

Señores Magistrados

H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

—Sala Penal—

Despacho

MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS, mayor de edad, vecino de Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, de manera atenta manifiesto a ustedes que promuevo la **ACCIÓN DE TUTELA** consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, contra la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, integrada por los H.h. Magistrados Cecilia Margarita Durán Ujueta, Santander Brito Cuadrado y Carlos Arturo Guarín Jurado.

HECHOS

1º – Trabajé al servicio de la sociedad Texas Petroleum Company, que fue sustituida como mi empleador por la sociedad Omimex de Colombia S.A. y finalmente se denominó MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, por más de 20 años, hasta el 17 de septiembre de 1998.

2º – Mi empleador, como empresa petrolera, asumió mi seguridad social en pensiones.

3º – Cumplí 55 años de edad el 6 de diciembre de 2002.

4º – Le solicité a mi ex empleador el reconocimiento de mi pensión de jubilación.

5º – Como MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED me negó el reconocimiento de mi pensión de jubilación adelanté contra ella un proceso ordinario laboral con el fin de que se le condenara a pagarme esa pensión.

6º – El Juzgado 22 Laboral del Circuito de Bogotá, que conoció mi proceso, por sentencia de 31 julio de 2013, condenó a la sociedad MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED a pagarme la pensión de jubilación de conformidad con el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en el equivalente al 75% del salario promedio mensual que devengué durante mi último año de servicios, actualizado a la fecha en que cumplí 55 años de edad.

7º – Por apelación interpuesta por MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en sentencia de 2 de abril de 2014, mantuvo el reconocimiento de la pensión que ordenó el Juzgado, pero

dispuso que estaría limitado al tope o límite máximo de 20 salarios mínimos legales mensuales.

8º – Menos de dos meses después de yo haber cumplido los 55 años de edad, a partir del 29 de enero de 2003, la Ley 797 de 2003 elevó el límite máximo de las pensiones de 20 a 25 salarios mínimos legales mensuales.

9º – Cuando el Tribunal Superior de Bogotá dictó su sentencia el límite o tope máximo de las pensiones estaba fijado en 25 salarios mínimos legales mensuales por lo dispuesto en la Ley 797 de 2003.

10º – Por mandato del artículo 16 del C.S.T. las leyes laborales, por ser de orden público, producen efecto general inmediato.

11 – Los límites máximos de las pensiones implican una restricción al derecho a recibir completa la prestación, de manera que cuando el Legislador eleva dichos topes, las pensiones que antes hubieran quedado limitadas deben elevarse hasta el nuevo tope si la tasa de reemplazo aplicada a su Ingreso Base de Liquidación sigue siendo superior.

12 – La Corte Constitucional tiene dispuesto que al aumentarse legalmente el límite máximo de las pensiones, la cuantía de aquellas que estaban limitadas debe aumentarse al nuevo tope si el porcentaje salarial lo permite porque la pensión ya reconocida es un derecho del pensionado, de manera que toda norma posterior que se dicte debe aplicársele **si la nueva ley implica un beneficio para él** (sentencia C – 155 de 1997).

13 – La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, en coincidencia con lo dispuesto por la H. Corte Constitucional, tiene igualmente establecida la elevación del valor de las pensiones limitadas hasta los nuevos topes por cambio de legislación, si el salario que devengó el trabajador, una vez actualizado, así lo permite. Así consta, entre otras, en las sentencias de 11 de marzo de 2009 (Radicación 31.558), 3 de mayo de 2011 (Radicación 42.141), 6 de marzo de 2012 (Radicación 39.953) y 12 de agosto de 2014 (Radicación 52.989).

14 – Al resolver el recurso de casación que interpuso contra la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá, la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral, mantuvo el valor de mi pensión en el límite de 20 salarios mínimos del año 2002, valor que para los años subsiguientes sólo se reajustaría con el incremento del I.P.C.

15 – La limitación de mi pensión a 20 salarios mínimos mensuales de 2002, aplicada a las mesadas correspondientes de febrero a diciembre de 2003, ya bajo la vigencia de la Ley 797 de 2003, implicaría igualmente que a partir del 1º de enero de 2004 los reajustes anuales de la pensión ordenados por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 se efectuaran por cantidades inferiores a las que constitucional y legalmente me corresponden.

16 – La Sala Laboral de Descongestión No. 2 de la H. Corte Suprema de Justicia debió ordenar el ajuste de mi mesada pensional a su valor real teniendo en cuenta mi Ingreso Base de Liquidación y la correspondiente tasa de reemplazo a partir del 29 de enero de 2003 advirtiéndome que su cuantía no podía superar el nuevo tope de 25 salarios mínimos mensuales.

17 – Como el proyecto de sentencia de la Sala de Descongestión accionada contradecía los precedentes establecidos por la Sala de Casación Laboral Permanente y por la Corte Constitucional, le solicité a esa Sala que declarara la nulidad de la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2019 de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 16 y 133 – 1 del C.G.P., 29 de la C.P. y 2º de la Ley 1781 de 2016.

18 – La Sala accionada, por auto de 13 de julio de 2020, negó mi solicitud de nulidad porque consideró que, al estar sus tres integrantes de acuerdo en el sentido del fallo, no era necesario remitir el proyecto de sentencia a la Sala de Casación Laboral Permanente.

19 – La decisión de negar mi solicitud de nulidad con el argumento de que los tres integrantes de la Sala de Descongestión accionada estaban de acuerdo en el sentido del fallo, que descartaba los precedentes de la Corte Constitucional y de la Sala Permanente de Casación Laboral, violó abiertamente lo preceptuado en el artículo 2º de la Ley 1781 de 2016 y, por consiguiente, mis derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso.

20 – Según el argumento de la Sala accionada, las sentencias dictadas por jueces colegiados no pueden transgredir los derechos fundamentales si son adoptadas por acuerdo unánime de dichos jueces.

21 – Consecuentemente, la Sala accionada decidió que la sentencia que profiere el juez colegiado por mayoría de sus integrantes sí puede transgredir la Constitución y producir un daño antijurídico, transgresión y daño que no pueden darse cuando la sentencia es adoptada por unanimidad.

22 – Las sentencias proferidas por las salas transitorias de descongestión laboral que sean violatorias de la Carta Política lo son independientemente de que se profieran por mayoría o por unanimidad de sus integrantes y las adoptadas por unanimidad no están exentas del cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley 1781 de 2016.

23 – La presente acción de tutela es el único medio de defensa del que dispongo para evitar que se me sigan violando mis derechos fundamentales.

24 – Como el auto que negó la solicitud de nulidad de la sentencia proferida por la Sala accionada solo se profirió el 13 de julio del presente año y mi solicitud de amparo versa sobre un derecho fundamental de carácter vitalicio y de causación permanente y periódica, la presente acción de tutela cumple el requisito de inmediatez.

PETICIÓN

Solicito que la H. Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia:

PRIMERO: DEJE SIN EFECTO el auto de 13 de julio de 2020 y la sentencia de 10 de septiembre de 2019 proferidos por la **SALA DE DESCONGESTIÓN No. 2 DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, integrada por los H.h. Magistrados Cecilia Margarita Durán Ujueta, Santander Brito Cuadrado y Carlos Arturo Guarín Jurado.

SEGUNDO: ORDENE a la **SALA DE DESCONGESTIÓN No. 2 DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** que, si considera necesario o conveniente cambiar la jurisprudencia de las Altas Cortes sobre los límites pensionales, elabore un nuevo proyecto de fallo y lo remita a la Sala de Casación Laboral Permanente para que esta decida.

TERCERO: SUBSIDIARIAMENTE a la petición anterior, solicito que **DIRECTAMENTE** esa H. Sala Penal precise que mi pensión de jubilación estuvo limitada al tope de 20 salarios mínimos legales mensuales del año 2002 solamente hasta el 28 de enero de 2003.

DERECHOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS

Las providencias de la Sala de Descongestión Laboral No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, integrada por los H.h.

Magistrados Cecilia Margarita Durán Ujueta, Santander Brito Cuadrado y Carlos Arturo Guarín Jurado, objeto de esta tutela, me violaron los siguientes derechos:

1º El Derecho Fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, pues la Sala accionada desconoció el deber judicial de acatamiento de los precedentes judiciales y por consiguiente me ha negado derechos que a otros, en las mismas condiciones, les ha concedido.

2º El Derecho Fundamental al Debido Proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, pues la Sala accionada desconoció el deber que le imponía el artículo 2º de la Ley 1781 de 2016.

3º El Derecho Fundamental a recibir el pago completo de mi pensión consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política.

4º El derecho Fundamental a la Seguridad Social consagrado en el artículo 48 de la Carta Política.

PROCEDENCIA DE LA TUTELA

La acción de tutela procede contra providencias judiciales cuando, como en mi caso, se desconocieron los precedentes sobre la materia y cuando es el único medio de defensa judicial que existe para evitar el grave perjuicio irremediable ocasionado por la vía de hecho en que incurrió la sentencia proferida por la Sala de Descongestión Laboral No. 2 de la Corte Suprema de Justicia que decidió en casación mi proceso ordinario laboral y el auto que negó su nulidad violando mi derecho a la igualdad y desconociendo la norma aplicable al caso y los precedentes judiciales sobre la materia.

PRUEBAS

1.- Copia de la demanda ordinaria que instauré contra MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED.

2.- Copia de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 2 de abril de 2014.

3.- Copia de la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2019 por la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, integrada por los H.h. Magistrados Cecilia Margarita Durán Ujueta, Santander Brito Cuadrado y Carlos Arturo Guarín Jurado

4.- Copia de la solicitud de nulidad que presenté contra la sentencia proferida por la Sala accionada el 12 de noviembre de 2019

5.- Copia de la providencia de 13 de julio de 2020, mediante al cual la Sala accionada resolvió el incidente de nulidad que presenté contra su sentencia de 10 de septiembre de 2019.

6.- Copia de las sentencias de la H. Sala de Casación Laboral Permanente de la Corte Suprema de Justicia de 11 de marzo de 2009 (Radicación 31.558), 3 de mayo de 2011 (Radicación 42.141), 6 de marzo de 2012 (Radicación 39.953) y 12 de agosto de 2014 (Radicación 52.989)

JURAMENTO

Afirmo bajo la gravedad del juramento que no he adelantado Acción de Tutela por los mismos hechos y con la misma pretensión contenidos en la presente solicitud de amparo.

COMPETENCIA

Esa H. Sala es competente para conocer de esta acción, de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 2591 de 1.991 y 1382 de 2.000.

NOTIFICACIONES

Los Magistrados de la Sala de Descongestión Laboral No. de la Corte Suprema de Justicia deberán ser notificados en el correo electrónico seclabdes@cortesuprema.ramajudicial.gov.co

Recibiré notificaciones en el correo electrónico mcorrales47@hotmail.com y en la carrera 14 A No. 119 – 87, apartamento 301, Edificio Teruel, de la ciudad de Bogotá.

Atentamente,



MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS

Cédula de Ciudadanía No. 13.808.507.

3

Señor

JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

Despacho

LUCIA SALGADO DE BOURDETTE, abogada con Tarjeta Profesional 3.400 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliada en Bogotá, ciudad donde me fue expedida la cédula de ciudadanía N° 41.304.337, obrando como apoderada especial de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS**, domiciliado en Bogotá, mayor de edad y de las condiciones civiles anotadas en el poder que acompaño, de manera atenta manifiesto que instauro demanda contra la sociedad **MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTD.**, domiciliada en Bogotá, representada por su representante legal señor **SIDHARTHA SUR**, domiciliado en Bogotá, o por quien haga sus veces, para que mediante los trámites de un proceso ordinario laboral de primera instancia y de mayor cuantía, el Despacho a su digno cargo, en sentencia definitiva, condene a la sociedad demandada a reconocer y pagar al demandante:

PRIMERO.- La pensión de jubilación a partir del 6 de Diciembre de 2.002, en el equivalente al 75% del salario mensual devengado en el último año de servicios actualizado a la fecha en que el demandante cumplió los 55 años de edad.

SEGUNDO.- Los reajustes legales de la pensión a partir del 1° de Enero de 2003.

TERCERO.- La indexación del valor de cada una de las mesadas pensionales adeudadas, desde la fecha de causación de cada mesada hasta cuando se realice su pago efectivo.

CUARTO.- El valor de las costas del proceso, en caso de oposición.

HECHOS Y OMISIONES:



4

1.- **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** ingresó a trabajar al servicio de la sociedad **TEXAS PETROLEUM COMPANY** el 24 de Enero de 1.972.

2.- Al entrar en vigencia el Régimen de Seguridad Social en Pensiones establecido por la Ley 100 de 1.993, **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** tenía más de veinte años de servicios a la **TEXAS PETROLEUM COMPANY**.

3.- La sociedad **TEXAS PETROLEUM COMPANY** asumió directamente la Seguridad Social en Pensiones de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS**.

4.- En el mes de Octubre de 1.995 la sociedad **TEXAS PETROLEUM COMPANY** fue sustituida como patrono de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** por la sociedad **OMIMEX DE COLOMBIA LIMITED**.

5.- **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** continuó trabajando al servicio de la sociedad **OMIMEX DE COLOMBIA LIMITED** hasta el 17 de Septiembre de 1.998.

6.- **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** cumplió 55 años de edad el 6 de Diciembre de 2.002.

7.- Con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS**, la sociedad **OMIMEX DE COLOMBIA LIMITED** cambió su razón social por la de **MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTD**.

8.- Desde el mes de diciembre de 1.986 la sociedad demandada dispuso que a las pensiones de jubilación a su cargo no se les aplicarían los límites máximos legales.

9.- El salario promedio devengado por **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** durante el último año de servicios a la demandada ascendió a la cantidad mensual de \$8'517.000.

10.- Entre la fecha de terminación del contrato de trabajo de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS** (Septiembre de 1.998) y la fecha a partir de la cual cumplió los 55 años de edad (Diciembre de 2.002) el índice de precios al consumidor sufrió una variación de 38.80%.

11.- El salario del último año de servicios del demandante, actualizado a la fecha en que cumplió 55 años de edad, ascendió a la cantidad mensual de \$11'821.596. *75% 8'866.197*

12.- El demandante ha reclamado reiteradamente a la sociedad demandada, sin resultado positivo, el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación.

FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO:

I - Sirven como fundamentos y razones de derecho de la primera pretensión de la demanda, los siguientes:

1.- La sociedad demandada asumió directamente la Seguridad Social en Pensiones del demandante quien, al completar veinte años a su servicio el 24 de Enero de 1.992, cumplió el tiempo necesario para adquirir el derecho a la pensión de jubilación. En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 259 y 260 del C.S.T., mi representado tiene derecho a que la sociedad demandada le pague la pensión de jubilación a partir de la fecha en que cumplió los 55 años de edad, el 6 de Diciembre de 2.002.

2.- La pensión de jubilación del demandante debe ser liquidada con el 75% del salario promedio devengado durante el último año de servicios, actualizado conforme

a la pérdida del valor real de la moneda o, lo que es lo mismo, de conformidad con la variación del índice de precios al consumidor ocurrida entre la fecha de terminación del contrato de trabajo (septiembre de 1.998) y la fecha en que el actor cumplió los 55 años de edad (diciembre de 2.002).

3.- La H. Corte Constitucional en Sentencia C-862 de 2.006 declaró la exequibilidad del artículo 260 del C.S.T. *"en el entendido que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el DANE"*.

4.- Desde antes de la vigencia de la Ley 100 de 1.993 la propia sociedad demandada había dispuesto, con alcance vinculante, que a las pensiones a su cargo no les aplicaría ningún tope máximo legal, superando así en este aspecto el mínimo de derechos y garantías que a favor de los trabajadores consagraban las disposiciones laborales vigentes, de conformidad con los artículos 53 de la C.P. y 13 del C.S.T..

Por otra parte, el tope máximo de las pensiones directas a cargo de los empleadores particulares que venía establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1.988, fue expresamente eliminado por el artículo 35 de la Ley 100 de 1.993. Y el límite de los veinte salarios mínimos que estableció en su artículo 18 y que luego fue elevado a veinticinco por la Ley 797 de 2.003, se refiere al tope de las cotizaciones que, exclusivamente para el régimen de prima media con prestación definida a cargo de la Seguridad Social, consagró la Ley 100 de 1.993, régimen que no es aplicable al actor cuya seguridad social en pensiones fue asumida por la Empleadora.

El artículo 3° del Decreto 813 de 1.994, que, con posterioridad a la Ley 100 de 1.993, pretendió establecer un tope máximo de las pensiones de jubilación, fue anulado por violatorio de la Constitución y de la Ley por el Consejo de Estado en sentencia de 14 de Agosto de 1.997 (Rad. 11.687), de manera que, de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2.005, el tope máximo de las pensiones sólo se aplica para el sector público.

II – Sirven como fundamentos y razones de derecho de la segunda pretensión de la demanda, los siguientes:

Los artículos 14 de la Ley 100 de 1.993 y 41 del Decreto 692 de 1.994 dispusieron que las pensiones se reajusten a partir del 1° de Enero de cada año según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. Estas normas aplicaron el artículo 53 de la C.P., según el cual las pensiones deben conservar su poder adquisitivo. En esta forma debe ser reajustada la pensión de mi representado a partir del 1° de enero de 2.003.

III – Sirven como fundamentos y razones de derecho de la tercera pretensión de la demanda, los siguientes:

1.- De conformidad con lo preceptuado por los artículos 1625, 1626, 1627 y 1649 del C.C. y 19 del C.S.T., el pago es el principal modo de extinción de las obligaciones. Pero para lograr ese efecto (extinguir la obligación) el pago debe ser completo.

Dado que la sociedad demandada le quedó adeudando mensualmente al demandante las mesadas pensionales, esas mesadas, que permanecen insolutas, deben ser reconocidas de conformidad con lo dispuesto por los artículos 8° y 17 de la Ley 153 de 1.887, 1613, 1614, 1617, 1626, 1627 y 1649 del C.C..

El actual reconocimiento de las mismas cantidades nominales o cifras aritméticas correspondientes a las mesadas pensionales dejadas de pagar al demandante desde 2.002 no constituye el pago completo, real y efectivo de los valores adeudados ni libera a la demandada de su obligación, pues no estaría cancelando su deuda en forma total. El pago sólo podrá extinguir la obligación si las mesadas insolutas se cancelan por su valor actualizado al momento en que se cumpla efectivamente.

COLOMBIA
BOGOTÁ D.C.
AUGUSTO
VELÁSQUEZ
NOTARIO
EQUILIBRIO

J

2.- La H. Sala de Casación Laboral, mediante sentencia de 25 de septiembre de 2.007 (Rad. 28.881) dispuso al efecto: *"...la evolución del mecanismo de la indexación laboral ha permitido aplicarlo cuando se trata de acreencias laborales insatisfechas exigibles con anterioridad a la fecha de su solución, por ser indiscutible que si la justicia no acude a restablecer ese derecho, las consecuencias de la depreciación monetaria actúan de forma demoledora sobre la obligación social, permitiendo un enriquecimiento sin causa en el deudor. Y a ello no escapan las pensiones de jubilación, sean ellas de origen legal o extralegal. Por esa razón el actual criterio de la Sala indica que es procedente la actualización del valor de la mesada cuando ha mediado un incumplimiento en su reconocimiento oportuno".*

IV – Como la sociedad demandada no ha accedido al reconocimiento directo de los derechos reclamados en esta demanda y ha obligado a mi representado a instaurar la presente acción, debe ser condenada a pagar las costas del proceso, en caso de oposición, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 392 del C.P.C. (42 de la Ley 794 de 2.003) aplicable al procedimiento laboral (Art. 145 C.P.T.S.S.).

V – El proceso deberá adelantarse por el procedimiento ordinario de primera instancia y de mayor cuantía previsto en los artículos 74 y siguientes del C.P.T.S.S. con las modificaciones aplicables de las Leyes 712 de 2.001, 1149 de 2.007 y 1395 de 2.010.



MEDIOS DE PRUEBA

El señor Juez se servirá decretar, practicar y tener como pruebas a favor de la parte demandante las siguientes:

a) Confesión Provocada.- El representante legal de la sociedad demandada, personalmente y bajo la gravedad del juramento, responderá el interrogatorio de parte que oportunamente formularé.

b) Documentos.- Se adjuntan a la presente demanda:

1.- Certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandada, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, en 5 folios.

2.- Comunicación de 20 de Febrero de 1.991 dirigida por la sociedad demandada a la Superintendencia de Sociedades, en 3 folios.

3.- Comunicación de 4 de Noviembre de 2.005 dirigida por la sociedad demandada al demandante, en un folio.

4.- Copia de la comunicación de 8 de abril de 2.011 dirigida por el demandante a la sociedad demandada, con la constancia de recibo por su destinataria, en tres folios.

5.- Comunicación de 5 de Julio de 2.012 dirigida por el demandante a la sociedad demandada, en un folio.

6.- Registro Civil de nacimiento de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CARDENAS**, en un folio.

7.- Certificación expedida por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADISTICA "DANE" sobre la variación porcentual del índice de precios al consumidor entre Septiembre de 1.998 y diciembre de 2.002, en 3 folios.



CUANTIA:

Estimo la cuantía de la presente demanda en más de veinte salarios mínimos mensuales.

COMPETENCIA:

10

Es usted, señor Juez, competente en razón de la naturaleza del asunto, la cuantía y el domicilio de la sociedad demandada.

DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES:

La dirección de la sociedad demandada, en donde podrá notificársele la presente demanda, es Calle 100 N° 13-76, Piso 11, de Bogotá.

La dirección del demandante, en donde recibirá notificaciones, es carrera 11 A N° 116-40, Apartamento 204, de Bogotá.

La dirección de la suscrita apoderada, en donde recibiré notificaciones, es la carrera 7ª N° 17-01, oficina 809, de Bogotá.

ANEXOS:

Se anexan a la presente demanda: 1) El poder que me ha conferido el demandante, en un folio; 2) La prueba de la existencia y representación legal de la sociedad demandada, en 5 folios; 3) Los documentos enunciados en los numerales 2 a 7 del literal b) de los "Medios de Prueba" solicitados en esta demanda, que son los que se encuentran en poder del demandante, en 12 folios, y 4) La copia de la demanda para el traslado a la demandada.



Atentamente,


LUCIA SALGADO DE BOURDETTE

C.C. N° 41.304.337 de Bogotá

Tarjeta Profesional 3.400 del C.S.J.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

ACTA DE CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS CONTRA MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTD.

En Bogotá D.C., a dos (02) de abril de dos mil catorce (2014), siendo las nueve y treinta de la mañana (09:30 a.m.), día y hora señalados por auto anterior para reanudar la audiencia, la Magistrada Sustanciadora la declara abierta, en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión. Se hacen presentes las apoderadas de las partes.

En los términos del artículo 6º de la Ley 1149 de 2007, se ordena la grabación de la presente diligencia, mediante el software provisto para tales efectos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Agotada la etapa de alegaciones prevista en el artículo 13 del ordenamiento en cita, el Tribunal emite la siguiente,



SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la parte demandada, revisa la Corporación el fallo de fecha treinta y uno (31) de julio de dos mil trece (2013), proferido por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá D. C.

ANTECEDENTES

El actor demandó la pensión de jubilación a partir de 06 de diciembre de 2002, en monto de 75% de su último salario mensual, actualizado a la fecha en que cumplió 55 años de edad, con los reajustes legales; indexación y; costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Texas Petroleum Company de 24 de enero de 1972 a 17 de septiembre de 1998; a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con más de 20 años de servicios para su empleadora, quien asumió directamente la seguridad social en pensiones. En diciembre de 1986 la empresa dispuso que para las prestaciones jubilatorias a su cargo no aplicarían los límites máximos previstos en la ley. En octubre de 1995 Texas Petroleum Company fue sustituida por Omimex de Colombia Limited, posteriormente cambió su razón social a Mansarovar Energy Colombia Ltd. Su último salario promedio ascendió a \$8'517.000.00; cumplió 55 años de edad el 06 de diciembre de 2002; entre las datas de terminación del contrato y de cumplimiento de



la edad, el IPC tuvo un variación de 38.80%. Reiteradamente ha solicitado su pensión, sin resultado favorable¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, Mansarovar Energy Colombia Ltd., se opuso a la prosperidad de las pretensiones, advirtiendo que si bien al actor le asiste derecho a la pensión deprecada, la cuantía está sujeta al tope legal de 20 salarios mínimos mensuales; en cuanto a los hechos, aceptó la vinculación contractual laboral, los extremos temporales de iniciación y terminación, que con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social Integral asumió en forma directa las pensiones, la sustitución patronal, el cambio de razón social, la edad del actor, la variación del IPC y, el salario devengado en el último año de servicio, aclarando que fue bajo la modalidad integral. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago y, prescripción².

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de conocimiento condenó a Mansarovar Energy Colombia Ltd., a pagar a Manuel del Cristo Corrales Cárdenas la pensión de jubilación en cuantía inicial de \$8'868.231.46, a partir de 06 de diciembre de 2002, con los reajustes anuales, indexación y, costas;

¹ Folios 3 a 10.

² Folios 39 a 43.



declaró prescritas las mesadas causadas con anterioridad a 11 de abril de 2008 y, calculó el retroactivo en \$1.108'895.373.41³.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la sociedad convocada a juicio interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que si bien al demandante le asiste derecho a la pensión de jubilación, la liquidación efectuada no es correcta porque: (i) no se tuvo en cuenta que la prestación deriva del régimen de transición, no exclusivamente del artículo 260 del CST, en este orden, se omitió aplicar el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues, para liquidar la pensión se toman la edad, el monto y el tiempo del régimen anterior, pero, el IBL se calcula con la norma transicional en concordancia con el artículo 21 *ibídem*, esto es, con el promedio de los salarios devengados en los 10 últimos años de servicios, debidamente indexados; (ii) al definir el IBL no se reparó en que la remuneración del mandante era integral, entonces, se debía excluir el factor prestacional equivalente al 30%, en tanto que, por mandato legal las prestaciones sociales no tienen carácter salarial; (iii) en cuanto al tope de la pensión, no fue la accionada quien manifestó a la Superintendencia de Sociedades la inaplicación de los topes pensionales, lo hizo Texas Petroleum Company, por ello, tal determinación no cabe dentro del alcance de la sustitución patronal, debido a que no fue un acuerdo con los trabajadores, sino una comunicación sin la entidad de una convención colectiva o adición al contrato individual del demandante, además, tal manifestación se hizo para 1986, momento en que el demandante no tenía un derecho

³ CD y Acta de Audiencia, folios 97 y 99 a 100.



adquirido sino una expectativa pensional que solo se causó en 2002, cuando cumplió la edad, así, la norma aplicable en materia de límite prestacional es la prevista en la Ley 100 de 1993, vigente para esa data en 20 SMLMV; (iv) finalmente, se debe revisar el retroactivo causado entre abril de 2008 y julio de 2013, toda vez que el juzgado liquidó con el último valor y no con el histórico.⁴

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Manuel del Cristo Corrales Cárdenas laboró para Texas Petroleum Company de 24 de enero de 1972 a 07 de octubre de 1995, data en que ésta fue sustituida por Omimex de Colombia Ltd., hoy Mansarovar Energy Colombia Ltd., empleadora para la que continuó prestando sus servicios hasta el 20 de septiembre de 1998, como Gerente de Distrito, con un último salario mensual de \$8'517.000.00, en la modalidad de integral; situación fáctica aceptada al contestar la demanda⁵, corroborada con la comunicación de 04 de noviembre de 2005⁶, el convenio que modificó la modalidad remunerativa⁷, la liquidación de prestaciones sociales por transferencia a salario integral⁸, la liquidación definitiva del contrato de trabajo⁹, así como con los documentos de ingresos devengados por el actor en los diez últimos años de servicio¹⁰.

⁴ CD folio 97.

⁵ Folios 39 a 43.

⁶ Folio 19.

⁷ Folio 44.

⁸ Folio 45.

⁹ Folio 46.

¹⁰ Folios 60 a 93.



El 08 de abril de 2011, el señor Corrales Cárdenas solicitó la prestación de jubilación a la empresa convocada a juicio¹¹, petición reiterada el 05 de julio de 2012¹², sin que aparezca respuesta en el instructivo.

El demandante cumplió 55 años de edad el 06 de diciembre de 2002 según se infiere de su registro civil de nacimiento¹³.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada.

LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN

El primer reproche refiere a la forma de liquidar la pensión de jubilación otorgada a Corrales Cárdenas, al señalar la impugnante que el ingreso base de liquidación se debe calcular con arreglo a lo dispuesto por los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993.

Sobre el particular, cabe precisar, que la pensión de jubilación del actor es de aquellas que se conceden dentro del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, porque al cobrar aliciente jurídico éste ordenamiento, 01 de abril de 1994, el extrabajador no había superado los condicionamientos previstos en el artículo 260 del CST,

¹¹ Folios 20 a 22.

¹² Folio 23.

¹³ Folio 24.

Tribunal Superior Bogotá
Sala LaboralEXPD. No. 022 2013 00018 01
Ord. Manuel Corrales Vs. Mansarovar Energy Colombia Ltd.

para acceder al derecho, entonces, se encontraba en situación de simple expectativa en relación con su prestación económica.

✓ En efecto, a 01 de abril de 1994 el accionante contaba con más de 20 años de servicios, pues, ingresó a laborar el 24 de enero de 1972¹⁴, no obstante, cumplió 55 años de edad el 06 de diciembre de 2002, en consecuencia, su derecho pensional se regula por el artículo 260 del CST, pero, no por derecho propio sino como beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 5° del Decreto 813 de 1994¹⁵, para pensiones de jubilación a cargo de patronos del sector privado. //

En los términos de éste precepto, la transición de las prestaciones jubilatorias asumidas por empresas privadas, cuando el trabajador a 01 de abril de 1994 tuviere 20 o más años de servicios continuos o discontinuos para un mismo empleador, como sucede en el caso bajo estudio, la pensión estará a cargo de dicho patrono. Así, para efectos de la pensión de jubilación pretendida, la edad, el tiempo de servicio y su monto serán los contenidos en el artículo 260 del CST¹⁶, pero, el ingreso base de liquidación por mandato legal y desarrollo jurisprudencial, se obtiene en los términos de los artículos 21 y 36 *ibídem*, dependiendo del tiempo que le hacía falta para acceder al derecho. ✓

¹⁴ Folio 19.

¹⁵ Modificado por el artículo 2° del Decreto 1160 de 1994.

¹⁶ Artículo 260. Derecho a Pensión. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.



Sobre este aspecto puntual, es pertinente traer a colación la sentencia 43336 de 15 de febrero de 2011, en la que la Sala de Casación Laboral de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria, explicó:

"Se colige de la norma citada que el régimen de transición pensional sólo cubre la edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la prestación, de modo que tales elementos de la prestación no se regulan por la nueva normatividad, sino por la correspondiente al régimen pensional que se aplicaba al beneficiario, antes de entrar a regir la Ley 100 de 1993 en materia pensional.

Pero la disposición también es nítida al señalar que las demás condiciones y requisitos se regirán por las disposiciones contenidas en la propia Ley 100 de 1993, y en esas condiciones y requisitos deben entenderse comprendidos todos aquellos a los que no se refiere la norma, dentro de ellos, sin duda, el ingreso base de liquidación que, así las cosas, se gobierna por lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que es el precepto de esa ley que, de manera general, trata sobre el ingreso base de liquidación de las pensiones previstas en ese cuerpo normativo, en los siguientes términos:

"Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE".

"Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo."

Ahora bien, como se dijo con antelación, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 estableció una excepción a la regla general sobre el ingreso base de liquidación de las pensiones del régimen de transición pensional, en relación con beneficiarios que no se disciplinan por la norma anterior, salvedad que es la contenida en el tercer inciso de ese artículo, que, luego de la declaratoria de su inexecutable parcial, es del siguiente tenor literal:

"El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE"



Por manera que, dependiendo del tiempo que les hiciere falta para adquirir el derecho a la pensión cuando entró en vigencia el Sistema Integral de Seguridad Social en Pensiones, respecto de los beneficiarios de la transición pensional se presentan dos situaciones:

(i) La de quienes al momento en que entró a regir el sistema pensional de la Ley 100 de 1993 les faltaban menos de 10 años para adquirir el derecho, caso en el cual el ingreso base de liquidación será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE, y

(ii) La de quienes les faltaban más de 10 años para adquirir el derecho, caso en el cual el ingreso base de liquidación será el previsto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, o el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, si resulta superior al anterior, siempre y cuando el afiliado haya cotizado 1250 semanas como mínimo.

El anteriormente reseñado es, en consecuencia, el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez de la actora, como que al 1 de abril de 1994, cuando comenzó a regir para ella el Sistema General de Pensiones, le faltaban más de 10 años para adquirir el derecho a esa prestación.

De lo expuesto se concluye, entonces, que en ningún caso el ingreso base de liquidación de los afiliados al Seguro Social, beneficiarios del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se rige por las normas del Acuerdo 049 de 1990."

Bajo este entendimiento, en el *sub judice*, el ingreso base de liquidación del extrabajador Corrales Cárdenas debe obtenerse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 36 inciso 3º de la Ley 100 de 1993 y, no con el promedio de lo devengado en el último año de servicios, por cuanto a la entrada en vigencia del ordenamiento en cita, al actor le faltaban menos de 10 años para adquirir el derecho a pensionarse, en los términos de la modalidad prevista en el artículo 260 del CST "Todo trabajador (...) que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos...".



Y, es que a 01 de abril de 1994 el libelista contaba con 46 años, 03 meses, 25 días de edad¹⁷, por lo que le faltaban 8 años, 08 meses, 06 días, para cumplir 55 años de edad y adquirir el derecho a pensionarse, con arreglo al artículo 260 del CST, ordenamiento que le es aplicable.

En este sentido, se modificará la decisión impugnada.

Cumple precisar, que aun cuando la norma transicional, para casos como el que ahora ocupa la atención del Tribunal, prevé la posibilidad de calcular el IBL con el promedio de lo devengado durante todo el tiempo, en caso de ser más favorable, no se encuentra dentro del plenario medio convicción que acredite lo devengado durante toda la vinculación contractual laboral.

DESCUENTO DEL FACTOR PRESTACIONAL

El segundo reparo de la censura, señala que la remuneración devengada por el trabajador fue bajo la modalidad de integral, entonces, se debe descontar el 30% correspondiente al factor prestacional, en tanto que, por mandato legal las prestaciones sociales no tienen carácter salarial.

Con arreglo al artículo 132 del CST, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, "...cuando el trabajador devengue un salario ordinario superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, valdrá la estipulación escrita de

¹⁷ Folio 24.

Tribunal Superior Bogotá
Sala LaboralEXPD. No. 022 2013 00013 01
Ord. Manuel Corrales Vs. Mansarovar Energy Colombia Ltd.

un salario que además de retribuir el trabajo ordinario, compense de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que se incluyan en dicha estipulación, excepto las vacaciones.

En ningún caso el salario integral podrá ser inferior al monto de diez (10) salarios mínimos legales mensuales, más el factor prestacional correspondiente a la empresa que no podrá ser inferior al treinta por ciento (30%) de dicha cuantía. El monto del factor prestacional quedará exento del pago de retención en la fuente y de impuestos."

Atendiendo lo dispuesto por el precepto en cita, claramente el 30% del total devengado por salario integral, corresponde al componente prestacional, por ende, excluido de la pensión de jubilación. Y es que, lo contrario generaría una situación de desigualdad frente a aquellos trabajadores que perciben una remuneración ordinaria y sus prestaciones aparte en cada periodo legal, como lo explicó la Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad de los artículos 18 de la Ley 50 de 1990 y 18 inciso sexto de la Ley 100 de 1993:

"Ahora bien, la base para calcular las cotizaciones para pensiones, será: para los trabajadores particulares, el salario que resulte de aplicar lo dispuesto en el C.S.T.; para los servidores públicos, el que se señale de conformidad con lo dispuesto en la ley 4ª de 1992; y para los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

Cálculo éste que en el caso del salario integral, se determina según lo establecido en el artículo 132 del C.S.T., subrogado por el artículo 18 de la ley 50 de 1990, y que a juicio de la Corporación, resulta razonable, en cuanto está en consonancia con la naturaleza del salario integral, y que se fundamenta en la existencia del factor prestacional que no tiene carácter salarial.

Por consiguiente, como del 100% de lo que recibe como remuneración el trabajador que ha pactado con el patrono un salario integral, tan sólo el 30% es factor prestacional que no tiene carácter salarial, sobre el resto,



es decir, sobre el otro 70% se calculará la base para cotizaciones, tanto para lo que hace a los aportes al SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, como para el sistema general de pensiones. Lo que, por consiguiente, no vulnera el ordenamiento constitucional, ya que se trata de una medida razonable atendiendo la naturaleza especial y diferente que tiene el salario integral, frente a la que ostenta la remuneración ordinaria.

(...)

No se desconoce el derecho constitucional a la igualdad como lo considera el demandante, ya que el artículo 13 ibídem prohíbe la discriminación entre personas, pero admite la diferenciación cuando ésta se encuentra objetiva y razonablemente justificada. Por consiguiente, para admitir la violación del principio de igualdad es necesario acreditar que quienes son objeto de un tratamiento legal abiertamente discriminatorio, se encuentran en la misma situación fáctica que quienes presuntamente han sido favorecidos por la norma.

Y ello no ocurre en el caso de las disposiciones que son objeto de examen constitucional, por cuanto las mismas se refieren en concreto, a la base de cotización al sistema de pensiones, así como a los aportes al SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, para el caso de trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral. Razón por la cual no puede afirmarse que éstos se encuentren en la misma situación fáctica en que están los trabajadores que han pactado otra forma de remuneración, ya que la misma ley ha establecido condiciones y consecuencias jurídicas distintas, objetiva y razonablemente justificadas, para aquellos trabajadores con salario integral. Y éste salario, como se ha indicado, ha sido concebido como una forma de resarcir al trabajador que en forma voluntaria y libre ha renunciado a sus prestaciones sociales. Pero además, como quien tiene a su cargo efectuar el respectivo aporte a las entidades enumeradas en el artículo 132 del C.S.T., es el empleador y no el trabajador, no es viable el denominado "test de igualdad", pues no puede colocarse en un mismo plano de igualdad a trabajadores que para nada se afectan con la consignación del respectivo aporte. Así mismo, a contrario sensu de lo señalado por el actor en su demanda, entre más trabajadores tengan suscrito salario integral, dada la cuantía de sus salarios, mayor será el beneficio para los fondos de solidaridad.

En ese sentido, al señalarse que los aportes citados se disminuirán en un treinta por ciento (30%), que corresponde al factor prestacional, se busca equilibrar la situación de los trabajadores que tienen una remuneración ordinaria con los de salario integral, pues para éstos últimos dada la modalidad de remuneración, sólo el 70% del total de lo que reciben tiene carácter salarial, por lo que no podría afirmarse, en aras de garantizar el principio de igualdad, que los aportes y cotizaciones para pensiones de estos trabajadores se haga sobre el 100% de su remuneración, pues en ese caso no sólo se desconocería la naturaleza misma del salario integral, sino que se colocaría, ahí sí, en una situación de inferioridad al trabajador que ha pactado esta modalidad salarial, frente a los demás que han convenido otro tipo de remuneración.



Por consiguiente, estima la Corte que las medidas adoptadas en las normas que se examinan, guardan proporción con el fin perseguido, cuales, como se indicó, defender el poder adquisitivo del salario integral, en cuanto sólo el 70% de éste tiene carácter salarial, y por lo tanto, sólo sobre ésta parte puede determinarse el aporte al SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, así como el cálculo de la base de cotización al sistema de pensiones. En caso contrario, es decir, si se desconociera esa circunstancia particular en la que se encuentran los trabajadores con salario integral, se les colocaría en una situación de desigualdad frente a los demás, con clara violación de la Constitución. Por ende, si el factor prestacional es proporcionalmente inferior en el caso del salario integral al de los trabajadores con remuneración ordinaria, es justificado que el legislador haya determinado que el cálculo de la base de cotización al sistema de pensiones, y los aportes a las entidades señaladas en el artículo 18 de la ley 50 de 1990 sea inferior para éstos, en comparación con los demás trabajadores.

Entonces, a juicio de la Corporación tampoco se desconoce la norma constitucional que reconoce el derecho a la seguridad social, ya que aunque se disminuya el porcentaje sobre el cual se calculan los aportes que deben hacer los trabajadores que han pactado salario integral, en los términos señalados en las disposiciones acusadas, no dejan de cumplir con su obligación; tan sólo que el aporte se disminuye proporcionalmente como consecuencia de la situación prestacional en que quedan aquellos trabajadores que han convenido ésta modalidad salarial."

Bajo este entendimiento, para obtener la cuantía inicial de la pensión mensual vitalicia de jubilación que se ordenó en primera instancia, al calcular el IBL se debe restar del salario integral devengado por el accionante el 30% correspondiente al factor prestacional. Entonces, como tal modalidad de remuneración la acordaron las partes desde el 01 de enero de 1993¹⁸ y el tiempo que le hacía falta equivale a 3171 días, que se contabilizan durante el interregno laborado de 15 de enero de 1990 a 20 de septiembre de 1998, el salario base para liquidar la cuantía de la pensión de jubilación, será:

De 1990 a 1992, la totalidad del ingreso ordinario devengado:

¹⁸ Folio 44.



PERIODO	SALARIO
Enero a mayo de 1990	\$1'064.500.00
Junio de 1990	\$1'181.600.00
Julio a diciembre de 1990	\$1'477.300.00
Enero a junio de 1991	\$1'663.300.00
Julio a diciembre de 1991	\$2'038.900.00
Enero a junio de 1992	\$2'248.100.00
Julio de 1992	\$2'369.300.00
Agosto a diciembre de 1992	\$2'582.500.00

Y, de 1993 a 1998, corresponde al 70% del salario integral:

PERIODO	SALARIO INTEGRAL	MENOS FACTOR PRESTACIONAL
Enero a junio de 1993	\$3'767.900.00	\$2'637.530.00
Julio a septiembre de 1993	\$4'483.800.00	\$3'138.660.00
Octubre de 1993 a junio de 1994	\$4'932.300.00	\$3'452.610.00
Julio de 1994 a junio de 1995	\$6'239.300.00	\$4'367.510.00
Julio de 1995	\$7'830.300.00	\$5'481.210.00
Agosto de 1995 a julio de 1996	\$8'111.090.00	\$5'667.763.00
Agosto de 1996 a septiembre de 1998	\$8'517.000.00	\$5'961.900.00

Efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes, se obtiene de un IBL de \$9'710.644.28, calculado sobre los salarios devengados en el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho, de acuerdo con los ingresos certificados por la empresa convocada¹⁹, debidamente actualizados a la fecha en que el accionante cumplió el requisito de la edad, que al aplicar una tasa de reemplazo del 75%, arroja una cuantía inicial de la prestación, a 06 de diciembre de 2002, de \$7'282.983.21, según se discrimina en el cuadro adjunto.

¹⁹ Folios 60 a 93.



LÍMITE MÁXIMO DE LA MESADA PENSIONAL

Con arreglo al artículo 18 párrafo 3º de la Ley 100 de 1993²⁰, el límite máximo del monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida es el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por su parte, el artículo 2º del Decreto 314 de 1994 limitó la base de cotización obligatoria del sistema general de pensiones al mismo valor.

Atendiendo que la pensión de jubilación del señor Corrales Cárdenas se causó el 06 de diciembre de 2002, calenda en que cumplió los 55 años de edad²¹, el límite máximo de la mesada pensional era de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Y, si bien mediante comunicación de 20 de febrero de 1991, la Texas Petroleum Company manifestó a la Superintendencia de Sociedades que desde diciembre de 1986, dispuso que sus empleados con 50 o 55 años de edad, para mujeres y hombres, respectivamente, disfrutaran a su retiro de una pensión vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio salarial del último año de servicio, sin aplicar el límite máximo legal, en relación con *"expectativas y derechos en esta materia, en beneficio de empleados que cumplieran aquellos dos requisitos básicos"*, fundamentando su determinación en *"razones elementales de equidad"*, tal instrumento no permite colegir una obligación vigente y vinculante en relación con la ahora demandada Mansarovar Energy Colombia Ltd., beneficio que ésta desconoció de manera expresa desde la respuesta a la demanda. /

²⁰ En su redacción original.

²¹ Folio 24.



En adición a lo anterior, en el instructivo no existe convenio alguno entre las partes del proceso, que exonere la prestación jubilatoria del señor Corrales Cárdenas del tope máximo 20 SMLMV, en consecuencia, la pensión se encuentra sujeta a la regulación legal vigente para la calenda de su causación, 06 de diciembre de 2002.

Entonces, como la mesada inicial del demandante arrojó la suma de \$7'282.983.21 para 06 de diciembre de 2002, data en que el salario mínimo legal mensual ascendía a \$309.000.00, que multiplicado por 20 da como resultado \$6'180.000.00; es sobre este valor que se debe reconocer la mesada inicial de la pensión de jubilación.

En este orden, el retroactivo causado sobre las mesadas no prescritas, de 12 de abril de 2008²² a 31 de julio de 2013, asciende a \$714'090.155.78:

MESADA INICIAL		Reajuste IPC	Mesadas adeudadas a 31 de julio de 2013	
2002	\$ 6.180.000,00		PRESCRITAS	
2003	\$ 6.611.982,00	6,99%		
2004	\$ 7.041.099,63	6,49%		
2005	\$ 7.428.360,11	5,50%		
2006	\$ 7.788.635,58	4,85%		
2007	\$ 8.137.566,45	4,48%		
2008	\$ 8.600.593,98	5,69%	10,63	\$ 91.424.314,03
2009	\$ 9.260.259,54	7,67%	14	\$ 129.643.633,56
2010	\$ 9.445.464,73	2,00%	14	\$ 132.236.506,24
2011	\$ 9.744.885,96	3,17%	14	\$ 136.428.403,46
2012	\$ 10.108.370,21	3,73%	14	\$ 141.517.182,93
2013	\$ 10.355.014,44	2,44%	8	\$ 82.840.115,54
TOTAL RETROACTIVO A 31 DE JULIO 2013				\$ 714.090.155,78

²² En atención a la prescripción probada por el a quo.



De lo expuesto se sigue, modificar la condena impartida en primera instancia.

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia apelada, en el sentido que la cuantía inicial de la pensión de jubilación que Mansarovar Energy Colombia Ltd., debe reconocer y pagar a Manuel del Cristo Corrales Cárdenas, es de \$6'180.000.00, a partir de 06 de diciembre de 2002; en consecuencia, el retroactivo causado sobre las mesadas no prescritas, de 12 de abril de 2008 a 31 de julio de 2013, asciende a \$714'090.155.78, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

LA PRESENTE DECISIÓN SE NOTIFICA A LAS PARTES EN ESTRADOS.

La grabación de lo actuado, se incorpora al expediente en un (1) CD.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá
Sala Laboral

EXPD. No. 022 2013 00018 G;
Ord. Manuel Corrales Vs. Mansarovar Energy Colombia Ltd.

Finalizada la diligencia, el acta se firma por los Magistrados,

Se aclara que frente al cuarto reproche expuesto por la parte recurrente, revisar el cálculo retroactivo causado entre abril de 2008 y julio de 2013, no fue objeto de pronunciamiento por la Sala, atendiendo que al resolver los tres reparos anteriores quedó definido.

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría-Sala Laboral

16 APR -4 AM 07

RECIBIDO

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

984

No Firma por Ausencia Justificada

EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS

MILLER ESQUIVEL GAITAN



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2

CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

Magistrada ponente

SL3892-2019

Radicación n.º 70861

Acta 31

Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el dos (2) de abril de dos mil catorce 2014, en el proceso que le instauró a **MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED**.

I. ANTECEDENTES

MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS llamó a juicio a MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, con el fin de que se condenara al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, en el equivalente al 75 % del salario mensual devengado en el último año de servicios, debidamente indexado, a partir del 6 de diciembre de 2002,

fecha en la que cumplió 55 años de edad. Igualmente, a los reajustes legales de la pensión, contados desde el 1º de enero de 2003 y las costas del proceso (f.º 3, cuaderno principal).

Fundamentó sus peticiones, en que laboró mediante contrato de trabajo a favor de la sociedad Texas Petroleum Company, desde el 24 de enero de 1972; que, a causa de la sustitución patronal, el trabajador continuó su labor con la sociedad OMIMEX DE COLOMBIA LIMITED, hoy MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, hasta el 17 de septiembre de 1998, fecha en que se retiró.

Afirmó, que al entrar en vigencia el régimen de seguridad social en pensiones, establecido por la Ley 100 de 1993, tenía más de veinte años de servicios con la sociedad Texas Petroleum Company, empresa que asumió directamente la seguridad social en pensiones del demandante; que, desde diciembre de 1986, la sociedad demandada dispuso que a las pensiones de jubilación a su cargo no les aplicarían los límites máximos legales.

Manifestó, que su salario promedio devengado durante el último año de servicios ascendió a \$8.517.000; que entre la fecha de terminación del contrato y la data en que cumplió 55 años de edad, el IPC sufrió una variación del 38.80 %, por lo que el salario actualizado debía ser de \$11'821.000 y que reclamó reiteradamente a la sociedad demandada, sin resultado positivo, el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación (f.º 3 a 10, cuaderno principal).

Al dar respuesta a la demanda, la sociedad MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, se opuso las pretensiones. Respecto de los hechos, aceptó la relación laboral y sus extremos temporales, la sustitución patronal, la variación del IPC, que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, asumió de forma directa las pensiones, el salario devengado en el último año de servicios. Aclaró, que las partes pactaron el salario bajo la modalidad de integral, razón por la cual la base que debió tomar en cuenta para pensión es del 70 % sobre el salario del último año de servicios y no del 75 %, como lo afirmó el actor.

En su defensa, propuso como excepciones de fondo, las de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago y prescripción (f.º 39 a 43, *ibídem*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintidos Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 31 de julio de 2013 (f.º 97, del cuaderno principal), resolvió:

PRIMERO: CONDENAR a la sociedad MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED a reconocer y pagar al demandante MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS la pensión de jubilación en cuantía de \$8'868.231.46 pesos m/c, a partir del 6 de diciembre de 2002, fecha en que cumplió 55 años de edad y deberá ser reajustada anualmente, suma que debidamente indexada a la fecha equivale a la cifra de \$ 14.859.330.87 moneda corriente.

SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED a pagar al demandante MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS la suma de \$1.108'895.373.41 moneda corriente, por concepto de las mesadas pensionales

causadas y no pagadas que no han sufrido el fenómeno prescriptivo, sumas que han sido debidamente indexadas.

TERCERO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción, relevándose el Despacho del estudio de las demás.

CUARTO: COSTAS a cargo de la parte demandada y señalar como agencias en derecho la suma de ocho millones de pesos (\$8'000.000).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de las partes, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de sentencia del 2 de abril de 2014 (f.º 117 a 132, *ibídem*), decidió:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia apelada, en el sentido que la cuantía inicial de la pensión de jubilación que MANSOVAR ENERGY COLOMBIA LTD (sic), debe reconocer y pagar a MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS, es de \$6'180.000.00, a partir de 06 de diciembre de 2002; en consecuencia, el retroactivo causado sobre las mesadas no prescritas de 12 de abril de 2008 a 31 de julio de 2013, asciende a \$714'090.155.78, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia (negrilla del texto original).

Consideró, que la controversia radicó en tres reproches los cuales estudio así:

1. Liquidación de la pensión de jubilación

Precisó, que la pensión del actor se concede bajo el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 5º del Decreto 813 de 1994, para pensiones de jubilación a cargo de patronos del sector, porque al 1º de abril

de 1994, no había superado los condicionamientos previstos en el artículo 260 del CST, para acceder al derecho y contaba con más de 20 años de servicios, pues ingresó a laborar el 24 de enero de 1972. No obstante, el 6 de diciembre de 2002 cumplió 55 años de edad.

Explicó, que para efectos de la pensión de jubilación pretendida, la edad, el tiempo de servicio y su monto serán los contenidos en el artículo 260 del CST, pero el ingreso base de liquidación por mandato legal y desarrollo jurisprudencial, se obtiene en los términos de los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, dependiendo del tiempo que le hacía falta para acceder al derecho y no con el promedio de lo devengando en el último año de servicios, por cuanto a la entrada en vigencia del ordenamiento en cita, al actor le faltaban menos de 10 años para adquirir el derecho a pensionarse; que, aunque la norma transicional para casos como el presente, prevé la posibilidad de calcular el IBL con el promedio de lo devengado durante todo el tiempo, en caso de ser más favorable, no se encuentra dentro del plenario medio de convicción que acredite lo devengado durante toda la vinculación contractual laboral.

2. Descuento del factor prestacional

Respecto del segundo reparo de la censura en el que señaló que la remuneración devengada por el trabajador fue bajo la modalidad de integral y que se debía descontar el 30 % correspondiente al factor prestacional, en tanto que, por mandato legal, las prestaciones sociales no tienen carácter

salarial indicó que, atendiendo lo preceptuado por el artículo 132 del CST, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, el 30 % del total devengado por salario integral, corresponde al componente prestacional, por ende, excluido de la pensión de jubilación y que lo contrario generaría una situación de desigualdad frente a aquellos trabajadores que perciben una remuneración ordinaria y sus prestaciones aparte en cada periodo legal, como lo explicó la Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad de los artículos 18 de la Ley 50 de 1990 y el del inciso 6º, 18 de la Ley 100 de 1993.

Agregó que, bajo ese entendido, para obtener la cuantía inicial de la pensión mensual vitalicia de jubilación al calcular el IBL se debe restar del salario integral devengado por el accionante, el 30 % correspondiente al factor prestacional. Entonces, como tal modalidad de remuneración la acordaron las partes, desde el 1º de enero de 1993 y el tiempo que le hacía falta equivale a 3171 días, que se contabilizan durante el interregno laborado del 15 de enero de 1990 al 20 de septiembre de 1998, el salario base para liquidar la cuantía de la pensión de jubilación de los años 1990 a 1992, sería la totalidad del ingreso ordinario devengado y de 1993 a 1998, corresponde al 70 % del salario integral.

Precisó, que efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes, se obtiene un IBL de \$9.710.644,28, calculado sobre los salarios devengados en el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho, de acuerdo con los

ingresos certificados por la empresa convocada, debidamente actualizados a la fecha en que el accionante cumplió el requisito de la edad y que, al aplicar una tasa de reemplazo del 75 %, se arroja una cuantía inicial de la prestación al 6 de diciembre de 2002, de \$7.282.983, 21.

3. Límite máximo de la mesada pensional

Conforme al parágrafo 3º, artículo 18 de la Ley 100 de 1993, advirtió que el límite máximo del monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida es el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes y, por su parte, el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, limitó la base de cotización obligatoria del sistema general de pensiones al mismo valor. En ese orden, atendiendo que la pensión de jubilación del actor se causó el 6 de diciembre de 2002, calenda en que cumplió los 55 años de edad, el límite máximo de la mesada pensional era de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Razonó, que si bien mediante comunicación de 20 de febrero de 1991, la empresa Texas Petroleum Company, manifestó a la Superintendencia de Sociedades que, desde diciembre de 1986, dispuso que sus empleados con 50 o 55 años de edad, para hombres y mujeres, respectivamente, disfrutarían de una pensión de jubilación, equivalente al 75 % del promedio salarial del último año de servicios, sin aplicar el límite máximo legal, en relación con *«expectativas y derechos en esta materia, en beneficio de empleados que cumplieran aquellos dos requisitos básicos, fundamentando*

su determinación en «razones elementales de equidad», tal instrumento no permite colegir una obligación vigente y vinculante en relación con MANSOVAR ENERGY COLOMBIA LTDA., beneficio que esta desconoció de manera expresa, desde la respuesta a la demanda. Adicionalmente, en el instructivo no existe convenio alguno entre las partes del proceso, que exonere la prestación jubilatoria del actor del tope máximo legal de 20 SMLMV; que, en consecuencia, la pensión se encuentra sujeta a la regulación legal vigente para la calenda de su causación el 6 de diciembre de 2002.

Concluyó, que como la mesada inicial del demandante arrojó la suma de \$7'282.983.21, para el 6 de diciembre de 2002, data en que el salario mínimo legal mensual vigente ascendía a \$309.000.00, que multiplicado por 20 da \$6'180.000.00, es sobre éste valor que se debe reconocer la mesada inicial de la pensión de jubilación, por lo cual el retroactivo causado sobre las mesadas no prescritas de 12 de abril de 2008 a 31 de julio de 2013, asciende a \$714'090.155.78.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS y MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

Es de precisar, que la parte demandada desistió del recurso interpuesto, lo cual aceptó esta Corporación

mediante providencia del 2 de marzo de 2016 (f.º 41, cuaderno de la Corte).

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que la Corte «[...] *CASE TOTALMENTE la sentencia acusada y que, en la sede subsiguiente de instancia, CONFIRME la sentencia del Juzgado proveyendo sobre las costas del proceso como corresponda*» (f.º 8, cuaderno de la Corte).

Con tal propósito formula seis cargos por la causal primera de casación, que fueron objeto de réplica y por cuestiones de método, se estudiarán de manera conjunta, así: el primero y el segundo, luego el tercero y el cuarto y, por último, el quinto y el sexto, puesto que comparten la misma temática, tienen argumentación similar y persiguen el mismo fin.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa a la sentencia de segunda instancia por violación indirecta,

[...] por aplicación indebida de los preceptos legales sustantivos y de alcance nacional contenidos en los artículos 19, 259 y 260 del CST; 11, 13, 15, 17, 18, 21, 31, 33, 36 y 289 de la Ley 100 de 1993; el 5º del Decreto 813 de 1994; 2º del Decreto 1160 y 12 del Decreto 1887 de 1994; 1º, 2º, 3º, 4º y 5º de la Ley 797 de 2003; 1613, 1614, 1617, 1625, 1626, 1627 y 1649 del CC; 8º y 17 de la ley 153 de 1887, en relación con el artículos 48 de la CP, 10, 12, 14, 20, 32 y 151 de la ley 100 de 1993; 67, 68, 69, 70, 127 y 132 del CST, 18 de la Ley 50 de 1990 y 2º de la Ley 71 de 1988.

Dijo que incurrió el *ad quem* en manifiestos y evidentes errores de hecho, los cuales fueron:

1.- *No dar por demostrado, estándolo evidentemente, que la sociedad demandada nunca afilió al actor al ISS durante el tiempo en que prestó servicios pues “no existía un llamamiento obligatorio de afiliación a dicha entidad ni a ninguna otra caja de previsión del sector público y privado”.*

2.- *No dar por demostrado, estándolo que por ser una empresa petrolera la sociedad demandada asumió directamente la seguridad social en pensiones de MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS.*

3.- *Dar por demostrado, contra la evidencia que el demandante fue cotizante para el riesgo de vejez en el régimen de prima media con prestación definida.*

4.- *Dar por demostrado, contra la evidencia, que la pensión de jubilación de MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS “es de aquellas que se conceden como consecuencia de ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993”.*

5.- *Dar por demostrado, contra la evidencia, que el salario base para determinar el valor de la pensión del demandante “se obtiene en los términos de los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993”.*

6.- *No dar por demostrado, estando fehacientemente, que el salario base para determinar el valor de la pensión inicial del demandante es el promedio actualizado de lo devengado en su último año de servicios.*

Los mencionados errores se dieron por la equivocada apreciación de la demanda inicial del proceso (f.º 3 a 10, cuaderno principal) y su contestación (f.º 39 a 43, *ibídem*).

En ese orden, pretende con el presente cargo que se tome como salario base de liquidación de la pensión de jubilación, el último año de servicios, actualizado a la fecha en que el actor cumplió 55 años de edad.

Luego de referirse a la demanda y su contestación, en lo relativo a los hechos 2º, 3º, 4º y 5º, afirma que la sociedad demandada aceptó que el actor tiene derecho a la pensión de jubilación, con arreglo al artículo 260 del CST, pues por ser una empresa petrolera, era responsable del reconocimiento y pago de la pensión de sus trabajadores, ya que no existía llamamiento obligatorio de afiliación al ISS, ni a ninguna otra caja de previsión del sector público o privado; que la sociedad demandada asumió directamente la seguridad social en pensiones del actor y que éste tenía más de veinte años de servicios en favor de la empresa Texas Petroleum Company, así como también reconoció la sustitución patronal y el cambio de razón social de la empresa.

Manifiesta, que si en la contestación de la demanda confesó libre y espontáneamente que la empresa no lo afilió a ninguna caja de previsión y que asumió directamente la seguridad social en pensiones, por tratarse de una empresa petrolera, en aplicación del artículo 260 del CST, la pensión de jubilación no podía estar comprendida en el régimen de transición, para el régimen de prima media con prestación definida, prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ni el ingreso base de liquidación para fijar su cuantía podía ser el establecido en esa norma y en el artículo 21 de la misma ley, para los afiliados al régimen de seguridad social en pensiones.

Afirma, que el salario base para liquidar la pensión de jubilación del demandante no puede regirse por las normas del sistema general de pensiones que, al reglamentarse el

régimen de transición, regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, los artículos 5º del Decreto 813 de 1994, 2º del Decreto 1160 y 12 del Decreto 1887 de 1994, dispusieron que los empleadores deberán seguir aportando para el riesgo de vejez de los ex trabajadores jubilados, con posterioridad al reconocimiento de la pensión de jubilación a su cargo, a fin de compartir después las pensiones que venían pagando con las de vejez del sistema general de pensiones, razón por la cual solo se podía «seguir cotizando», si ya se había hecho alguna vez al sistema, lo cual no ocurrió en el caso del demandante, razón por la cual la obligación de seguir contribuyendo después de su reconocimiento no tiene fundamento (f. º 8 a 13, *ibídem*).

VII. RÉPLICA

Afirma, que en la contestación de la demanda no confesó en los términos que pretende hacer valer el recurrente. De aceptarse dicha confesión, se estaría desconociendo el carácter indivisible de la misma, que contempla el artículo 200 del CPC.

Aun cuando se reconoce que por ser una empresa petrolera, el trabajador no debía estar afiliado al ISS con anterioridad a la Ley 100 de 1993 y que a la fecha de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones tenía 20 años de servicios, aclara que el actor no tenía 55 años de edad y, por ello, la pensión a que tenía derecho debe ser reconocida con arreglo al artículo 260 del CST, por virtud de

su calidad de beneficiario del régimen de transición pensional (f. º 31 a 32, *ibídem*).

VIII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia de ser directamente violatoria:

[...] por violación directa, en la modalidad de APLICACIÓN INDEBIDA, de las siguientes normas de carácter sustantivo: artículos 19, 259, y 260 del CST, 11, 13, 15, 17, 18, 21, 31, 33, 36 y 289 de la Ley 100 de 1993, 5º del Decreto 813 de 1994, 2º del Decreto 1160 y 12 del Decreto 1887 de 1994, 1º, 2º, 3º, 4º y 5º de la ley 797 de 2003, 1613, 1614, 1617, 1625, 1626, 1627 y 1649 del CC, 8º y 17 de la Ley 153 de 1887, en relación con el artículos 48 de la CP; 10, 12, 14, 20, 32 y 151 de la Ley 100 de 1993; 67, 68, 69, 70, 127 y 132 del CST, 18 de la Ley 50 de 1990 y 2º de la Ley 71 de 1988.

Lo mismo que con el anterior, pretende que se disponga que el salario base de liquidación de su pensión de jubilación es el promedio de lo devengado en el último año de servicios, actualizado a la fecha en que cumplió los 55 años de edad.

Aduce, que no se controvierten los supuestos fácticos establecidos por el Tribunal, según los cuales llevaba más de 20 años al servicio a la demandada al momento de entrar en vigencia el régimen pensional de la Ley 100 de 1993 y que cumplió 55 años de edad el 6 de diciembre de 2002.

Cuestiona la afirmación del Tribunal, respecto de que la pensión no se causó por derecho propio, según se establece en el artículo 260 CST, cuando está a cargo exclusivamente del patrono, sino en virtud del régimen de transición, consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para

pensiones de vejez del régimen solidario de prima media con prestación definida, de manera que el salario base de su liquidación, se obtenía de conformidad con el régimen de transición.

Argumenta, que como la pensión de jubilación, según lo decidido en la sentencia acusada, es la consagrada en el artículo 260 del CST, a cargo exclusivo de su ex patrono, para establecer el salario base que delimita su cuantía, la aplicación de los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y 5º del Decreto 813 de 1994, resultaba improcedente, pues dichos preceptos regulan una situación diferente, en tanto que fueron expedidas para regular la pensión de vejez, prevista para los afiliados a la seguridad social institucional y no para pensión de jubilación del artículo 260 del CST, que se causó en favor del actor (f.º 13 a 16, *ibídem*).

IX. RÉPLICA

Expresa que el *ad quem* dio correcta aplicación al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues estando probado que el trabajador a la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones, no cumplía con el requisito de edad para acceder a la pensión de vejez y siendo este un requisito de causación del derecho y no de exigibilidad, no se daba la presencia de un derecho adquirido, por lo cual, solo en virtud de la transición, podía haberse aplicado el artículo 260 del CST (f.º 33 a 34, *ibídem*).

X. CONSIDERACIONES

Aunque la demanda no es un modelo a seguir, lo cierto es que es posible colegir con claridad de los cargos formulados la inconformidad del censor frente a la sentencia de segunda, pues a pesar de estar dirigidos por diferente vía persiguen el mismo fin, que no es otro que se tome como salario base de liquidación de su pensión de jubilación el último año de servicios, actualizado a la fecha en que el actor cumplió 55 años, de conformidad con el artículo 260 del CST y no de acuerdo con las normas establecidas para los beneficiarios del régimen de transición.

Al respecto, se observa que el Tribunal coligió que la pensión del actor se concedía dentro de aquel régimen, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 5º del Decreto 813 de 1994, porque al entrar en vigencia este ordenamiento el extrabajador no había superado los condicionamientos previstos en el artículo 260 del CST, pues tenía más de 20 años de servicio, pero la edad la cumplió el 6 de diciembre de 2002; que como el trabajador contaba 20 años de servicio, la pensión está a cargo del empleador y que, para estos efectos, la edad, el tiempo de servicio y su monto serán los contenidos en el artículo 260 del CST, no obstante, el ingreso base de liquidación por mandato legal y jurisprudencial se obtiene en los términos de los artículos 21 y 36 *ibídem*.

Para dilucidar la controversia que se propone en el ataque, es preciso señalar que la pensión reconocida al

impugnante es de carácter legal, con base en el artículo 260 del CST, que exigía 55 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos, por ser beneficiario del régimen de transición, ya que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba más de 20 años de servicio. No obstante, arribó a la edad de 55 años, el 6 de diciembre de 2002 y, por tanto, a partir de allí fue que adquirió su status de pensionado, cuando ya surtía efectos la citada Ley 100 de 1993, lo que lleva a concluir que la normativa llamada a regular lo concerniente a la forma de hallar el ingreso base de liquidación es el inciso 3º de su artículo 36, pues de la norma anterior, esto es, el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, tan solo lo cobija lo concerniente a la edad, el tiempo de servicios y el monto de la prestación.

Escenario que no cambia, de conformidad con lo establecido en el artículo 5º del Decreto Reglamentario 813 de 1994, modificado por el artículo 2º del Decreto 1160 del mismo año, pues este solo estableció que los trabajadores de empresas privadas que tienen a su cargo el reconocimiento de pensiones, adquieren el derecho a que su empleador proceda a concederlas, eso sí, cuando reúnan los requisitos contemplados en la disposición que gobierna su prestación, pero no excluyó el método de cálculo dispuesto para el IBL en el inciso 3º, artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ni expresó que se debiera hacer en distinta forma.

Sobre la aplicación del régimen de transición, en especial, el inciso 3º, artículo 36 de la ley de seguridad social, a las personas que a 1º de abril de 1994, no estaban afiliadas

al sistema y su pensión debía ser reconocida directamente por el patrono, esta Sala en sentencia CSJ SL18639-2016, manifestó:

La inconformidad de la censura con la sentencia del Tribunal, se orienta, esencialmente, a determinar si para calcular el monto de su primera mesada pensional, debe estarse a lo dispuesto en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, esto es, con el 75% del promedio salarial devengado en el último año de servicios.

Dada la senda escogida por el recurrente, quedan incólumes los siguientes supuestos de hecho: (i) al accionante, mediante Resolución 019 del 28 de septiembre de 1998, se le reconoció pensión de jubilación, la cual estuvo fundamentada en una conciliación suscrita entre las partes, donde la demandada se comprometió a conceder esa prestación, una vez el señor Lagos Beltrán arribara a la edad de 55 años; (ii) la pensión otorgada al demandante, lo fue de carácter legal, por estar supeditada al cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y (iii) el actor, a la fecha de vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con más de 40 años de edad en atención a que nació el 20 de agosto de 1943, siendo, por lo tanto, beneficiario del régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 ibídem.

Ahora bien, el Tribunal para arribar a su decisión anotó, una vez se percató de que el demandante era beneficiario de la transición pensional, que del régimen anterior únicamente se tendría en cuenta la edad, el tiempo de servicios o semanas cotizadas y el monto de la pensión, pero, en lo referente a la forma de hallar el ingreso base de liquidación, debía estarse a lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

El señor Lagos Beltrán imputa al ad quem no percatarse de que su contrato de trabajo finalizó el 28 de junio de 1990, antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, y en consecuencia, su derecho se había consolidado en los términos del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Aduce que los incisos 2º y 3º del artículo 36 de la ley de seguridad social solo se aplican a las personas que a 1º de abril de 1994, estaban afiliadas al sistema y, por el contrario, quienes no ostentaran esa condición, se les debía reconocer la pensión de conformidad a lo señalado en las normas vigentes al momento de cumplir los requisitos legales, siendo la disposición llamada a gobernar íntegramente su derecho, el artículo 260 del estatuto laboral, pues no le faltaba tiempo de servicios, no estaba laborando y no presentó cotizaciones ni devengos en vigencia de la Ley 100. Por lo tanto, dice, no se trataba de una simple

expectativa, sino que su prestación tan solo se había sometido a una condición – cumplimiento de la edad –

Puesto de presente lo anterior, no asiste razón al recurrente cuando afirma que su derecho se consolidó con anterioridad a la vigencia de la ley de seguridad social integral, ya que, aun cuando su contrato de trabajo finalizó el 28 de junio de 1990, fecha para la cual había reunido el tiempo de servicio exigido para acceder a la pensión de jubilación, solo alcanzó la edad requerida el 20 de agosto de 1998. En tal medida, su status de pensionado se configuró hasta el advenimiento de los 55 años, en vigencia de la Ley 100 de 1993, contando con anterioridad, solo con una mera expectativa.

Y es que, al causar el derecho el 20 de agosto de 1998, cuando surtía efectos la Ley 100 de 1993, el ingreso base de liquidación debía calcularse conforme lo disponía el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 , por ser el actor beneficiario del régimen de transición pensional, situación que no cambió a pesar de lo dispuesto en el artículo 5º del decreto reglamentario 813 de 1994, modificado por el artículo 2º del Decreto 1160 del mismo año, pues solo informa que los trabajadores de empresas privadas que tienen a su cargo el reconocimiento de pensiones, adquieren el derecho a que su empleador proceda a concederlas, eso sí, cuando reúnan los requisitos contemplados en la disposición que gobierna su prestación, menos con lo previsto en su literal b), en tanto, no excluye el método señalado en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Ese ha sido el derrotero trazado por esta Sala en casos anteriores, en los que se ha debatido la misma situación que ahora se pone a consideración de la Corte, en donde ha fungido la misma parte demandada. Así por ejemplo, en sentencia CSJ SL, 30 Ago 2011, rad. 40074 se dijo:

No significa lo anterior que, con base en lo hasta ahora discernido, la razón esté del lado del recurrente pues, como ya se dejó dicho, el derecho a la pensión se causó el 1º de enero de 1998, cuando se encontraba surtiendo efectos la Ley 100 de 1993, que en el inciso 3º del artículo 36, dispuso que “El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello (...)”, precepto legal que rige la situación del actor, en tanto su condición de sujeto del régimen de transición no admite duda, certeza que no se desvanece a pesar de lo preceptuado por el artículo 5º del Decreto Reglamentario 813 de 1994, con la modificación introducida por el artículo 2º del 1160 del mismo año, en tanto su tenor literal se limita a decir que los trabajadores de empresas privadas que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, tienen derecho a que su empleador se las conceda, cuando completen los requisitos allí contemplados, ni aún con lo

que reza su literal b), para el caso de los asalariados que al 1º de abril de 1994 tuvieran 20 o más años de servicios a una misma empresa, ó tengan adquirido el derecho a la jubilación, lo que comporta la satisfacción de las exigencias de tiempo y edad, pues la segunda parte de la norma sólo dice que “la pensión de jubilación será asumida por dicho empleador”, sin excluir la metodología diseñada por el legislador en el inciso 3º del artículo 36 ibídem.

[...]

Adicionalmente, que aun cuando con anterioridad esta Corporación había sostenido que en caso de no presentarse devengos ni cotizaciones en vigencia de la Ley 100 de 1993, lo procedente era calcular la pensión con el promedio de lo devengado en el último año de servicios, tal como se dijo entre otras en sentencia CSJ SL 2575 – 2015, reiterativa de la CSJ SL, 30 Ago 2011. Rad. 40074, fue una postura que modificó la Sala para señalar que en esos eventos y a efectos de obtener el ingreso base de liquidación, se debía contar hacia atrás, desde la fecha del retiro, a efectos de obtener el promedio de lo percibido de conformidad con lo señalado en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, si al peticionario le faltaban menos de 10 años para adquirir su derecho, o al artículo 21 del mismo ordenamiento cuando le faltaban 10 o más años. [...].

En consecuencia, de acuerdo con lo antes expuesto, no se advierte error alguno del Tribunal, cuando entendió que el ingreso base de liquidación del extrabajador Corrales Cárdenas debe obtenerse, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y no con el promedio de lo devengado en el último año.

XI. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia de segunda instancia, de ser violatoria,

[...] por interpretación errónea de los artículos 132 del CST, (18 de la Ley 50 de 1990) y 49 de la Ley 789 de 2002, infracción legal que trajo como consecuencia la aplicación indebida de las normas sustantivas nacionales contenidas en los artículos 19, 127, 259, y 260 del CST, 1613, 1614, 1617, 1625, 1626, 1627 y 1649 del CC, 8º y 17 de la ley 153 de 1887, en relación con el artículos 13 de la

CP, 13, 14, 19, 67, 68, 69 y 70 del CST, 2º de la Ley 71 de 1988, 10, 12, 13, 14, 17, 18, 21, 33, 36, 151 y 289 de la ley 100 de 1993; 5º del Decreto 813 de 1994, 2º del Decreto 1160 y 12 del Decreto 1887 de 1994 y 2º del Decreto 1160 de 1994 y 12 del Decreto 1887 de 1994, 2º, 4º, 5º, 7º, 9º, 10º y 18 de la ley 797 de 2003.

Advierte, que con este cargo pretende que la base de liquidación de su pensión de jubilación sea del 100 % del salario que devengó en su último año de servicios, actualizado a la fecha en que cumplió 55 años de edad, dado que el Juez Colegiado considera que, de conformidad con el artículo 132 del CST, para establecer el monto de la pensión el salario debía reducirse en un 30 %, de modo que la prestación debía liquidarse solamente sobre el 70 % del salario devengado

Alude, que el sentenciador interpretó de manera errónea el artículo 132 del CST, pues lo que el legislador dispuso fue una compensación anticipada, mediante el factor prestacional de beneficios, como sobreremuneraciones, cesantías, intereses a las mismas, primas legales y extralegales, pero de ninguna manera la compensación anticipada, total o parcial de la pensión de jubilación, consagrada en el artículo 260 del CST.

Manifiesta, que el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, además de indicar que el salario integral no estaba exento de las cotizaciones a la seguridad social, también dispuso y, en forma taxativa, que el salario integral se disminuiría en el 30 % únicamente para efecto de aportes al Sena, ICBF y las cajas de compensación, de manera que dicho porcentaje se

descontaba igualmente para liquidar las pensiones de jubilación del artículo 260 del CST. Por lo tanto, le hizo a la norma un agregación no dispuesta ni pretendida por el legislador, lo que constituyó una típica interpretación errónea del precepto legal. Además, el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, no se podía invocar como fundamento de la decisión, puesto que la pensión que reconoció al actor fue la del artículo 260 del CST y no una del «*régimen de seguridad social institucional*».

Arguye, que el razonamiento del Tribunal, según el cual el derecho a la igualdad se desconocería, si al trabajador que devengaba el salario integral se le liquidara la pensión de jubilación del artículo 260 del CST, teniendo en cuenta la totalidad de su salario, mientras que a los trabajadores afiliados a la seguridad social, se le hacía el descuento del factor prestacional carece de lógica, pues el derecho a la igualdad se predica entre personas que están en situaciones iguales, lo que no ocurre entre un trabajador con derecho a la pensión del artículo 260 del CST, a cargo exclusivo de su patrono y un trabajador cuya seguridad social en pensiones depende de sus cotizaciones para el riesgo de vejez en el sistema de prima media con prestación definida, pues el tratamiento legal para cada uno de estos casos es diferente (f.º 16 a 19, *ibidem*).

XII. CARGO CUARTO

Acusa la sentencia impugnada de ser directamente violatoria,

[...] por aplicación indebida de los artículos 19, 127, 132, 259, y 260 del CST, 18 de la Ley 50 de 1990, 49 de la Ley 789 de 2002, 1613, 1614, 1617, 1625, 1626, 1627 y 1649 del CC, 8º y 17 de la ley 153 de 1887, en relación con el artículos 13 de la CP, 13, 14, 19, 67, 68, 69 y 70 del CST, 2º de la Ley 71 de 1988, 10, 12, 13, 14, 17, 18, 21, 33, 36 y 289 de la ley 100 de 1993, 5º del Decreto 813 1994, 2º del Decreto 1160 y 12 del Decreto 1887 de 1994, 2º, 4º, 5º, 7º, 9º, 10º y 18 de la Ley 797 de 2003.

Para sustentar el cargo se vale de la misma argumentación que expuso en el anterior, lo único que cambia es el concepto de violación (f. º 19 a 22, *ibídem*).

XIII. RÉPLICA

Respalda la posición del Tribunal en tanto que aceptar la tesis del recurrente simplemente equivaldría a establecer un trato discriminatorio respecto de los trabajadores con salario ordinario, cuya pensión se calcula sobre los pagos consecutivos de salario, sin involucrar jamás conceptos de contenido prestacional (f. º 34, *ibídem*).

XIV. CONSIDERACIONES

Con los dos cargos que se proceden a estudiar, el recurrente procura que la base de liquidación de su pensión de jubilación sea del 100 % del salario que devengó en su último año de servicios, actualizado a la fecha en que cumplió 55 años de edad, dado que el Juez Colegiado considera que, de conformidad con el artículo 132 del CST, para establecer el monto de la pensión el salario debía reducirse en un 30 %, de modo que la prestación debía liquidarse solamente sobre el 70 % del salario devengado. Dada la vía escogida para el ataque no se discute que las partes pactaron un salario

integral como remuneración al servicio que prestó el demandante durante el periodo comprendido entre 1993 y 1998.

Sea lo primero señalar, que en el estudio de los cargos anteriores, se determinó que el IBL para la pensión reclamada se obtenía, según lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y no con el promedio de lo devengado en el último año de servicios. Hecha esta aclaración, corresponde estudiar si se debe tener en cuenta para la base de liquidación de dicha prestación, el 100 % del salario que devengó o solamente sobre el 70 %, durante el periodo que tenía pactado salario integral.

Para resolver este planteamiento, es necesario referirse al concepto de salario integral, de que trata el artículo 132 del CST, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 y sus componentes.

El salario integral, como lo señala la norma, es aquel que, además de retribuir el trabajo ordinario, compensa de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios, como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie, con excepción de las vacaciones y, por tanto, está compuesto de un factor salarial que no podrá ser inferior a 10 salarios mínimos, más un factor prestacional, que no puede ser inferior al 30 % de dicha cuantía.

Así lo explicó esta Sala en sentencia CSJ SL, 25 abr. 2005, rad. 21396, al indicar que:

*Prevé el artículo 18 de la Ley 50 de 1990, en el inciso segundo del ordinal segundo, “...**en ningún caso el salario integral podrá ser inferior al monto de (10) salarios mínimos legales mensuales, más el factor prestacional correspondiente a la empresa que no podrá ser inferior al treinta por ciento (30%) de dicha cuantía...**”. En este contexto, el salario mínimo integral permitido a que se refiere la norma parcialmente transcrita, nunca puede ser inferior a 13 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

La importancia de esta modalidad de salario, se refleja en los amplios debates que precedieron y motivaron al legislador a su consagración, en efecto, en los anales del Congreso se registra en lo pertinente de la exposición de motivos “La Comisión considera que la inclusión de la institución del salario integral selectivo no debe deslaborar la relación de trabajo ni posibilitar la reducción de la remuneración. De ahí, que juzguemos oportuno exigir que el salario integral esté compuesto por el pago simultáneo del componente salarial básico más el componente prestacional, que en lugar de perderse simplemente se integraría al salario. Para cautelar lo anterior se determina que el salario integral mínimo será igual al resultado de sumar diez (10) veces el salario mínimo legal más el factor prestacional de la empresa que en ningún caso será inferior al 30% del respectivo salario” (subrayado fuera de texto).

Así las cosas, del espíritu del legislador al concebir esta modalidad de salario, tanto en su motivación como en el texto finalmente codificado, se impone precisar, en dirección a determinar su verdadero sentido, que esta modalidad salarial hace referencia a una suma única convenida libremente y por escrito constituida por dos elementos, a saber, uno que retribuye el servicio-salario ordinario-; incluye todas las sumas que la empresa paga al trabajador y que por mandato legal tengan naturaleza salarial; en tanto que la segundo componente es la proporción o porcentaje de prestaciones sociales y beneficios, legales o extralegales, que no tengan naturaleza salarial, indemnizatoria o remuneratoria del descanso (vacaciones) y hubieren sido pagadas por el empleador a todos los trabajadores en la anualidad inmediatamente anterior, proporción ésta que se entiende compensatoria de tales prestaciones y beneficios cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie, denominado -factor prestacional-.

Para resolver el interrogante que surge en el sub judice frente a la norma en comentario, en dirección a determinar su verdadero sentido, la Corte hace las siguientes precisiones:

1. Cuando el salario ordinario pactado sea igual a 10 salarios mínimos legales mensuales, y **no se cuente con el factor prestacional de la empresa**, se tendrá por tal el 30% de aquella cuantía, equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales, es decir, el salario integral estará compuesto por 13 salarios mínimos legales mensuales.
2. Si el salario ordinario convenido es igual a 10 salarios mínimos y **el factor prestacional de la empresa supera el 30%**, este factor será el que deberá sumarse para cuantificar el salario integral.
3. Si el salario ordinario convenido es igual a 10 salarios mínimos y **el factor prestacional de la empresa es inferior al 30%**, se tendrá como factor prestacional el equivalente al 30%, que deberá adicionarse a los 10 SMLM, para efectos de totalizar el salario integral. Es decir, en total 13 SMLM.
4. Si el salario ordinario acordado supera los 10 SMLM, y **no se demuestra el factor prestacional de la empresa**, se tendrá como tal el que acuerden las partes, siempre y cuando no sea inferior al 30% del salario ordinario convenido (negrilla del texto original).

Así las cosas, resulta claro que siempre que se pacte una remuneración integral este tendrá como componente un factor prestacional que corresponde al 30 % que no tiene naturaleza salarial. Por ende, no puede ser tenido en cuenta dentro de del ingreso base para liquidar la prestación reclamada, lo que no cambia, porque la pensión se encuentre directamente a cargo del patrono y, en ese sentido, no se puede advertir una interpretación errada de la norma.

De allí que, en el caso de haberse efectuado cotizaciones, debieran realizarse sobre el 70 % de dicho salario, explicación que dejó clara la Corte Constitucional en CC C-988-99, al estudiar la exequibilidad de los artículos 18 de la Ley 50 y 18 inciso 6º, Ley 100 de 1993, respecto al tema de los aportes a pensión para personas con salario integral, tal como lo hizo ver el Tribunal, cuando en su decisión

manifestó:

[...] Atendiendo lo dispuesto por el precepto en cita, claramente el 30% del total devengado por el salario integral corresponde al componente prestacional, por ende, excluido de la pensión de jubilación. Y es que, lo contrario generaría una situación de desigualdad frente aquellos trabajadores que perciben una remuneración ordinaria y sus prestaciones aparte en cada periodo legal, como lo explicó la Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad de los artículos 18 de la Ley 50 de 1990 y 18 inciso sexto de la Ley 100 de 1993:

Ahora bien, la base para calcular las cotizaciones para pensiones, será: para los trabajadores particulares, el salario que resulte de aplicar lo dispuesto en el C.S.T.; para los servidores públicos, el que se señale de conformidad con lo dispuesto en la ley 4ª de 1992; y para los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

Cálculo éste que en el caso del salario integral, se determina según lo establecido en el artículo 132 del C.S.T., subrogado por el artículo 18 de la ley 50 de 1990, y que a juicio de la Corporación, resulta razonable, en cuanto está en consonancia con la naturaleza del salario integral, y que se fundamenta en la existencia del factor prestacional que no tiene carácter salarial.

Por consiguiente, como del 100% de lo que recibe como remuneración el trabajador que ha pactado con el patrono un salario integral, tan sólo el 30% es factor prestacional que no tiene carácter salarial, sobre el resto, es decir, sobre el otro 70% se calculará la base para cotizaciones, tanto para lo que hace a los aportes al SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, como para el sistema general de pensiones. Lo que, por consiguiente, no vulnera el ordenamiento constitucional, ya que se trata de una medida razonable atendiendo la naturaleza especial y diferente que tiene el salario integral, frente a la que ostenta la remuneración ordinaria.

[...]

Bajo esta entendimiento, para obtener la cuantía inicial de la pensión mensual de jubilación que se ordenó en primera instancia, al calcular el IBL se debe restar del salario integral devengado por el accionante el 30% correspondiente al factor prestacional. [...].

Además, esta Sala ha sostenido sobre la modalidad de

salario integral que:

conforme a lo previsto por el artículo 132 del CST, modificado por el art. 18 de la Ley 50 de 1990, según el cual dicha modalidad salarial tiene como finalidad compensar las prestaciones sociales legales y las extralegales que se acuerdan expresamente generadas durante la ejecución del contrato, mas no las prerrogativas previsionales legales o extralegales que son aquellas que se dirigen a cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte después de finalizado el vínculo contractual.

Ello no quiere de decir, que por el hecho de reducirse este factor prestacional para tener cuenta lo que realmente constituye el factor salarial con el fin determinar el IBL, se esté dando la compensación anticipada, total o parcial de la pensión de jubilación, instituida en el artículo 260 del CST como prerrogativa previsional, pues la prestación se está reconociendo dentro de los términos legales.

En consecuencia, los cargos no prosperan.

XV. QUINTO CARGO

La sentencia acusada es directamente violatoria,

[...] en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 67, 68, 69 y 70 del CST, infracción legal que trajo como consecuencia la aplicación también indebida de las normas sustantivas nacionales contenidas en los artículos 13, 259, y 260 del CST, 48 de la CP, 18, 35 y 289 de la Ley 100 de 1993, 2º del Decreto 314 de 1994, 1º del Acto Legislativo 1º de 2005, 5º de la Ley 797 de 2003, en relación con los artículos 14, 19, 132 del CST, 2º de la Ley 71 de 1988, 18 de la Ley 50 de 1990, 10, 12, 14, 17, 21, 33 y 36 de la Ley 100 de 1993, 5º del Decreto 813, 2º del Decreto 1160 y 12 del Decreto 1887 de 1994, 2º, 4º, 5º, 7º, 9º, 10 y 18 de la Ley 797 de 2003, 1613, 1614, 1617, 1625, 1626, 1627 y 1649 del CC, 8º y 17 de la Ley 153 de 1887.

Con el presente cargo busca que se disponga que la pensión de jubilación del actor, a cargo exclusivo de la empresa demandada, no está sujeta a los límites máximos establecidos para las pensiones del sistema general de pensiones.

Expresa, que el sentenciador acusado encontró demostrado que la empresa Texas Petroleum Company fue sustituida como empleadora del demandante por la sociedad demandada y que la sociedad sustituida había dispuesto, *«que sus empleados disfrutaran a su retiro de una pensión vitalicia de jubilación equivalente al 75 % del promedio salarial del último año de servicio, sin aplicar el límite máximo legal»* concluyó que *«tal instrumento no permite colegir una obligación vigente y vinculante en relación con la ahora demandada»*.

Menciona, que la decisión del Tribunal respecto a que las obligaciones de la sociedad sustituida no son vinculantes para la sustituta, constituyó una aplicación indebida de lo preceptuado por los artículos 67 a 70 del CST

Agrega que, de acuerdo con los artículos 68, 69 y 70 del CST, la obligación asumida por Texas Petroleum Company, que comportó un correlativo derecho para el actor, de reconocerle la pensión, sin lugar a aplicarle un límite o tope máximo, debe ser respetada por la ahora demandada, sin perjuicio de su derecho de repetición contra el patrono sustituido; que dentro de la regulación legal de la sustitución patronal no cabe la posibilidad de que el patrono sustituto se

sustraiga por su exclusiva voluntad al cumplimiento de las obligaciones que frente al trabajador hubiera asumido el patrono sustituido y tampoco puede el Juez escoger a su arbitrio cuáles obligaciones a cargo del patrono sustituido debe asumir el sustituto y cuáles no.

Finalmente, dice que si el Tribunal hubiera aplicado en debida forma los artículos 67 a 70 del CST y, consecuentemente, los artículos 13, 259 y 260 del mismo estatuto, habría forzosamente concluido que la cuantía de la pensión de jubilación del demandante no estaba sujeta a los topes máximos legales, por decisión vinculante de su anterior empleador, que era, igualmente, vinculante para el nuevo contratante (f. º 23 a 25, *ibidem*).

XVI. SEXTO CARGO

Acusa la sentencia de ser directamente violatoria:

[...] en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 16, 259 y 260 del CST, 11, 18, 35 y 289 de la Ley 100 de 1993, 2 del Decreto 314 de 1994, 1º y 5º de la ley 797 de 2003, 1613, 1614, 1617, 1625, 1626, 1627 y 1649 del CC, 8º y 17 de la Ley 153 de 1887, en relación con los artículos 19, 67, 68, 69, 70 y 127 del CST, 2º de la Ley 71 de 1988, 12, 13, 17, 21, 33, 34 y 36 de la Ley 100 de 1993, 5º del Decreto 813 de 1994, 2º del Decreto 1160 de 1994, 2º, 4º y 10 de la Ley 797 de 2003, 48 de la CP y 1 del Acto Legislativo 1º de 2005

Indica, que con el presente cargo, al igual que con el anterior, se busca que se disponga que la pensión de jubilación del actor, a cargo exclusivo de la empresa demandada, no está sujeta a los límites máximos establecidos para las pensiones del sistema general de

pensiones, de manera que no es cierto, como afirma el Tribunal, que en virtud de la causación del derecho a la pensión, el 6 de diciembre de 2002, por cumplimiento del requisito de edad del actor, el límite máximo de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes era aplicable, según el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 2º del Decreto 314 de 1994.

Asevera, que la pensión del actor no corresponde al sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993, ni fue, ni ha de asumirse por una entidad de previsión o seguridad social, ni su cuantía depende de cotizaciones para el riesgo de vejez, no es procedente la aplicación de las normas que le impongan límites máximos de cotización a las pensiones del sistema por virtud del artículo 35 de la Ley 100 de 1993.

Afirma, que los límites máximos de cotización que estableció el artículo 18 de Ley 100 de 1993 y, posteriormente, el artículo 5º de la Ley 797 de 2003, para el régimen de prima media con prestación definida, nada tienen que ver con la cuantía de la pensión de jubilación, que, conforme al artículo 260 del CST, le corresponde al actor en el equivalente al 75 % del salario promedio que devengó durante su último año de servicios, sin que pueda aplicarse el límite que en su momento dispuso el artículo 2º de la Ley 71 de 1988, que fue expresamente derogado por el artículo 35 de la Ley 100 de 1993.

Para finalizar, añade que, como consideración de instancia en el evento de encontrar ajustada a la ley la

conclusión del sentenciador, necesariamente se debió condenar a pagar como cuantía de pensión, a partir de 29 de enero de 2003, la suma correspondiente a \$8'332.000, pues se encontraba en vigencia la Ley 797 de 2003, que determina, desde esa fecha el nuevo límite de 25 salarios mínimos entonces vigentes para las mesadas, de manera que resulta aplicable para el actor, en tanto el 75 % del salario devengado en el último año de servicios superaba ese límite (f. º 25 a 27, *ibídem*).

XVII. RÉPLICA

Resalta, que el Tribunal no cometió falta al aplicar las normas, pues estaba demostrado que a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones el actor no cumplió el requisito de edad, razón por la cual no contaba con un derecho adquirido, de manera que al año 2002, en que se causó el derecho de aquel, como beneficiario de la transición, es decir, con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y antes de la Ley 797 de 2003, necesariamente la mesada no puede exceder los 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Dice no compartir la posición del recurrente, considerando acertada la conclusión y valoración probatoria que el *ad quem* da a la comunicación remitida por Texas Petroleum, donde afirma que en el instructivo no existe convenio entre las partes del proceso que exonere la prestación jubilatoria del actor del tope máximo de los 20 salarios mínimos, por virtud de que la comunicación se

dirigió a un tercero que es la Superintendencia de Sociedades

En particular, respecto del quinto cargo afirma que el recurrente incurrió en un error de técnica pues debió cuestionar los efectos conferidos a un documento por vía de acusación indirecta. El *ad quem* concluyó que el mismo no contenía una obligación concreta en favor del actor (f. º 34 a 36, *ibidem*).

XVIII. CONSIDERACIONES

La inconformidad del recurrente se centra en que su pensión de jubilación, a cargo exclusivo de la empresa demandada, no debe estar sujeta a los límites máximos legales, por dos razones: la primera, porque Texas Petroleum Company «desde el 20 de septiembre de 1986 dispuso que sus empleados disfrutaran a su retiro de una pensión vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio salarial del último año de servicios sin aplicar el límite máximo legal» y frente a la regulación legal de la sustitución patronal no cabe la posibilidad de que el patrono sustituto se sustraiga, «por su exclusiva voluntad al cumplimiento de las obligaciones que frente al trabajador hubiera asumido el patrono sustituido y tampoco puede el juez escoger a su arbitrio cuáles obligaciones cargo del patrono sustituido debe asumir el patrono sustituto y cuáles no» y la segunda, ya que esos límites fueron establecidos para las pensiones del sistema general de pensiones, que no es el caso.

Al respecto, el Tribunal concluyó que:

Atendiendo que la pensión de jubilación del señor Corrales Cárdenas se causó el 06 de diciembre de 2002 cuando cumplió los 55 años de edad, el límite máximo de la mesada pensional era de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Y, si bien mediante comunicación de 20 de febrero de 1991, la Texas Petroleum Company manifestó a la Superintendencia de Sociedades que desde diciembre de 1986, dispuso que sus empleados con 50 o 55 años de edad, para mujeres y hombres, respectivamente, disfrutaran a su retiro de una pensión vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio salarial del último año de servicio, sin aplicar el límite máximo legal, en relación con “expectativas y derechos en esta materia, en beneficio de empleados que cumplieran aquellos dos requisitos básicos” fundamentando su determinación en “razones elementales de equidad”, tal instrumento no permite colegir una obligación vigente y vinculante en relación con la ahora demandada Mansarovar Energy Colombia ltd., beneficio que ésta desconoció de manera expresa desde la respuesta a la demanda.

Frente a la primera razón que aduce el recurrente y que expuso en el cargo quinto dirigido por la vía directa, se observa que las consideraciones del Tribunal son de orden fáctico y no jurídico, como lo plantea, por lo que el ataque no está debidamente encauzado, pues lo que se evidencia del fallo de segunda instancia es que una vez analizada la comunicación del 20 de febrero de 1991, concluye que tal elemento de juicio no permite colegir una obligación vigente y vinculante en relación con la ahora demandada MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTDA., pero en ningún momento realizó un análisis de los artículos 67 a 70 del CST, para colegir que las obligaciones de la sociedad sustituida no son vinculantes para la sociedad sustituta, como tampoco se refirió alcance y efecto de la sustitución patronal, por lo tanto, no está atacando la verdadera razón en que se sustentó la decisión adoptada relacionada con el valor

probatoria de la citada comunicación, lo que hace que el fallo se mantenga incólume.

Además, de la demostración del cargo, se evidencia que el actor no está sustentando la violación de la ley sustancial en la modalidad aplicación indebida que alega, que se presenta cuando el juzgador entiende rectamente la disposición, pero la aplica a un hecho o a una situación no prevista o regulada por ella. En concreto, lo que discute no es que las normas acusadas no fueran las llamadas a regular el asunto, sino el alcance y efecto que supuestamente le dio el Tribunal a estas, respecto la sustitución patronal, con relación a las obligaciones de la sociedad sustituida, lo que corresponde al concepto de interpretación errónea y no al de aplicación indebida que invoca.

Con todo, al margen de lo anterior, es preciso señalar que en el expediente no obra prueba de lo dispuesto por Texas Petroleum Company o de acuerdo alguno sobre la no aplicación del tope máximo legal a la pensión de jubilación de sus trabajadores, pues el único documento relacionado que aparece a folio 16 a 18, del cuaderno principal obedece a comunicación dirigida en el año 1991 a la Superintendencia de Sociedades en la que se informa: «[...] que sus empleados con 55 años de edad en el caso de hombres y 50 en el caso de mujeres y 20 de servicios, disfrutarían a su retiro una pensión vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de salario del último año, sin aplicación de los límites máximos legales [...]».

No obstante, dicha comunicación no está firmada, suscrita, ni manuscrita y tampoco fue reconocida por la parte contra quien se opone, por lo que carece de mérito probatorio y no puede ser vinculante, según lo dispuesto en el artículo 269 del CPC, vigente para la fecha en la que fue aportado al proceso. Al respecto, en sentencia CSJ SL13696-2016 reiterada en la CSJ SL2176-2017, se expuso que:

[...] documentos como el de folio 50, que menciona la censura como inapreciado, no están firmados o manuscritos por la parte contra quien se oponen y pudiera indicar que provienen de la enjuiciada, por manera que carecen de mérito probatorio, en virtud de lo normado por el artículo 269 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al proceso laboral en los términos del artículo 145 del procesal del trabajo.

En cuanto al segundo reproche que fue planteado en el cargo sexto también dirigido por la vía directa, sea lo primero señalar que no está en discusión que al actor se le otorga una pensión legal, de conformidad con el artículo 260 del CST, a partir del 6 diciembre de 2002, fecha en que cumplió los 55 años de edad y para cual se encontraba vigente el parágrafo 3º, artículo 18 de la Ley 100 de 1993, que regula el tope máximo de las pensiones del régimen de prima media con prestación definida en 20 SMLMV.

En sentencia CSJ SL10625-2014, reiterada en la SL320-2018 esta Sala efectuó un recuento normativo sobre los topes mínimos y máximos de las pensiones, así:

Pues bien, sobre el tema propuesto en casación, esta Sala ya ha tenido oportunidad de dirimir el punto y fijar su posición, tal y como lo hizo en la sentencia CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 39953, que a su vez reiteró la CSJ SL, 11 mar 2009, radicado 31558, en donde se precisó:

En relación a esta puntual temática y para un mayor entendimiento, esta Corporación estima necesario hacer un recuento normativo de los topes mínimos y máximos de las pensiones, así: “En un comienzo la Ley 4ª de 1976 consagró en su artículo 2º, que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, “no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario”.

Posteriormente la Ley 71 de 1988 artículo 2º, entró a modificar esos topes mínimo y máximo, para lo cual señaló que “Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de quince (15) veces dicho salario; salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales. PARAGRAFO. El límite máximo de las pensiones, sólo será aplicable a las que se causen a partir de la vigencia de la presente ley.

Luego la Ley 100 de 1993 en su artículo 18 parágrafo 3º, eliminó el límite máximo de los 15 salarios mínimos legales, al establecer que “Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor”, limitación que el ejecutivo llevó a cabo con la expedición del Decreto 314 de 1994 en cuyo artículo 2º se determinó que “En desarrollo del parágrafo tercero del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el monto de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, para los afiliados al régimen solidario de prima media con prestación definida, no podrá ser superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales.

Igualmente, el artículo 35 de la citada Ley 100, ratificó el tope mínimo al estipular que “El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente”, y adicionalmente en su parágrafo consagró que “Las pensiones de jubilación **reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2º de la Ley 71 de 1988**, que por esta ley se modifica, (salvo en los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley)” (resalta la Sala), donde el texto entre paréntesis fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-089 del 26 de febrero de 1997.

Finalmente el artículo 5º de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4º y parágrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, fijó el límite de la base de cotización en veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para los trabajadores del sector público y privado, y consecuentemente aumentó a ese número de salarios el tope máximo de las pensiones; lo cual está en armonía

con lo regulado en el artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estableció en su parágrafo 1º que “A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública.

Así las cosas, descendiendo al caso en particular del demandante, si bien es cierto su derecho a la pensión de jubilación se consolidó antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el **24 de diciembre de 1993** cuando cumplió la edad de 55 años, también lo es, que el **reconocimiento se realizó después del 18 de mayo de 1992** cuando entró a regir la **Ley 4ª de ese mismo año**, que es el referente que trae el parágrafo del artículo 35 de la citada Ley 100, para inaplicar por mandato legal el tope previsto en el artículo 2º de la Ley 71 de 1988, y en sana lógica acoger el **límite máximo de los 20 salarios mínimos legales**.

Importa decir, que esta Sala de Casación Laboral tuvo la oportunidad de interpretar el aludido **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993** y estimó que la prerrogativa allí contenida, era aplicable a toda clase de pensiones legales otorgadas con anterioridad al sistema de seguridad social integral, siempre y cuando se satisfaga la condición de ser concedidas luego de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como en esta oportunidad ocurre con la pensión del accionante, si se tiene en cuenta que se causó en diciembre de 1993 y corresponde a la legal de jubilación del artículo 260 del C. S. del T., que exige 20 años de servicios y 55 años de edad, equivalente al 75% del salario promedio del último año de servicios.

Ciertamente en casación del 11 de julio de 2002 radicado 16935, reiterada en sentencias del 6 de agosto de 2002 y 17 de febrero de 2009 radicación 17929 y 33536 respectivamente, ésta última proferida en un proceso seguido contra la misma demandada Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. en liquidación obligatoria, se adocrinó lo antes expuesto, y en la primera de las mencionadas se puntualizó lo siguiente:

(...) Para desvirtuar ese soporte jurídico de la sentencia, el recurrente destaca que el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 no se encuentra vigente, citando al efecto el **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993**, cuyo texto es del siguiente tenor:

<Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la ley 4ª de 1992, no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2º de la ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica>. (La parte restante del parágrafo fue declarada inexecutable por sentencia C-89 de 1997 de la Corte Constitucional).

De ese precepto, bien puede extraerse lo siguiente: a) **Que la no aplicabilidad del tope consagrado en el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 rige para las pensiones concedidas a partir de**

la vigencia de la Ley 4ª de 1992, que empezó el 18 de mayo de ese mismo año, según se evidencia del Diario Oficial No. 40451; b) Que como tal norma incluyó las pensiones otorgadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, sin especificar cuál o cuáles, debe suponerse que cobijó no solamente las consagradas en esa Ley, sino además, las referentes a otros sistemas de pensiones; c) Que consecuentemente, el tope de 15 salarios mínimos establecido en la Ley 71 de 1988 fue derogado para toda clase de pensiones legales y, d) Que como la norma no discrimina los tipos de pensiones a que se refiere, dentro de ellas pueden incluirse las convencionales que se remiten a la ley para establecer los topes máximos de su cuantía.

De acuerdo con ello, para la Corte, tiene razón el recurrente cuando sugiere e insiste, que el tope máximo de la pensión establecido en el artículo 2º de la ley 71 de 1988 no es el aplicable al caso bajo estudio, entre otros motivos, por haber sido expresamente derogado por la ley 100 de 1993.

En ese orden de ideas, como la norma vigente sobre límites a la cuantía de las pensiones es el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, que los fijó en 20 salarios mínimos mensuales, no puede haber duda que es a ese tope al que remite la norma convencional” (resalta y subraya la Sala).

Desde la anterior perspectiva, los preceptos legales llamados a definir lo concerniente al tope máximo de la prestación pensional de marra, son los invocados por la parte actora desde la demanda introductoria, **artículos 18 parágrafo 3º y 35 parágrafo único de la Ley 100 de 1993.**

De ahí que, procede la reliquidación reclamada, y por ende se **revocará parcialmente** el fallo absolutorio del a quo, para en su lugar, condenar a la sociedad demandada a reajustar al actor la pensión de jubilación cuya cuantía se fijó en la suma de “\$1.799.519,42”, limitando su pago a una mesada inicial de **\$1.630.200,00** que corresponde al tope de veinte (20) salarios mínimos vigentes para el año 1993, aclarando que el pago únicamente comprende el valor de la diferencia entre lo que aquí se reconoce y lo que la accionada hubiera cancelado.

Como las anteriores directrices encajan perfectamente en el presente asunto, en el que la pensión le fue reconocida al actor a partir del 1º de septiembre de 1992, cuando ya estaba vigente la L.4ª/1992 (18 de mayo de 1992), conforme a la jurisprudencia transcrita, no es aplicable el tope de los 15 salarios mínimos mensuales establecidos en la L.71/1988, sino el de los 20 S.M.M.L.V. previstos en los Arts. 18 parágrafo 3º y 35 parágrafo único de la L.100/1993 (negrilla del texto original).

Así mismo, en cuanto a la aplicación del tope, en sentencia CSJ SL 3 may. 2011, rad. 42141 se expuso:

Ahora bien, cuando el actor cumplió 55 años de edad, el 24 de enero de 2009, reunió las condiciones para adquirir la pensión legal de jubilación, conforme al artículo 260 del C. S. T., en aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por reunir las condiciones allí previstas en cuanto a la edad y tiempo de servicios, por lo que para ese derecho de estirpe legal resultaba aplicable el tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales, establecido por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, norma vigente a la sazón, ya que, al ser más favorable al pensionado, constituye un derecho mínimo irrenunciable, el cual no se podía ver afectado por el acuerdo voluntario a que habían llegado las partes sobre el monto de la pensión voluntaria.

Así las cosas, no se advierte ningún yerro del Tribunal en la aplicación normativa, pues históricamente este tipo de pensiones han estado sometidas a los topes máximos legales y de acuerdo a la interpretación del párrafo único del artículo 35 de la Ley 100 de 1993 la Corte concluyó que dicho límite aplica para toda clase de pensiones legales y se debe emplear el tope máximo que allí se modifica, siempre que hayan sido reconocidas después de la entrada en vigencia de la Ley 4º de 1992, aunque en principio se habló de aquellas concedidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que se continuó empleando estos topes, de acuerdo con la norma vigente al momento en que se cumplían los requisitos para aquellos beneficiarios del régimen de transición; que en el caso del actor la norma vigente sobre límites a la cuantía de las pensiones es el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, que los fijó en 20 salarios mínimos mensuales, pues cumplió la edad requerida en el año 2002.

En consecuencia, los cargos son infundados.

Las costas en el recurso extraordinario serán a cargo del demandante recurrente y en favor de las opositoras, por cuanto la acusación no tuvo éxito y hubo réplica. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$4.000.000, que se incluirán en la liquidación que el Juez de primera instancia haga, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

XIX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el dos (2) de abril de dos mil catorce (2014), dentro del proceso ordinario laboral seguido por **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS**, contra **MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED**.

Costas como se dijo en la parte motiva.


Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO


Cecilia Durán
CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

Carlos Arturo Guarín Jurado
CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

 República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Secretaría Adjunta


Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto.
Bogotá, D. C., 17 OCT 2019 *SOOM*

[Firma]
SECRETARIO ADJUNTO

 República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Secretaría Adjunta

Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto.
Bogotá, D. C., 17 OCT 2019 *SOOM*

[Firma]
SECRETARIO ADJUNTO

 República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Secretaría Adjunta

Se deja constancia que en la fecha y hora señaladas,
queda ejecutoriada la presente providencia
Bogotá, D. C., 22 OCT 2019 Hora: SOOM

[Firma]
SECRETARIO ADJUNTO

SALA LABORAL DES. CSJ
NOV 12 '19 AM 11:50

Señores Magistrados

H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

—Sala de Casación Laboral — Sala de Descongestión No. 2 —

H. magistrada ponente: Doctora **CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA**

Despacho

REFERENCIA: Casación interpuesta por **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS** contra la sentencia de 2 de abril de 2014 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá —Sala Laboral— en el proceso promovido por el recurrente contra la sociedad **MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTD.**

Rad.: 70.861

LUCIA SALGADO DE BOURDETTE, apoderada de **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS**, solicito:

1º) Que de conformidad con los artículos 16 y 133 –1 del C.G.P, 2º de la Ley 1781 de 2016 y 29 de la C.P., esa H. Sala decrete la **NULIDAD**, por falta de competencia, de su sentencia proferida el 10 de septiembre de 2019, notificada el 17 de octubre siguiente

2º) Que, si esa H. Sala considera pertinente cambiar la jurisprudencia que sobre los topes pensionales o límites máximos de las pensiones tiene fijada la Sala de Casación Laboral Permanente, remita un proyecto de sentencia en ese sentido a dicha Sala Permanente para que sea ella la que profiera el fallo de casación.

FUNDAMENTOS DEL INCIDENTE DE NULIDAD:

1.- La H. Sala de Casación Laboral Titular Permanente ordenó enviar el expediente de la referencia a la Sala de Descongestión de esa misma Corporación para que decidiera el recurso de casación interpuesto por **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS** contra la sentencia proferida el 2 de abril de 2014 por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral.

2.- Esa Sala de Descongestión dictó la sentencia el 10 de septiembre de 2019.

3.- Para mantener la decisión del Tribunal Superior, la Sala de Descongestión Laboral consideró que la pensión de mi representado quedaba indefinidamente limitada al tope de 20 salarios mínimos legales mensuales.

4.- La jurisprudencia vigente de la Sala de Casación Laboral Permanente sostiene que las pensiones que quedaron limitadas a un determinado tope o límite máximo cuando el Legislador eleve ese tope esas pensiones deben elevarse al nuevo límite si el ingreso base de liquidación y la tasa de reemplazo lo permitan, en cumplimiento del efecto general inmediato que tienen las normas laborales (Art. 16 del C.S.T.). Así lo tiene dispuesto, entre otras, en las sentencias de 11 de marzo de 2009 (Radicación 31.558), 3 de mayo de 201 (Radicación 42.141), 6 de marzo de 2012 (Radicación 39.953) y 12 de agosto de 2014 (Radicación 52.989).

5.- Esa jurisprudencia vigente de la Sala de Casación Laboral Permanente coincide con lo dispuesto por la Corte Constitucional sobre el mismo asunto, entre otras, en su sentencia C – 155 de 1997 en la que estableció:

“... el tope máximo pensional de 15 salarios mínimos fijado por el legislador, puede sufrir aumento hasta el tope máximo de 20 salarios mínimos, desde la entrada en vigencia del estatuto de la seguridad social, cuando el reajuste automático de las mesadas pensionales excedan o sobrepasen el tope máximo fijado por el artículo 2 de la ley 71 de 1988 cuestionado...” puesto que *“...la pensión ya reconocida es un derecho del pensionado, y toda norma posterior que se dicte no puede modificar esa situación, salvo si la nueva ley implica un beneficio para él, tal como acontece con el precepto que se analiza, pues mejora la situación económica de ciertos pensionados.”*

6.- Como la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral desconoció el precedente vigente de la Sala Laboral Permanente de la Corte Suprema de Justicia incurrió en una flagrante violación al artículo 13 de la Constitución Política.

7.- En consecuencia, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 2º de la Ley 1781 de 2016, si la Sala de Descongestión consideraba procedente cambiar la jurisprudencia sobre los límites o topes de las pensiones debió advertirlo así y remitir un proyecto a la Sala de Casación Laboral Permanente para que esta decidiera.

Como es evidente que el juzgador transitorio extralimitó sus funciones y, en consecuencia, operó fuera de sus límites legales, respetuosamente pretendo que se **DECRETE** la nulidad de la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2019, de

conformidad con los artículos 16 y 133 –1 del C.G.P, 2º de la Ley 1781 de 2016 y 29 de la C.P.

Como el expediente del proceso de la referencia fue remitido al Tribunal Superior de Bogotá, solicito comedidamente que esa H. Sala pida su devolución para resolver la presente petición.

Atentamente,



LUCIA SALGADO DE BOURDETTE

Cédula de Ciudadanía No. 41.304.337

Tarjeta Profesional No. 3.400 del C.S.J.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2

CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

Magistrada ponente

AL1633-2020

Radicación n.º 70861

Acta 25

Bogotá, D. C., trece (13) de julio de dos mil veinte (2020).

Decide la Sala sobre la solicitud de nulidad presentada por **MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS**, respecto de la sentencia CSJ SL3892-2019, proferida el 10 de septiembre de 2019, en el proceso ordinario laboral que el petente instauró contra la sociedad **MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTD.**

I. ANTECEDENTES

Mediante el fallo arriba referenciado, esta Sala decidió NO CASAR la sentencia dictada el dos (2) de abril de dos mil catorce (2014), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS contra MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LIMITED, en la cual se definieron básicamente

tres temas: *i)* la determinación del IBL, de conformidad con el inciso 3º de la Ley 100 de 1993; *ii)* que para establecer el IBL, cuando se presenta salario integral se debe tener en cuenta el 70 % de dicha remuneración, pues el 30 % corresponde al factor prestacional y, *iii)* que el tope máximo establecido por el artículo 35 de la Ley 100 de 1993, aplica para toda clase de pensiones legales, aunque en principio se habló de aquellas concedidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que se continuaron empleando estos topes máximos, de acuerdo con la norma vigente al momento en que se cumplían los requisitos para los beneficiarios del régimen de transición. En ese orden, en el caso del actor la norma vigente sobre límites a la cuantía de las pensiones es el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, que los fijó en 20 salarios mínimos mensuales, pues cumplió la edad requerida en el año 2002 (f.º 53 a 73, cuaderno de la Corte).

La apoderada de MANUEL DEL CRISTO CORRALES CÁRDENAS pidió que se declarara la nulidad de la sentencia de casación, por falta de competencia, de conformidad con los artículos 16 y 133 -1º del CGP, 2º de la Ley 1781 de 2016 y 29 de la CP y que si se considera pertinente, cambiar la jurisprudencia que sobre los topes pensionales o límites máximos de las pensiones tiene fijada esta Corporación, remita un proyecto de sentencia en ese sentido para que a aquella sea la que profiera el fallo respectivo.

Indica, que esta Sala de Descongestión dictó la sentencia el 10 de septiembre de 2019 y para mantener la decisión del

Tribunal consideró que la pensión quedó indefinidamente limitada al tope de 20 salarios mínimos legales mensuales; que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral Permanente, sostiene que las pensiones que sometidas a un determinado tope máximo, cuando el legislador eleve el mismo, esas prestaciones deben elevarse al nuevo límite, si el ingreso base de liquidación y la tasa de reemplazo lo permitían, en cumplimiento del efecto general inmediato que tienen las normas laborales (artículo 16 CST). Para soportar su dicho, manifestó que así lo tiene dispuesto, entre otras, las sentencias CSJ SL, 11 mar. 2009, rad. 31558, CSJ SL, 3 may. 2011, rad 42141, CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 39953 y CSJ SL, 12 ago. 2014, rad 52989, que coinciden con lo dispuesto por la Corte Constitucional en la providencia CC C-155-1997.

Aseguró, que como esta Sala desconoció el precedente vigente de la Sala Laboral Permanente de la Corte Suprema de Justicia, incurrió en una flagrante violación del artículo 13 de la Constitución Política y que, en consecuencia, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 2º de la Ley 1781 de 2016, si la Sala de Descongestión consideraba procedente cambiar la jurisprudencia sobre los límites o topes de las pensiones, debió advertirlo y así remitir un proyecto a la Sala de Casación Laboral Permanente para que esta decidiera.

Alude, que como es evidente que el juzgador transitorio extralimitó sus funciones y operó fuera de sus límites legales, se debe declarar la nulidad de la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2019, de conformidad con los artículos 16 y

133 – 1º del CGP 2º de la Ley 1781 de 2016 y 29 de la Constitución Política.

De la anterior, solicitud se corrió traslado correspondiente por el término de tres (3) días, conforme lo prevé el artículo 110 del CGP, sin que se recibiera pronunciamiento alguno.

Respecto a la petición de la apoderada donde requiere la devolución del expediente para resolver la presente nulidad, no lo considera necesario la Sala toda vez que se cuenta con la información suficiente en el fallo que resolvió el recurso de casación.

II. CONSIDERACIONES

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es del criterio de permitir el examen de nulidades o irregularidades que se presenten en el trámite del recurso de casación, así como también de aquellas originadas en la sentencia que decida el recurso extraordinario, tal como se dijo en la providencia CSJ AL, 29 may. 2012, rad. 43333.

También se sostiene, en atención a los principios de especificidad y protección, que el régimen de nulidades constituye un instrumento para materializar los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa. En tal sentido, esa figura adopta una naturaleza eminentemente restrictiva y, por lo tanto, sus causales son taxativas.

Ahora, el incidente de nulidad propuesto recae sobre el fallo de casación, sustentado en la supuesta falta de competencia de este despacho, en atención a que debió remitir el fallo a la Sala de Casación Permanente para que ésta decidiera cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto.

En verdad, no se encuentra sustento alguno para concluir que le asista razón al memorialista en cuanto a la eventual nulidad formulada, porque los artículos 15 y 16 de la Ley 270 de 1996, adicionados por la Ley 1781 de 2016, crearon cuatro salas de descongestión pertenecientes a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuya función es la de tramitar y decidir los recursos de casación que determine la Sala Laboral permanente.

A su vez, el artículo 26 del Acuerdo n.º 48 del 16 de noviembre de 2016, determinó lo siguiente:

*Las salas de descongestión actuarán independientemente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, **pero cuando la mayoría de los integrantes de una de aquellas consideren procedente cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto o crear una nueva, devolverán el expediente, acompañado del proyecto, al despacho de origen para que la Sala de Casación permanente decida** (negrillas de la Sala).*

De lo anterior surge, sin lugar a duda, que solo cuando la mayoría de los integrantes de la Sala de Descongestión consideren cambiar la jurisprudencia sobre determinado asunto o crear una nueva, deben devolver el expediente,

acompañado con el respectivo proyecto al despacho de origen, para que sea esta la que decida.

Sin embargo, en este caso no se presenta el supuesto de cambio de jurisprudencia que alude la petente, pues luego de determinarse que la pensión estaba sujeta a tope legal, lo cual no se discute, no se advierte que se haya dado un viraje jurisprudencial en torno a la fijación de dicho límite.

Revisadas las sentencias de la Sala Permanente que se enuncian y se consideran fueron desconocidas, se tiene que la CSJ SL, 11 mar. 2009, rad. 31558, trata sobre la imprescriptibilidad del límite del valor de la pensión; la CSJ SL, 3 may. 2011, rad 42141 se refiere a una pensión voluntaria que remite a la ley para las condiciones de reconocimiento, que era el artículo 260 del CST y el tope máximo quedó regulado por lo establecido en la Ley 797 de 2003, al haber cumplido los requisitos legales en el año 2009.

Las demás, CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 39953 y CSJ SL, 12 ago. 2014, rad 52989, hacen referencia a una situación específica relacionada con la interpretación del párrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993, en virtud del cual se inaplica por mandato legal el tope previsto en el artículo 2º de la Ley 71 de 1988, en pensiones otorgadas con anterioridad a la entrada del sistema de seguridad social integral, siempre y cuando se hubieran otorgado con posterioridad a la Ley 4ª de 1992 y se acoge el límite máximo de los 20 salarios mínimos legales. Así las cosas, de ninguna de ellas se desprende el sentido que pretende darles la parte

interesada, como tampoco concreta en qué consistió la violación al artículo 13 de la Constitución Política.

Aunado a lo anterior, en el asunto objeto de estudio no se pudieron desconocer tales precedentes, pues lo expuesto por esas sentencias quedó señalado en el recuento histórico que se citó en el fallo de casación sobre los preceptos relacionados con límites pensionales y, además, en el caso concreto, lo que se determinó es que al actor se le otorgó una pensión legal en el año 2002, cuando cumplió el requisito de la edad, por lo cual la normatividad aplicable en cuanto al tope máximo de la pensión era la vigente al momento en que llenó los requisitos de acceso a la prestación, es decir, la establecida en la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 2º del Decreto 314 de 1994.

Por tanto, de acuerdo con lo expuesto no pudo existir un desconocimiento de los precedentes citados. Lo que plantea el memorialista es, simplemente, un intento de obtener un nuevo estudio de la demanda de casación, provocando un desgaste de jurisdicción y pretendiendo revivir una discusión de fondo que ya fue zanjada, de acuerdo con la ley y la jurisprudencia, sin que ello sea permitido, pues no es este el objeto del mecanismo procesal que plantea, por lo que se negará la solicitud de nulidad formulada por los demandantes.

Costas a cargo de la parte proponente de la nulidad. Para el efecto se fijan en un salario mínimo legal mensual vigente, las cuales se deberá incluir en la liquidación que

realice el Juez de primera instancia, conforme lo establecido en el artículo 366 del CGP.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia,
Sala de Casación Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar la solicitud de nulidad propuesta.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la motiva.

Notifíquese y cúmplase.



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO



SALA DE CASACIÓN LABORAL

**Magistrado Ponente
DR. LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ**

**Radicación No. 31558
Acta No. 09**

Bogotá D.C, once (11) de marzo de dos mil nueve (2009).

Procede la Corte a resolver el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 31 de agosto de 2006, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., dentro del proceso ordinario promovido por **RAFAEL LIMAS FARFÁN**, contra la **COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA**.

I. ANTECEDENTES

El citado accionante demandó en proceso laboral a la **COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA**, procurando la reliquidación de la pensión plena de jubilación a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y consecuentemente se disponga el pago de las diferencias por mesadas pensionales así como de las adicionales de junio y diciembre, junto con el



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

reajuste de ley, intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, lo que resulte ultra o extra petita y las costas.

Como fundamento de sus pretensiones, argumentó que laboró para la sociedad demandada antes Flota Mercante Grancolombiana S.A., mediante un contrato de trabajo a término indefinido, que tuvo vigencia entre el 27 de diciembre de 1966 y el 6 de junio de 1990, esto es, durante más de 20 años; que el cargo desempeñado fue el de primer oficial de motonaves, con un salario devengado por el último año de servicios de US \$31.447,76, que equivale a un promedio mensual de US \$2.620,65, que incluía un factor salarial de 8.3333% de primas extralegales; y que el vínculo laboral terminó por renuncia aceptada por la empleadora.

De igual manera, señaló que arribó a la edad de 55 años el 24 de diciembre de 1993, por haber nacido el mismo día y mes del año 1938; que solicitó el reconocimiento de la pensión plena de jubilación, consagrada en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual le fue otorgada por la accionada a través de la resolución No. 001 del 13 de enero de 1994, con retroactividad al 24 de diciembre de 1993, en cuantía mensual de \$1.222.650,00; que el monto de esa prestación pensional, la empleadora la limitó a 15 salarios mínimos legales, que disponía el antiguo artículo 2° de la Ley 71 de 1988; que tal pensión debió concederse con un máximo de 20 salarios mínimos legales, conforme los artículos 18 parágrafo 3° y 35 parágrafo 1° de la Ley 100 de 1993, el primero reglamentado por el artículo 2° del Decreto 314 de 1994, normatividad aplicable al presente asunto con



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

fundamento en los artículos 13, 48, 53 y 230 de la Constitución Política, 1°, 10°, 13, 14, 18, 19, 21 y 260 del C. S. del T., 3°, 35 parágrafo, 36 inciso final y 288 de la Ley 100 de 1993; y que la empresa adeuda las diferencias pensionales y demás derechos reclamados.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La convocada al proceso se opuso al éxito de las pretensiones demandadas, alegando en su favor que *"No procede la reliquidación de la pensión de jubilación del actor de 15 a 20 salarios mínimos legales mensuales, porque se liquidó conforme al artículo 2° de la Ley 71 de 1988, vigente en la fecha que el actor se retiró de la empresa, 06 de junio de 1990, quedando pendiente tan solo que acreditara la edad para el reconocimiento de la prestación"*. De los hechos, aceptó la mayoría excepto que al demandante se le aplicara la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, aduciendo que la norma legal que gobierna el límite de la pensión otorgada es el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, al igual negó adeudar a éste diferencias pensionales y cualquier otro derecho demandado. Propuso las excepciones de prescripción de la acción, ausencia de causa para demandar, y la que declare el sentenciador de oficio.

En su defensa sostuvo que con el actor se conciliaron todas las acreencias laborales, para lo cual se suscribió una conciliación el 11 de junio de 1990 ante el Juzgado 8° Laboral del Circuito de Bogotá, que hizo tránsito a cosa juzgada; que la pensión de jubilación mencionada en el acto conciliatorio, se reconoció a través de la resolución No. 01 del 13 de enero de



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

1994, a partir del 24 de diciembre de 1993, en cuantía de \$1.222.650,00, equivalente a 15 salarios mínimos mensuales, que corresponde al monto máximo permitido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988; que no era jurídicamente viable que se acogiera la modificación introducida por Ley 100 de 1993 sobre el límite de pensiones que se estableció hasta 20 salarios mínimos, en virtud de que para el momento del retiro del accionante como del otorgamiento de la prestación pensional, aún no había comenzado a regir dicha legislación; que la Ley 71 de 1988 se encuentra aún en vigor, si se tiene en cuenta que según el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, sólo fue derogado su artículo 7°, y en estas circunstancias se conservó el monto máximo de los 15 salarios mínimos; que siendo el demandante beneficiario del régimen de transición, la normatividad aplicable para definir la cuantía de su pensión, es la que antecede a la nueva ley de seguridad social, que no es otra que el artículo 2° de la prenombrada Ley 71 de 1988; y que lo dispuesto en el parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993 *"es aplicable únicamente para los afiliados al sistema de seguridad social, sometidos al régimen de prima media con prestación definida, y no para las pensiones reconocidas y pagadas por empleadores del sector privado"*.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, le puso fin a la instancia a través de la sentencia calendada 3 de abril de 2006, en la cual absolvió a la sociedad demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra, y condenó en costas al demandante.



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Apeló la parte actora y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 31 de agosto de 2006, confirmó pero por razones diferentes el fallo absolutorio del a quo, declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada, y se abstuvo de condenar en costas de la alzada.

El ad quem luego de verificar el status de pensionado del actor, a quien la Flota Mercante Gran Colombiana le reconoció pensión de jubilación a partir del 24 de diciembre de 1993, en cuantía inicial de \$1.222.650,00, según la resolución No. 001 del 13 de enero de 1994, estimó que estaba prescrito el derecho reclamado tendiente a modificar el ingreso base de liquidación de la citada pensión, por haber transcurrido más de 3 años entre la fecha de reconocimiento y la de presentación de la demanda que ocurrió el 1° de abril de 2005.

El Juez Colegiado en lo que interesa al recurso de casación, fundó su decisión textualmente en lo siguiente:

"(...) EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN.

La parte demandada propuso tal medio con fundamento en que los derechos pretendidos y las acciones de la demandante están prescritos, por cuanto el trabajador jamás reclamó, ni laborando ni después de pensionado no interrumpió la prescripción dentro de los tres años siguientes a su retiro.

Efectivamente nuevamente al analizar la Sala los medios de prueba, se acreditó en el caso de autos que el señor RAFAEL LIMAS FARFAN, se le reconoció pensión de jubilación a partir del 24 de diciembre de 1993, mediante resolución No. 001 de 13 de enero de 194 (sic), (fl. 16 a 17), así mismo que la demanda fue presentada el día 1° de abril de 2005 (fl. 9 vto),



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

se dictó auto admisorio de la demanda el día 23 de mayo de 2005 (fl. 19), se notificó a la demandada por aviso 18 de julio de 2005 (fls. 24 a 27), o sea dentro del término del art. 90 del C.P.C..

Ahora bien, se observa que el momento que le fue reconocida la pensión de jubilación al actor transcurrieron más de 3 años, por lo que conforme a las nuevas jurisprudencias de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia el derecho que se impetra con respecto a la modificación del ingreso base de liquidación de la susodicha pensión, se encuentra bajo el fenómeno jurídico alegado por la demandada en tiempo folio 49 de prescripción.

Resta señalar que si bien se venía puntualizando que la prescripción no opera con respecto al ingreso base de liquidación, por la inclusión de nuevos factores en la base salarial para su cálculo, por su incidencia a futuro, y que aquella solo afectaba las mesadas pensionales o sus incrementos dejados de reclamar por más de tres años, es necesario reiterar que el criterio esbozado fue modificado por la H. Corte Suprema de Justicia, según sentencia No. 019557 del 15 de julio de 2003, cuya Magistrada Ponente fue la Doctora Isaura Vargas Díaz, cuando en síntesis advirtió que los reajustes si prescriben pero debe tenerse en cuenta el período trienal al momento que se reconoce la pensión si se causaron y no fueron reconocidos, o desde el momento en que se hace exigible mediante el reconocimiento o disfrute de la pensión si fueron causados y no tenidos en cuenta”.

A continuación reprodujo lo sostenido por la Corte en la mencionada sentencia del 15 de julio de 2003 con radicado 19557, al igual que lo expresado en las decisiones del 18 de febrero y 21 de julio de 2004, esta última con radicado 22410, donde se advirtió que respecto a los factores que integran la base salarial de la pensión, no hay lugar a revisarlos cuando opera el fenómeno jurídico de la prescripción, y concluyó diciendo:

“(…) En este orden de ideas, como corresponde a la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, velar por la integración e interpretación del ordenamiento jurídico en materia laboral, no queda más a esta Sala que acatar dichas decisiones, decretándose el fenómeno jurídico de la prescripción y por ende habrá de confirmarse por razones diferentes la absolución impartida por el Aquo.

(……)

Declarar probada la excepción de prescripción propuesta en tiempo por la demandada”.



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

V. RECURSO DE CASACION

Lo interpuso el demandante, con la finalidad de que se CASE la sentencia del Tribunal, en cuanto confirmó el fallo de primer grado y declaró probada la excepción de prescripción, y en sede de instancia la Corte revoque la decisión del a quo, para en su lugar condenar a la accionada al reconocimiento y pago de las súplicas de la demanda inicial *"declarando solamente probada la excepción de prescripción con respecto a las diferencias pensionales causadas con anterioridad a los 3 años de presentada la demanda, y, proveyendo sobre costas como es de rigor"*.

Con ese propósito invocó la causal primera de casación laboral, contemplada en el artículo 87 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por los artículos 60 del Decreto 528 de 1964 y 7° de la Ley 16 de 1969, y formuló tres cargos que merecieron réplica, los cuales se estudiaran en el orden propuesto.

VI. PRIMER CARGO

Acusó la sentencia impugnada por la vía **directa**, en la modalidad de **interpretación errónea**, respecto de los artículos *"488 del Código Sustantivo de Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en relación con los artículos 13, 48, 53, 228 y 230 de la Constitución Política; 2° de la Ley 71 de 1988; 1°, 10°, 13, 15, 16-2, 19, 18, 21, 43, 135, 259 y 260 del C. S. del T.; 28 de la Ley 9ª de 1991; 3°, 11, 14, 18 Parágrafo 3, 35 Parágrafo 1, 36, 50, 141 y 142 de la Ley 100 de 1993; 2° del Decreto 314 de 1994; Ley 4ª de 1992; 2° y 8° de la Ley 153 de 1887; 5° de la Ley 57 de 1887; y, 90 del C. P. C."*



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

Para la demostración del cargo el recurrente propuso a la Corte el siguiente planteamiento:

“(....) El Honorable Tribunal para confirmar la Sentencia apelada, se apoyó totalmente en las Sentencias de casación laboral proferidas el 15 de julio de 2003, radicación 19.557; reiterada el 18 de febrero de 2004, radicación 21.231; y, en la proferida el 21 de julio de 2004, radicación 22.410, relacionadas con factores salariales, que no tiene nada que ver con el caso sub judice.

Las anteriores jurisprudencias no son aplicables al presente caso, por cuanto el demandante no pretende para efectos de la reliquidación de la pensión que se le incluyan nuevos factores salariales. Esas Sentencias se refieren única y exclusivamente a factores salariales. El demandante no discute el monto del salario promedio mensual devengado en el último año de servicios, ni el salario promedio mensual con el que se le liquidó la pensión de jubilación. La primera de las jurisprudencias sobre ese preciso particular es clara y reiterativa al respecto, al considerar:

<El estudio se aborda respecto al tema de la prescriptibilidad de los factores económicos que conforman la base salarial para efectos pensionales, o lo que es lo mismo su monto original.

En el sub judice se controvierte la reliquidación del valor del monto inicial de la mesada pensional reconocida al actor en julio 1° de 1990, con fundamento en que se omitió incluir como factores salariales: horas extras, recargos nocturnos, auxilio de transporte, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de alimentación, bonificaciones y prima de servicios>.

Tan cierto lo anterior que más adelante la Honorable Corte continuó considerando:

<Precisa la Corte que no es dable confundir los hechos en que se funda la demanda de la pensión, cuya declaración judicial de existencia resulta ser imprescriptible (Sentencia de 21 de octubre de 1985, Radicación 10.842), con los derechos personales o créditos que surgen de la relación laboral y que sirven de base o soporte al cálculo de su valor, los cuales, sí prescriben en los términos de las citadas normas laborales>.

Las anteriores consideraciones son tan armónicas que en esa misma Sentencia la Honorable Corte Suprema de Justicia aclaró que eso no implicaba un cambio jurisprudencial y en especial de la jurisprudencia radicación No. 052 de mayo 26 de 1986, en la cual se puntualizó:



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

<Respecto al fondo del asunto se observa que conforme lo ha definido la jurisprudencia, la pensión de jubilación por ser una prestación social de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho en sí mismo, sino en lo atinente a las mesadas dejadas de cobrar por espacio de tres años, y, además, trae aparejada una situación jurídica regulada por la Ley, que, entre otras cosas, incluye los reajustes económicos de tal derecho. Estos reajustes como integrantes del estatus pensional son consustanciales a él y, por ende, no prescriben en cuanto a tales, sino en tanto afectan la cuantía de determinadas mesadas. De suerte que la potencialidad del reajuste legal no desaparece por prescripción con arreglo a los art. 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procedimiento Laboral, sino que se extingue la incidencia que el ajuste pudo haber tenido en ciertas mensualidades que se percibieron sin que el acreedor hubiera objetado su cuantía durante el término prescriptivo de tres años. Así, en la práctica, el reajuste dispuesto por la Ley 10 de 1972 tiene incidencia en las mesadas del 1° de enero de 1975 en adelante y, si como ocurrió en éste caso solo vino a reclamarse a cerca de tal reajuste del 19 de octubre de 1981, es claro que la incidencia del reajuste prescribió hasta el 19 de octubre de 1978, pero de ahí en adelante tiene toda su eficacia ya que integra la situación legal del jubilado>.

El Honorable Tribunal al acoger esas jurisprudencias, lógicamente que interpretó erróneamente los arts. 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, puesto que en el presente caso se discute la reliquidación de la pensión plena de jubilación que le fue reconocida al actor pero no por los factores económicos que integran la base salarial que sirve de parámetro para la liquidación, que en ningún momento han estado en discusión, sino por el límite máximo. El actor nunca pone en duda la cuantía del último salario promedio mensual devengado, tenido en cuenta para liquidar la pensión, sino que recaba que su pensión plena de jubilación se le debe liquidar conforme artículos 18 Parágrafo 3 y 35 Parágrafo 1 de la Ley 100 de 1993, el primero reglamentado por el art. 2° del Decreto 314 de 1994.

En ese sentido, la situación tratada es sustancialmente diferente a la que retuvo la atención de la Honorable Corte Suprema de Justicia cuando sentó la posición en que se basa el fallador de segundo grado, referida a la inclusión de factores salariales para la liquidación de la pensión plena de jubilación. En esa medida y en tanto la propia Honorable Corte Suprema de Justicia advierte mantener su posición mayoritaria y de vieja data sobre imprescriptibilidad del derecho pensional y sus efectos. Por consiguiente, el presente asunto de reliquidación de la pensión con base en el límite máximo debe quedar inmersa dentro de aquél criterio general de no prescripción del derecho en cuanto a tal sino tan solo en sus mesadas.

La forma de la liquidación de la pensión impuesta en diferentes normas que regulan el límite máximo, constituyen limitaciones consustanciales al derecho en sí o sea al de a pensión, que por lo tanto no tiene la connotación de derechos personales o créditos personales de la relación laboral y, en esa



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

medida, no pueden generar la prescripción de las diferencias pensionales en cuanto a tal, sino tan solo en las diferencias dejadas de reclamar oportunamente. Sobre aquellas diferencias dejadas de reclamar oportunamente, pueden ser objeto de prescripción pero solamente con respecto a las causadas con anterioridad a los 3 años contados desde la fecha de la presentación de la demanda.

Sobre un caso totalmente idéntico al sub judice, la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, Sentencia del 17 de marzo de 2007, Radicación No. 30.127, precisó:

<Los tres cargos se resolverán conjuntamente dado que es uno solo el motivo de controversia entre la partes, el cual es la norma aplicable para efectos de liquidar la pensión de jubilación del demandante, esto es, si es de acuerdo con las previsiones del art. 260 del Código Sustantivo del Trabajo, como lo plantea el actor, o de conformidad con el inciso 3 del art. 36 de la Ley 100 de 1993. como lo alega la demandada.

De entrada advierte la Corte que el Tribunal se equivocó al declarar probada la excepción de prescripción, apoyándose para ello en a Sentencia de casación del 15 de julio de 2003, Radicación 19.557, cuyos pronunciamientos no son aplicables al asunto bajo examen, en el que solamente se cuestiona la norma que gobierna el porcentaje del monto de la pensión de jubilación>.

Si el Honorable Tribunal no hubiera interpretado erróneamente las normas indicadas en el cargo, lógicamente que hubiera declarado probada parcialmente la excepción de prescripción solamente en cuanto a las diferencias pensionales causadas con anterioridad a los 3 últimos años contados a partir de la presentación de la demanda, mas no en cuanto al derecho en sí mismo o sea el de la reliquidación con base en el limite máximo, por lo que se debe casar a Sentencia conforme el alcance de la impugnación”.

VII. REPLICA

A su turno la réplica solicitó de esta Corporación rechazar el cargo, habida cuenta que el Tribunal interpretó correctamente las normas denunciadas, pues a contrario de lo sostenido por la censura, los pronunciamientos jurisprudenciales en que se apoyó la alzada, son totalmente aplicables a la presente causa, en la medida que lo referente a la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación sí prescribe, aunque el derecho como



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

tal se tenga como imprescriptible, ya que no es jurídicamente viable que después de once (11) años, el demandante pretenda reajustar el monto de la prestación pensional reconocida, y menos aplicando preceptos legales como los artículos 18 párrafo 3° y 35 párrafo de la Ley 100 de 1993, que comenzaron a regir el 1° de abril de 1994, es decir, con posterioridad a la causación o consolidación del derecho que para el caso se produjo el 24 de diciembre de 1993.

VIII. SE CONSIDERA

Como bien se puede observar, el cargo somete a consideración de la Corte, el tema relativo a la prescripción de la solicitud de reliquidación de un derecho pensional, en cuanto al límite máximo previsto en la ley para establecer el valor de la pensión de jubilación.

La pretensión principal de la demanda inicial, consiste en la reliquidación de la pensión de jubilación otorgada al demandante, dado que la accionada fijó su cuantía hasta un tope equivalente a quince (15) salarios mínimos mensuales vigentes, cuando debió limitarse a un máximo de veinte (20) salarios mínimos conforme a lo señalado en los artículos 18 párrafo 3° y 32 párrafo único de la Ley 100 de 1993, y el Decreto 314 de 1994.

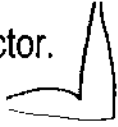
Por el contrario, la empresa demandada sostiene que el monto de la pensión, se ajustó al ordenamiento legal vigente para la data de la desvinculación laboral del trabajador y al reconocimiento de tal prestación pensional, esto es, el artículo 2° de la Ley 71 de 1988. Lo que significa, que la controversia gira en torno a definir la normatividad que gobierna el asunto a



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

juzgar, respecto al quantum máximo en que era posible conceder la jubilación al actor.



El Tribunal para declarar la prescripción extintiva de la acción, señaló que la pensión de jubilación le fue reconocida al accionante a partir del día 24 de diciembre de 1993, mediante resolución No. 001 del 13 de enero de 1994, y la demanda introductoria se presentó solo hasta el 1° de abril de 2005, habiendo por tanto transcurrido más de tres (3) años. Y en respaldo de su tesis, se soportó en la sentencia de casación de fecha 15 de julio de 2003 radicado 19557, relativa a la prescripción de los reajustes que se pretenden por la inclusión de nuevos factores económicos que conforman la base salarial para el cálculo de una pensión, antecedente que estimó plenamente aplicable al caso.

Por su parte, la censura en este cargo cuestiona el análisis de la Colegiatura, porque considera que incurrió en un yerro hermenéutico al entender que la situación tratada en la jurisprudencia acogida era igual a la debatida en el examine, cuando es sustancialmente diferente, pues la reliquidación demandada no está basada en los factores económicos que integran la base salarial que sirve de parámetro para la liquidación de la prestación, sino en la determinación del límite máximo del valor de la pensión, aspecto último que está inmerso dentro del criterio general de la imprescriptibilidad del derecho en sí mismo, siendo únicamente viable decretar la prescripción pero de mesadas causadas con anterioridad a los tres (3) últimos años a la presentación de la demanda con que se dio apertura a la controversia.



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

Visto lo anterior, la razón esta de parte del recurrente y no del fallador de alzada, toda vez que en el sub lite en puridad de verdad no operó el fenómeno jurídico de la prescripción, en lo que atañe al derecho demandado en los términos establecidos en la segunda instancia, y ciertamente las enseñanzas o directrices expresadas en la sentencia del 15 de julio de 2003 radicado 19557, no encajan dentro de los presupuestos del asunto que ahora se somete a consideración de esta Corporación, habida consideración que los topes mínimos y máximos de las pensiones, no son ni se asimilan a un factor salarial.

En efecto, como lo pone de presente el recurrente, la reclamación dirigida a determinar el límite máximo con que se debió haber reconocido al accionante su jubilación, tiene una relación indivisible con el otorgamiento de la prestación pensional como tal, que como es sabido se trata de un derecho imprescriptible, debiendo correr estos dos eventos la misma suerte.

Por consiguiente, al estar estrechamente ligados o entrelazados estos derechos constitutivos de un todo jurídico, ninguno de ellos admite la prescripción extintiva del derecho en sí mismos, y lo único que podría prescribir serían las mesadas o diferencias pensionales con excepción de los últimos tres años contados desde la reclamación o presentación de la demanda hacia atrás.

Es menester aclarar, que con el límite máximo que aspira la parte demandante se le conceda la pensión de jubilación, no se está variando de ninguna manera la base salarial con que se liquidó la pensión, puesto que no



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

es un factor que incrementa el IBL, es así que cualquiera que sea la decisión del fondo de la litis, se mantendría inmodificable lo establecido en la resolución de reconocimiento No. 001 del 13 de enero de 1994, en el sentido de que siendo el salario promedio mensual del último año de servicios del actor la cantidad de "US \$2.620,65" y el 75% de esa suma "US \$1.965,48" que *"al tipo de cambio oficial de \$915.56 pesos vigente cuando cumplió los requisitos de pensión arroja una mesada pensional de UN MILLON SETECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS DIECINUEVE PESOS CON 42/100 (\$1.799.519,42) M/cte."* (folio 16 del cuaderno del Juzgado); no resultando en consecuencia acertada la postura del Tribunal, en cuanto estimó que con la acción instaurada se persigue *"la modificación del ingreso base de liquidación de la susodicha pensión"*, lo cual en su sentir *"se encuentra bajo el fenómeno jurídico alegado por la demandada en tiempo folio 49 de prescripción"*.

Así las cosas, frente a ese monto invariable de la pensión (\$1.799.519,42), lo que realmente se cuestiona dentro de esta causa, es si dicha cuantía podía legalmente limitarse a 15 salarios mínimos mensuales legales de la época de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, como procedió la demandada al fijar como tope en la misma resolución de reconocimiento, una mesada inicial a pagar para el año de 1993 equivalente a "\$1.222.650,00" (\$81.510,00 x 15), o, si por el contrario correspondería a una mesada que se limite a un máximo de 20 salarios mínimos legales por la suma de \$1.630.200,00 (\$81.510,00 x 20), según lo preceptuado en los artículos 18 parágrafo 3° y 32 parágrafo único de la Ley 100 de 1993, y el Decreto 314 de 1994; lo cual se repite no prescribe en lo atinente al derecho que le da origen a esta clase de reliquidación o reajuste impetrado.



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

Cabe agregar, que el mencionado pronunciamiento jurisprudencial en que se apoyó el ad quem, sentencia del 15 de julio de 2003 radicación 19557, mantiene el criterio de imprescriptibilidad del derecho pensional por su carácter de vitalicio, pero adoctrinó que tratándose de factores económicos relacionados con los elementos integrantes para la determinación de la base salarial sobre la cual se calcula el quantum de la prestación, en la forma como lo haya dispuesto el legislador, la convención o directamente las partes, prescribirá transcurrido el término que para tal fin prevé los artículos 488 del C. S. del T. y 151 del C. P. del T. y de la S.S., que como atrás se dijo no es la situación que en esta oportunidad se debate.

Entonces, no es posible que los Juzgadores generalicen la aplicación de lo expuesto en esa sentencia rememorada, sin entrar previamente a distinguir lo que verdaderamente se está planteando en cada caso, que fue lo que aconteció en este asunto donde el Tribunal no identificó en debida forma lo reclamado y lo confundió con un factor salarial cuando no lo era, lo cual conllevó a que equivocadamente declarara probada la excepción de prescripción de la acción, sin haber lugar a ello.

Por todo lo dicho, se concluye que el Juez Colegiado cometió los yerros jurídicos atribuidos por la censura, lo que conlleva a que esta primera acusación resulte fundada, sin que se haga necesario el estudio de los dos cargos restantes en virtud de que persiguen igual cometido.

En tales condiciones, prosperan los cargos y **habrá de casarse** la sentencia impugnada.



IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

Como consideraciones de instancia a más de las expresadas al estudiar la acusación, cabe agregar que son hechos indiscutidos en esta litis los siguientes: (I) Que el demandante laboró para la Flota Mercante Gran Colombiana, entre el 27 de diciembre de 1966 y el 6 de junio de 1990, esto es, por más de 20 años, como consta en la liquidación definitiva de prestaciones sociales obrante a folio 15 y vto del cuaderno del Juzgado; (II) Que las partes el 11 de junio de 1990, celebraron conciliación laboral ante el Juez Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, donde el empleador le otorgó al trabajador, una pensión plena de jubilación a partir de cuando cumpliera 55 años de edad, con el tipo de cambio oficial del dólar para la data en que completara los requisitos para acceder a esa prestación, conforme aparece en el acta pública especial de conciliación de folio 86 a 89 ibídem; (III) Que el actor arribó a la edad requerida el 24 de diciembre de 1993, por haber nacido el mismo día y mes del año 1938, y a partir de esa fecha fue que la accionada le concedió al actor la pensión de jubilación en pesos; y (IV) Que la cuantía de la pensión corresponde al 75% del salario promedio mensual del último año de servicios, valga decir, la suma de \$1.799.519,42, pero limitada a 15 salarios mínimos legales de la época de conformidad a la Ley 71 de 1988, quedando en un monto mensual de \$1.222.650,00, tal como se desprende del texto de la resolución de reconocimiento No. 001 del 13 de enero de 1994 visible a folios 16 y 17 ídem.

De igual modo, es pertinente destacar que el Juez de conocimiento, que sí estudió el fondo del asunto, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas, argumentando básicamente que sí la empresa



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

determinó que el tope máximo de la pensión del demandante era de 15 salarios mínimos legales mensuales, *“lo hizo con fundamento en una ley que hasta ese momento se encontraba vigente”*, esto es, el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, pues para la fecha de otorgamiento del derecho y causación del mismo, aún no había entrado en vigor la Ley 100 de 1993 que elevó el límite del monto de la pensión a 20 salarios mínimos, y por tanto *“como quiera que el reconocimiento de la pensión de jubilación del actor se produjo con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, esto es, cuando se encontraba vigente el límite máximo para pensiones de 15 salarios mínimos, nos encontramos frente a una situación jurídica que quedó consolidada al amparo de la vigencia del artículo 2° de la ley 71 de 1988, normatividad que según lo precisado por la H. Corte Constitucional, <continúa irradiando sus efectos en estas materias> justamente, como en el presente caso, respecto de las situaciones jurídicas consolidadas bajo su vigencia, lo cual tornaría en improcedentes las súplicas del actor, pues el límite de las pensiones hasta 20 salarios mínimos legales mensuales solo vino a operar en virtud de la Ley 100 de 1993, es decir, una vez que había sido definido el derecho pensional del actor, razón por la cual su pensión se encontraba regida por la limitante establecida en el citado art. 2 de la ley 71 de 1988 y no por la Ley 100 de 1993”*.


Contra esta decisión apeló la parte actora, que en resumen, sostuvo que la norma aplicable a la presente causa era el parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993, que extendió el beneficio del límite máximo de veinte (20) salarios mínimos, a quienes se hubieran pensionado con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, que fue promulgada el 18 de mayo de igual año, según el diario oficial No. 40451, y el demandante adquirió el derecho pensional el 24 de diciembre de 1993 cuando reunió los requisitos de tiempo



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

de servicios y edad, ello con fundamento en los principios de retrospectividad de la ley laboral en materia pensional, favorabilidad, igualdad, irrenunciabilidad y derechos mínimos, donde *“Los límites máximos obligan por igual a las entidades públicas y privadas que reconocen pensiones de jubilación o vejez”*.

 Bajo esta órbita, el punto central de debate gira en torno en el ordenamiento legal aplicable a la situación pensional del actor, en lo referente al límite máximo de su pensión de jubilación.

En relación a esta puntual temática y para un mayor entendimiento, esta Corporación estima necesario hacer un recuento normativo de los topes mínimos y máximos de las pensiones, así:

En un comienzo la Ley 4ª de 1976 consagró en su artículo 2º, que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, *“no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario”*.

Posteriormente la Ley 71 de 1988 artículo 2º, entró a modificar esos topes mínimo y máximo, para lo cual señaló que *“Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de quince (15) veces dicho salario; salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales. PARAGRAFO. El límite máximo de las pensiones, sólo será aplicable a las que se causen a partir de la vigencia de la presente ley”*.



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

Luego la Ley 100 de 1993 en su artículo 18 párrafo 3°, eliminó el límite máximo de los 15 salarios mínimos legales, al establecer que *“Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor”*, limitación que el ejecutivo llevó a cabo con la expedición del Decreto 314 de 1994 en cuyo artículo 2° se determinó que *“En desarrollo del párrafo tercero del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el monto de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, para los afiliados al régimen solidario de prima media con prestación definida, no podrá ser superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales”*.

Igualmente, el artículo 35 de la citada Ley 100, ratificó el tope mínimo al estipular que *“El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente”*, y adicionalmente en su párrafo consagró que *“Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica, (salvo en los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley)”* (resalta la Sala), donde el texto entre paréntesis fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-089 del 26 de febrero de 1997.

Y finalmente el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4° y párrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, fijó el límite de la base de cotización en veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para los trabajadores del sector público y privado, y consecuentemente



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

aumentó a ese número de salarios el tope máximo de las pensiones; lo cual está en armonía con lo regulado en el artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estableció en su parágrafo 1° que *"A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública"*.

Así las cosas, descendiendo al caso en particular del demandante, si bien es cierto su derecho a la pensión de jubilación se consolidó antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el **24 de diciembre de 1993** cuando cumplió la edad de 55 años, también lo es, que el **reconocimiento se realizó después del 18 de mayo de 1992** cuando entró a regir la **Ley 4ª de ese mismo año**, que es el referente que trae el parágrafo del artículo 35 de la citada Ley 100, para inaplicar por mandato legal el tope previsto en el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, y en sana lógica acoger el **límite máximo de los 20 salarios mínimos legales**.

Importa decir, que esta Sala de Casación Laboral tuvo la oportunidad de interpretar el aludido **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993** y estimó que la prerrogativa allí contenida, era aplicable a toda clase de pensiones legales otorgadas con anterioridad al sistema de seguridad social integral, siempre y cuando se satisfaga la condición de ser concedidas luego de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como en esta oportunidad ocurre con la pensión del accionante, si se tiene en cuenta que se causó en diciembre de 1993 y corresponde a la legal de jubilación del artículo 260 del C. S. del T., que exige 20 años de servicios y 55 años de edad, equivalente al 75% del salario promedio del último año de servicios.



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

Ciertamente en casación del 11 de julio de 2002 radicado 16935, reiterada en sentencias del 6 de agosto de 2002 y 17 de febrero de 2009 radicación 17929 y 33536 respectivamente, ésta última proferida en un proceso seguido contra la misma demandada Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. en liquidación obligatoria, se adoctrinó lo antes expuesto, y en la primera de las mencionadas se puntualizó lo siguiente:

*"(...) Para desvirtuar ese soporte jurídico de la sentencia, el recurrente destaca que el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 no se encuentra vigente, citando al efecto el **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993**, cuyo texto es del siguiente tenor:*

<Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la ley 4ª de 1992, no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2º de la ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica>. (La parte restante del parágrafo fue declarada inexecutable por sentencia C-89 de 1997 de la Corte Constitucional).

*De ese precepto, bien puede extraerse lo siguiente: a) **Que la no aplicabilidad del tope consagrado en el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 rige para las pensiones concedidas a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992**, que empezó el 18 de mayo de ese mismo año, según se evidencia del Diario Oficial No. 40451; b) **Que como tal norma incluyó las pensiones otorgadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, sin especificar cuál o cuáles, debe suponerse que cobijó no solamente las consagradas en esa Ley, sino además, las referentes a otros sistemas de pensiones**; c) **Que consecuentemente, el tope de 15 salarios mínimos establecido en la Ley 71 de 1988 fue derogado para toda clase de pensiones legales** y, d) **Que como la norma no discrimina los tipos de pensiones a que se refiere, dentro de ellas pueden incluirse las convencionales que se remiten a la ley para establecer los topes máximos de su cuantía.***

De acuerdo con ello, para la Corte, tiene razón el recurrente cuando sugiere e insiste, que el tope máximo de la pensión establecido en el artículo 2º de la ley 71 de 1988 no es el aplicable al caso bajo estudio, entre otros motivos, por haber sido expresamente derogado por la ley 100 de 1993.

En ese orden de ideas, como la norma vigente sobre límites a la cuantía de las pensiones es el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, que los fijó en 20



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

salarios mínimos mensuales, no puede haber duda que es a ese tope al que remite la norma convencional" (resalta y subraya la Sala).

Desde la anterior perspectiva, los preceptos legales llamados a definir lo concerniente al tope máximo de la prestación pensional de marras, son los invocados por la parte actora desde la demanda introductoria, artículos 18 parágrafo 3° y 35 parágrafo único de la Ley 100 de 1993.

De ahí que, procede la reliquidación reclamada, y por ende se **revocará parcialmente** el fallo absolutorio del a quo, para en su lugar, condenar a la sociedad demandada a reajustar al actor la pensión de jubilación cuya cuantía se fijó en la suma de "\$1.799.519,42", limitando su pago a una mesada inicial de **\$1.630.200,00** que corresponde al tope de veinte (20) salarios mínimos vigentes para el año 1993, aclarando que el pago únicamente comprende el valor de la diferencia entre lo que aquí se reconoce y lo que la accionada hubiera cancelado.

Se declara probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada en lo concerniente a las mesadas pensionales anteriores al 1° de abril de 2002, de conformidad con los artículos 488 del C. S. del T. y 151 del C. P. del T. y de la S.S., habida cuenta que la demanda genitora se presentó el 1° de abril de 2005 de acuerdo con la constancia de folio 18 del cuaderno del Juzgado, y por consiguiente únicamente se hará efectiva la cancelación de diferencias pensionales a partir del 1° de abril de 2002.

Frente a la súplica de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no se accede a ella y se impartirá absolución, en virtud de



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

que los mismos no proceden por tratarse de diferencias por reajustes. Al respecto conviene traer a colación lo sostenido por la Corte en sentencia del 18 de junio de 2008 radicado 33356, en donde se dijo:

"(...) Visto lo anterior, para darle prosperidad a la acusación basta decir, que como bien lo pone de presente el recurrente, esta Corporación ya tuvo la oportunidad de estudiar y definir el tema, y fijar su propio criterio, consistente en que los mencionados intereses moratorios consagrados en el artículo 141 del nuevo ordenamiento en materia de seguridad social, solo proceden en casos en que haya mora en el pago completo de las mesadas pensionales, más no frente al reajuste a las mismas por reconocimiento judicial.

En efecto, en casación del 19 de mayo de 2005 radicado 23120, donde se reiteró la sentencia que invocó la censura, la Sala en relación a este puntual aspecto, señaló:

<...tratándose de reajustes pensionales, no resulta procedente condena alguna por concepto de los intereses moratorios a que alude el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tal como lo ha venido precisando insistentemente la Corte, a través de diferentes decisiones donde se han hecho planteamientos similares a los que aquí se esgrimen.

Al efecto, vale la pena rememorar lo expresado en la sentencia de noviembre 22 de 2004, radicación número 23309, donde se dijo:

'Más no puede tener viabilidad la imposición de dicha medida, como cuando en el caso de autos, se trata de una diferencia pensional, más no de la falta de reconocimiento de la prestación. Así se ha definido de tiempo atrás en la sentencia 13717 traída a colación en la de radicación 21027 del 3 de septiembre de 2003 que a la letra señala:

'Además ha sostenido esta Corporación que los intereses moratorios '...sólo proceden en el caso que haya mora en el pago de las mesadas pensionales, pero no cuando, como en este asunto ocurre, lo que se presenta es un reajuste a las mismas por reconocimiento judicial' (Rad. 13717 – 30 junio de 2000), argumento este plenamente aplicable a este caso, pues la condena consistió en 'los reajustes pensionales causados por su liquidación equivocada, actualizados anualmente a partir del 1º de enero de 1998, atendiendo el I.P.C. certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior'>.

En este orden de ideas, el Tribunal se equivocó al imponer los intereses moratorios en comento, cuando la demandante ha venido recibiendo su mesada pensional oportunamente, que ahora se ve reajustada..."



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

Las costas de primera instancia serán a cargo de la sociedad demandada, y no hay lugar a ellas en la alzada por no haberse causado, ni en el recurso extraordinario dada la prosperidad de la acusación.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida el 31 de agosto de 2006, por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., en el proceso adelantado por **RAFAEL LIMAS FARFAN** contra la **COMPAÑIA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA**, que había declarado probada la excepción de prescripción de la acción, y en sede de instancia,

FALLA:

SE REVOCA PARCIALMENTE la sentencia de primer grado, en cuanto absolvió de la reliquidación de la pensión de jubilación.

En su lugar, se **CONDENA** a la accionada a reajustarle al actor la pensión de jubilación cuya cuantía se fijó en la suma de “\$1.799.519,42”, limitando su pago a una mesada inicial de UN MILLON SEISCIENTOS TREINTA MIL DOSCIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.630.200,00



Corte Suprema de Justicia

Expediente 31558

M/cte.) que corresponde al tope de veinte (20) salarios mínimos vigentes para el año 1993.

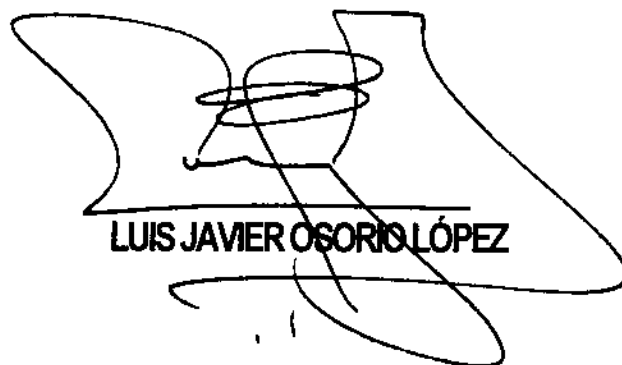
Se **DECLARAN** prescritas las mesadas pensionales anteriores al 1° de abril de 2002.

Se **ORDENA** el pago de las diferencias pensionales que resulten entre lo que aquí se dispuso cancelar y lo que la compañía demandada le viene sufragando al demandante por concepto de pensión de jubilación, a partir del 1° de abril de 2002.

Se **CONFIRMA** la absolución por intereses moratorios.

Se condena en Costas de la primera instancia a la parte vencida tal como se indicó en la parte motiva, sin que haya lugar a ellas en la alzada ni en el recurso de casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

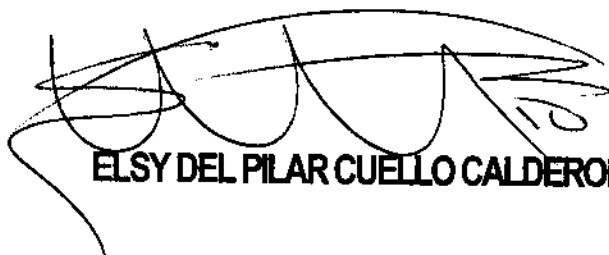


LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ



Corte Suprema de Justicia

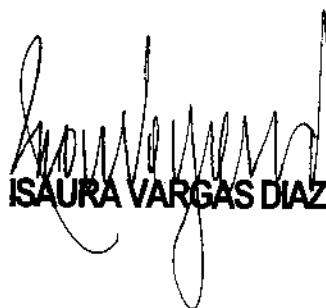
Expediente 31558


ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON


GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA
CON SALVAMENTO PARECE Y ALCANCE


FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ


CAMILO TARQUINO GALLEGO


ISAURA VARGAS DIAZ

MARIA ISMENIA GARCIA MENDOZA
Secretaria.

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL



Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto

17 ABR. 2009

Bogotá, D.C.

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL



Se deja constancia que en la fecha y hora
señaladas, quedó ejecutoriada la presente
providencia. 24 ABR. 2009

Bogotá, D.C.

26

ACLARACIÓN Y SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Magistrado Ponente: LUIS VAVIER OSORIO LÓPEZ

Radicación N° 31588

Debo aclarar que aunque la ponencia que presenté no fue aprobada por la Sala, un detenido análisis de los argumentos expuestos en el fallo y el enfoque que se le dio a partir de la distinción entre la prescripción del reclamo sobre factores salariales y la de la tasa de reemplazo, me llevaron a compartir la decisión, salvo en lo concerniente a la absolución de los intereses moratorios, en lo que me separo, pues en mi opinión los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 proceden en tratándose de reajustes a las mesadas pensionales.

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 alude de manera genérica a *"la mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley"*, de suerte que no es dable entender que se refiera exclusivamente al retardo en el reconocimiento de la respectiva prestación, porque, en mi criterio, comprende todos los eventos en los que exista mora en el pago de las mesadas, esto es, dilación o tardanza en el cumplimiento de la obligación del pago de la pensión, y, desde luego, esa situación se da cuando no se han pagado los reajustes a los que por ley el pensionado tiene derecho, en cuanto, como es apenas obvio, esos

incrementos forman parte integral de la mesada pensional; por manera que si ellos no son pagados, existe un pago incompleto de dicha prestación que, a mi juicio, coloca al deudor en la situación de mora a la que se refiere el señalado artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Fecha ut supra.


GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 42141

Acta No. 12

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil once (2011).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de **EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A.**, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 27 de mayo de 2009, en el juicio que le promovió **PEDRO DUSTANO BEJARANO TOVAR.**



ANTECEDENTES

PEDRO DUSTANO BEJARANO TOVAR demandó a la sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., con el fin de que fuera condenada a reliquidarle el valor inicial de la pensión de jubilación a la cantidad mensual de \$9.685.187.25, a partir del 23 de enero de 2004; las diferencias pensionales causadas desde la misma fecha, junto con los reajustes legales; la indexación de éstas; y las costas procesales.

Fundamentó sus peticiones en que laboró para la sociedad ESSO COLOMBIANA LIMITED, desde el 15 de junio de 1982; que ésta fue absorbida por EXXONMOBIL DE COLOMBIA, a partir del año 2001, para quien trabajó hasta el 30 de noviembre de 2002, es decir, por espacio superior a 20 años; que, a la terminación del contrato, la sociedad demandada se comprometió a pagarle la pensión de jubilación, a partir del cumplimiento de los 50 años de edad, circunstancia que se concretó el 24 de enero de 2004; que su última remuneración devengada ascendía a \$12.913.583; que



la demandada reconoció a su favor la pensión de jubilación, a partir del 24 de enero de 2004, en cuantía de \$7.160.000 cuando debió hacerlo por \$9.685.187.25; que, en consecuencia, los reajustes posteriores de la prestación se realizaron sobre sumas inferiores.

Al dar respuesta a la demanda (fls.41-47 y 85- 93 del cuaderno principal), la entidad accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, los reconoció como ciertos, salvo la consideración del actor de que la cuantía inicial de la pensión debía ser equivalente a \$9.685.187.25. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

El Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo de 10 de marzo de 2009 (fls.98-105 del cuaderno principal), absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones del actor.



LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al conocer del proceso, por apelación interpuesta por el demandante, el Tribunal Superior de Bogotá, mediante fallo de 27 de mayo de 2009 (fs.149-156 del cuaderno principal), revocó en su totalidad el del a quo y, en su lugar, declaró que el monto inicial de la pensión voluntaria de jubilación reconocida al actor correspondía a \$9.685.188; y condenó a la entidad a pagar las diferencias causadas entre dicho valor y el reconocido por la entidad junto con su indexación.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como fundamento de su decisión, que era necesario determinar inicialmente la naturaleza de la pensión reconocida por la demandada al actor, en la medida que éste sostenía que, por ser voluntaria, no estaba sujeta a las disposiciones legales en materia pensional y aquélla, por el contrario, que era legal y, por tanto, le era aplicable el tope máximo consagrado en la ley; que, de conformidad con los parámetros determinados en el acuerdo de



conciliación a que llegaron las partes, no fue otra la voluntad expresada que la de reconocer *"al extrabajador voluntariamente la pensión de jubilación proporcional al tiempo de servicio, cuando acredite haber cumplido 50 años de edad"*, de lo que no se podía entender otra cosa que la condición de voluntaria de la pensión, toda vez que, al determinarse allí que al cumplimiento de la edad de 60 años y la permanencia en el régimen pensional que tenía durante la vinculación, con el fin de permitir que el Seguro Social asumiera el pago, solo se estaba haciendo referencia a la noción de compartibilidad de la pensión, lo que no le quitaba su condición de ser voluntaria, ya que del texto mismo de la conciliación emergía con claridad que el reconocimiento pensional fue otorgado de manera voluntaria.

Igualmente señaló que, en el presente asunto, no era posible aplicar las normas que determinaron unos topes máximos para fijar el monto de la pensión legal de vejez, no obstante ser cierto que la Ley 100 de 1993, no estableció límite al monto de la pensión, pues su artículo 34 determinó que el valor de la pensión no podía superar el 85% del ingreso base de liquidación; que,



posteriormente, el Decreto 813 de 1994 impuso como límite máximo de pensión, 15 salarios mínimos legales mensuales, la que se hizo extensiva a todos los beneficiarios del régimen de transición, pero dicha norma fue objeto de declaratoria de nulidad por el Consejo de Estado, mediante sentencia del 14 de agosto de 1997, radicado 11687; que el monto superior a que hacía referencia la citada sentencia, no era otro que el de los 20 salarios mínimos, pero aplicable a las pensiones legales reconocidas en vigencia de la Ley 100 de 1993, evento que no era aplicable al caso debatido, por tratarse de una pensión voluntaria.

Sentado a lo anterior, estimó que, conforme al documento de folio 48, el promedio devengado por el actor fue de \$12.913.583, cuyo 75% correspondía a \$9.685.188, valor que correspondía a la pensión que ha debido reconocerse.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la entidad demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.



ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case totalmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, confirme en su integridad la de primer grado. Subsidiariamente, solicita ***“se CASE PARCIALMENTE la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, de Bogotá en cuanto al considerar que la pensión reconocida el actor tuvo un carácter netamente voluntario, la misma no tuvo tope máximo y por ende la cuantía inicial de la prestación asciende a la suma de \$9.685.188.00. Convertida esa H. Corporación en Tribunal de Instancia, se servirá revocar la sentencia dictada por el a- quo y en su lugar ordenará el reajuste de la primera mesada pensional al valor de \$8.950.000.00 correspondiente a 25 salarios mínimos del año 2004, dejando sin costas el recurso”***.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, que fue replicado y enseguida se estudia.

CARGO ÚNICO



Acusa la sentencia recurrida de violar indirectamente, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 260 del C.S.T.; 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976; 1º y 2º de la Ley 71 de 1978; 60 y 61 del Decreto 3041 de 1966; 18, parágrafo 3; 36 de la Ley 100 de 1993; 2º del Decreto 314 de 1994; 5º de la Ley 797 de 2003; 3º del Decreto 510 de 2003; en relación con los artículos 21 del C.S.T.; 66 de la Ley 446 de 1998; 30 del Decreto 2511 de 1998; y 78 y 145 del C.P.T. y de la S.S.

Afirma que la anterior violación se dio como consecuencia de los siguientes errores de hecho:

"1. Dar por demostrado, contra la evidencia, que la pensión de jubilación reconocida al actor tuvo un carácter netamente voluntario sin sujeción a ningún tope máximo".

"2. No dar por demostrado estándolo, que el actor estaba cobijado por el régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 y que la pensión que le fue reconocida por la demandada simplemente anticipo por 5 años la pensión legal de jubilación sujeta al tope previsto establecido en la Ley".

"3. Dar por demostrado, sin estarlo que el acta de conciliación mediante la cual se anticipó el reconocimiento de la pensión legal no consagró ningún tope para esta prestación".

"4. No dar por demostrado estándolo, que el acuerdo celebrado entre las partes refirió de manera expresa a la pensión legal



consagrada en el art. 260 del C.S.T. y consecuencialmente la pensión reconocida en el mismo está sujeta al tope máximo consagrado en la ley para las pensiones de origen legal".

Sostiene que estos errores de hecho se dieron como consecuencia de la errada apreciación del acta de conciliación celebrada entre las partes ante el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá el 2 de diciembre de 2002, que obra a folio 64 a 66 del cuaderno principal y de la falta de apreciación del contrato de transacción celebrado entre las partes el 26 de noviembre de 2002 (folio 63) y el certificado de existencia y representación legal de la entidad demandada (folios 53 a 60).

En la demostración del cargo sostiene, después de transcribir apartes de la sentencia del Tribunal, lo siguiente:

"De los apartes transcritos se evidencian los protuberantes errores en los que incurrió el Tribunal en la valoración del acta de conciliación obrante a folios 64 a 66 del plenario, al considerar que no obstante el régimen de transición que estaba sometido el demandante, la pensión que le fue reconocida por la empresa tuvo un origen netamente voluntario y además sin sujeción a ningún tope".

"No fue objeto de discusión y así lo acredita el certificado de existencia y representación legal obrante a folios 53 a 60 del expediente, que el objeto social de la sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. es y ha sido básicamente la explotación,



distribución, almacenamiento y venta de petróleo y sus derivados, razón por la cual y en cuanto a la cobertura de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, las prestaciones derivadas de estos riesgos estuvieron a cargo de la empresa hasta la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, siendo afiliado el demandante al ISS a partir del 1 de abril de 1994, cuando ya contaba con 14 años de servicios".

"En razón de la situación fáctica mencionada, todos los trabajadores de la entidad que represento incluido el actor, fueron inicialmente beneficiarios del régimen de transición consagrado en los arts. 60 y 61 del Decreto 3041 de 1966 y posteriormente del art. 36 de la Ley 100 de 1993. En efecto, al contar el demandante con más de 10 años de servicios para la fecha en que fue afiliado al sistema general de pensiones, tenía derecho a que la empresa le reconociera la pensión de jubilación al cumplir los requisitos del art. 260 del CST, pensión que sería subrogada en el Sistema una vez se hiciera efectivo el reconocimiento por parte de éste de la pensión de vejez, quedando a cargo de la empresa únicamente el mayor valor si lo hubiere".

"La inclusión del demandante dentro del régimen de transición y consecuentemente el derecho que le asistía a beneficiarse de la pensión de jubilación en los términos del art. 260 del CST, fue un hecho claro y no discutido por las partes, derecho y régimen a los que se hace expresa referencia tanto en el contrato de transacción que ellas celebraron y que obra a folio 63 del expediente, como en el acuerdo conciliatorio que se suscribió con posterioridad a este contrato y que reposa a folio 64 a 66".

"En el contrato de transacción, que no fue apreciado por el Ad-quem, concretamente en su numeral 6º se lee:

"LA COMPAÑÍA reconoce anticipadamente la pensión de jubilación legal, de manera proporcional al tiempo de servicio, a partir de la fecha que EL EMPLEADO acredite haber cumplido (50) años de edad, la pensión de jubilación proporcional al tiempo de servicio con la compañía, la cual se pagara (sic) hasta la fecha en que el empleado cumpla 60 años de edad, fecha a partir de la cual dicha pensión será compartida por la compañía y el Instituto de Seguros Sociales" (Subrayado fuera del texto)".

"De la misma manera, en el acuerdo conciliatorio que fue apreciado de manera errónea por el sentenciador de segundo grado, en los numerales 3º y 4º que se transcriben en la propia sentencia, pero específicamente en el cuarto, expresamente las



partes indican que el beneficio de pensión otorgado se mantendrá siempre y cuando el extrabajador no se traslade al régimen de ahorro individual con solidaridad, "en cuyo caso, de acuerdo con la ley, perderá los beneficios consagrados en las normas de transición".

"Como fácilmente se desprende tanto de la transacción como de la conciliación, la única razón por la cual se reconoció la pensión al demandante fue porque se encontraba cobijado por el régimen de transición, consistiendo el beneficio al que se refieren los dos documentos mencionados, únicamente en anticipar el reconocimiento de la prestación por 5 años, de manera que se hiciera efectivo a partir de los cincuenta y no de los cincuenta y cinco años de edad como legalmente procedía, anticipo éste que de ninguna manera implicaba que la pensión hubiera dejado de tener un origen legal para entrar a considerarse como un beneficio totalmente extralegal, que fue lo que erróneamente y sin soporte jurídico o probatorio de ninguna naturaleza, se concluye en la sentencia atacada".

"De otro lado, aún en el escenario en que se entendiera que por haberse anticipado cinco años el reconocimiento de la pensión legal de jubilación, ésta debe considerarse como de origen voluntario, la conclusión a la que arribo (sic) el sentenciador en el sentido de que la prestación no tiene tope, resulta igualmente violatoria de las disposiciones discriminadas en el cargo porque eso no es lo que dice el acuerdo conciliatorio. Por el contrario, el acta de conciliación que constituye el único soporte del fallo impugnado, si bien utiliza la expresión de voluntariedad en el reconocimiento, esa expresión no solo está referida exclusivamente al anticipo de la edad, sino que en todo caso el acta se refiere a la pensión de jubilación bajo la concepción legal que tiene esa prestación, es decir que no se concibió una pensión en términos diferentes a la consagrada en el art. 260 del CST, sino que se hizo alusión a ella, por lo que en materia de tope debe estarse al que legalmente se consagra para las pensiones de origen legal".

"En efecto, en el numeral 30 del acuerdo conciliatorio dice:

"3. La sociedad EXXONMOBIL COLOMBIA S.A., reconoce al extrabajador voluntariamente la pensión de jubilación proporcionalmente al tiempo de servicio, cuando acredite haber cumplido 50 años de edad, la cual cesará una vez el señor PEDRO DUSTANO BEJARANO TOVAR cumpla sesenta años de edad (60), fecha a partir de la cual dicha pensión será compartida



por la sociedad EXXONMOBIL COLOMBIA S.A. y el Instituto de Seguros Sociales (subrayado fuera del texto)".

"De este texto se deriva no solo que el término "voluntariamente" hace referencia al anticipo de la edad no al origen de la pensión, sino que la expresión "la pensión de jubilación" no tiene un tratamiento diferente al legal porque ni en el numeral transcrito ni en ninguna otra parte de la conciliación se definen términos diferentes para la pensión que es objeto del acuerdo. Nótese que las partes no dicen cuál va a hacer la cuantía de la prestación y no lo dicen porque entienden que ésta es la regulada por el art 260 del CST, entendimiento que incluso es el que tiene el Tribunal de Instancia al ordenar el reajuste de la primera mesada pensional a un monto equivalente al 75% del último salario devengado por el actor. Nos preguntamos, si la pensión de jubilación a la que hizo referencia el acuerdo conciliatorio no era la regulada por el art. 260 del CST, por qué en la demanda se peticiona el reconocimiento del 75% del salario devengado en el último año? De dónde sale ese 75% si el acta no dice que ese sea el porcentaje, así como tampoco señala cual sea la base de cálculo de la pensión? La propia sentencia acusada acoge sin corta prisa -sic- esta pretensión bajo el entendido que "la pensión de jubilación" referida en la conciliación es la del art. 260 del CST".

"Siendo esto así, es decir, no existiendo discusión en cuanto a que la pensión de jubilación a la que hizo referencia el acuerdo conciliatorio fue la consagrada en el art. 260 del CST, no podía el Tribunal desconocer el principio de inescindibilidad consagrado en el artículo 21 del CST, aplicando respecto de la pensión legal consagrada en la primera disposición nombrada, solamente lo relativo al ingreso base de liquidación y al porcentaje sobre ese IBL como monto de la prestación, pero desconociendo que la pensión consagrada en el citado art. 260 siempre ha estado limitada tanto en su cuantía mínima como en cuantía máxima, para afirmar absolutamente contraria al documento de conciliación en el que baso (sic) su decisión, que la pensión concedida estaba sujeta al tope consagrado legalmente para la pensión de jubilación en el sector privado".

"Si bien el art. 260 del CST no menciona tope mínimo ni máximo de la pensión, esta disposición debe ser analizada con las que históricamente han regulado este aspecto y a las cuales no se hizo mención alguna en la sentencia que se ataca. En efecto, tal como se expuso en el escrito de contestación a la demanda, desde la ley 4 de 1976 para no hacer una referencia más antigua, se previó que todas las pensiones de vejez o jubilación, invalidez, sobrevivencia, del sector público o del sector privado y con



independencia de la entidad o empleador obligado a su reconocimiento, estarían limitadas tanto en su cuantía mínima como en su monto máximo. Los artículos 1º y 2º de la Ley 4 de 1976 consagraron este límite, límite que si bien fue modificado por la ley 71 de 1988, por la ley 100 de 1993 y últimamente por la ley 797 de 2003, siempre ha estado referido a la misma clase de pensiones, incluyendo lógicamente la pensión de jubilación consagrada en el art. 260 del CST".

"Así las cosas y demostrado como está, que la pensión de jubilación reconocida al actor fue la consagrada en el art. 260 del CST y que consecuencialmente a ella le era aplicable el tope máximo que afecta a esta clase de pensiones, conviene analizar entonces cual era el tope al que estaba sujeta la pensión de la que fue beneficiario el demandante".

"El acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes y mediante el que se anticipó el reconocimiento de la pensión legal de jubilación, fue suscrito el 2 de diciembre de 2002, luego fue en esta fecha para la cual el actor contaba con 20 años de servicios a la entidad que represento-, en la que legalmente debe entenderse causado el derecho a la pensión, constituyendo la edad un simple requisito de exigibilidad pero no de causación. Para el 2 de diciembre de 2002 se encontraba vigente en su texto original el art. 18 de la ley 100 de 1992, reglamentado por el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, normas que limitaron el monto máximo de las pensiones a 20 SMLM. En estas circunstancias, es indudable que el límite al que estuvo sujeta la pensión de jubilación que se reconoció al actor en desarrollo del régimen de transición, era el consagrado en las normas citadas, esto es, 20 SMLV. En este sentido debe entonces CASARSE TOTALMENTE la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y en su lugar confirmarse la absolución impartida por el fallador de primer grado".

"Ahora bien, y para efectos del Alcance Subsidiario de la impugnación, aún en el escenario de entenderse que la pensión de jubilación prevista en el art. 260 del CST, se causa no solo por el cumplimiento de los 20 años de servicio, sino por el cumplimiento de la edad, de todas maneras y en el caso bajo estudio debe concluirse que la pensión estaba sujeta a un tope máximo, el consagrado en el art. 5º de la Ley 797 de 2003 y en el artículo 3º del Decreto Reglamentario 510 de 2003, disposiciones que consagraron el límite máximo de las pensiones en cuantía equivalente a 25 SMLV".



LA RÉPLICA

Estima que el carácter voluntario de la pensión, no solo fue determinado por el Tribunal con base en el acta de conciliación, sino, además teniendo en cuenta la liquidación de la prestación, en el que consta que la misma fue reconocida por mutuo acuerdo de las partes; que a folio 50 del cuaderno principal también aparece la certificación expedida por la demandada, en la que afirma que la pensión es voluntaria; que *"no fue sólo del acta de conciliación de donde el Tribunal Superior dedujo que la pensión reconocida por la demandada al actor había sido una pensión voluntaria. En consecuencia, el cargo debe desestimarse por no haber acusado como indebidamente apreciadas la totalidad de las pruebas que utilizó el Tribunal Superior para obtener la conclusión que dedujo sobre este extremo de la litis"*; que la conciliación de 2 de diciembre de 2002 dice expresamente que la entidad reconoce al ex trabajador voluntariamente la pensión de jubilación proporcional al tiempo de servicios; que el acta de transacción de folio 63 no sirve tampoco para demostrar algo distinto a lo que dedujo el sentenciador, pues



en ella se consignó que la empresa reconocería anticipadamente la pensión de jubilación.

Agrega que el acta de conciliación nada señala acerca de los topes de la pensión voluntaria y aunque indica que la misma sería compartida con la de vejez otorgada por el I.S.S, esta condición no le quita su origen voluntario; que de las pruebas mencionadas por la censura no se desprende que el actor hubiese estado afiliado al Instituto de Seguros Sociales a partir del 1º de abril de 1994, pues, por el contrario, lo que demuestran dichos medios es que aquél no era afiliado a dicho instituto, sino al fondo privado Skandia al cual se hicieron los respectivos aportes; que, en cuanto al tercer error de hecho endilgado, lo que consta en el acta de conciliación precisamente es que la pensión voluntaria no estaba sometida a tope alguno; que el certificado de existencia y representación legal de la entidad no es una prueba *"que sirva para establecer ni que la prestación jubilatoria hubiera estado a cargo de la empresa hasta la vigencia de la Ley 100 de 1993, ni que el 1º de abril de 1994 el actor hubiera sido afiliado por la demandada al Instituto de Seguros Sociales"*.



Finalmente, indica que la única razón por la cual la entidad reconoció la prestación fue por haber prestado el actor sus servicios por más de 20 años y por haber terminado la relación laboral por mutuo acuerdo; que los errores segundo y cuarto planteados en el cargo traen apreciaciones jurídicas, extrañas a la vía seleccionada, *"pues saber si la Ley 100 de 1993 estableció o no un tope para las pensiones voluntarias, o saber si el tope de la pensión del artículo 260 del C.S.T. continuó vigente después de la expedición de la Ley 100 de 1993, son asuntos exclusivamente jurídicos que debieron ser propuestos en casación por la vía directa y no por la de los hechos y de las pruebas que escogió la recurrente"*; que, de todas maneras, no es cierto que la Ley 100 de 1993 hubiese impuesto un tope máximo a las pensiones con cargo al empleador, pues se trata de un límite fijado para las cotizaciones del régimen de prima media con prestación definida de la Ley 100 de 1993; que un asunto era la línea máxima de las pensiones y otra la de las cotizaciones o aportes; que *"Los topes máximos de las pensiones directas, y solamente para el sector público, apenas han venido a restablecerse, con efectos que sólo empezarán a producirse en el presente año de 2010, por la Reforma Constitucional contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005"*.



CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Básicamente, el soporte fundamental de la decisión recurrida estribó en que, conforme a los términos del acuerdo conciliatorio a que llegaron las partes, la pensión reconocida por la demandada al actor fue voluntaria y, en tal condición, no le resultaban aplicables los topes máximos establecidos en la ley, por estar éstos previstos únicamente para las pensiones legales.

Realmente, el carácter voluntario de la pensión reconocida por la demandada al actor no admite duda, si se tiene en cuenta que en la referida acta de conciliación (fls. 21 – 22) expresamente se consignó por las partes en el punto tres que *"La sociedad EXXONMOBIL COLOMBIA S. A., reconoce al extrabajador voluntariamente la pensión de jubilación proporcional al tiempo de servicio, cuando acredite haber cumplido 50 años de edad..."* (Subrayas fuera de texto).

La anterior inferencia adquiere aún más certeza, si se tiene en cuenta que, como lo afirma la propia censura, el demandante por ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36



de la Ley 100 de 1993, le era aplicable el artículo 260 del C. S. T., que establecía como edad mínima para adquirir el derecho a la pensión 55 años, si se es varón, la que es superior a los 50 años acordados por las partes para comenzar a pagar la prestación, lo que permite nítidamente calificar el derecho como extralegal.

No obstante ser cierta la inferencia del Tribunal de que la pensión de jubilación reconocida al actor con 20 años de servicios y 50 años de edad, era de origen voluntario, resulta palmaria la equivocación del Tribunal al momento establecer las condiciones que voluntariamente establecieron las partes para su reconocimiento.

Efectivamente, aunque en el acuerdo conciliatorio a que llegaron las partes no se señaló con precisión en qué condiciones se concedía la pensión a que se comprometía la empresa a pagar al actor, una vez éste acreditara el cumplimiento de los 50 años de edad, toda vez que en la respectiva acta (fls. 20 – 22) apenas se consignó que se reconocería voluntariamente *“la pensión de jubilación”*, sin especificar su monto, ingreso base de liquidación ni



tope máximo alguno, no queda duda que ésta fue concedida en los mismos términos en que la establece la ley, tal como se desprende del texto del contrato de transacción sobre el mismo asunto celebrado por las partes el 26 de noviembre de 2002 (fl. 63), en donde se especificó claramente que "LA COMPAÑÍA reconoce anticipadamente la pensión de jubilación legal, de manera proporcional al tiempo de servicio, a partir de la fecha en que EL EMPLEADO acredite haber cumplido (50) años de edad..." (Subrayas fuera de texto), de donde no queda duda que, en cuanto a estos aspectos, la intención de las partes fue diferirla a lo dispuesto en la ley.

Si bien es cierto que la referencia hecha por las partes a la ley en el reconocimiento de la pensión, conforme a la actual jurisprudencia de la Sala, no la convierte en legal, también lo es que su remisión a ella permite establecer las condiciones que las partes de manera voluntaria quisieron imponer al derecho en cuestión, específicamente, lo atinente a su monto, forma de liquidación y tope máximo, pues, en lo que tiene que ver con esto último, ninguna salvedad hicieron las partes y de manera general



se refirieron a la pensión legal, lo que quiere decir que el derecho debía reconocerse como si lo fuera.

Es de reiterar, que el monto y límite máximo de la pensión no emerge de la ley en sí, sino de la propia voluntad de las partes que en su libre albedrío, no determinan ellas por sí mismas los alcances y límites de la prestación extralegal que acuerdan, sino que, como en este caso, se limitan a hacer una remisión a la ley respecto a esos términos, sin que ello implique un cambio en su naturaleza voluntaria y, por ende, en el tratamiento legal que de esa condición se derive.

En este punto asiste razón a la censura, cuando afirma:

"De otro lado, aún en el escenario en que se entendiera que por haberse anticipado cinco años el reconocimiento de la pensión legal de jubilación, ésta debe considerarse como de origen voluntario, la conclusión a la que arribo (sic) el sentenciador en el sentido de que la prestación no tiene tope, resulta igualmente violatoria de las disposiciones discriminadas en el cargo porque eso no es lo que dice el acuerdo conciliatorio. Por el contrario, el acta de conciliación que constituye el único soporte del fallo impugnado, si bien utiliza la expresión de voluntariedad en el reconocimiento, esa expresión no solo está referida exclusivamente al anticipo de la edad, sino que en todo caso el acta se refiere a la pensión de jubilación bajo la concepción legal que tiene esa prestación, es decir que no se concibió una pensión en términos diferentes a la consagrada en el art. 260 del CST, sino



que se hizo alusión a ella, por lo que en materia de tope debe estarse al que legalmente se consagra para las pensiones de origen legal".

Es claro que, aunque el Tribunal aceptó el monto de la pensión del 75% previsto en la ley, consideró que no era procedente el tope máximo de su valor inicial, porque las partes así no lo habían previsto, cuando éstas expresamente se remitieron a la pensión legal para establecer las condiciones en que se concedía, sin hacer ninguna salvedad al respecto diferente a la edad mínima en que se comenzaría a pagar.

Así, para el 24 de enero de 2004, en que el actor cumplió 50 años de edad, se encontraba vigente el artículo 2 del Decreto 314 de 1994, expedido en desarrollo de lo dispuesto en el parágrafo 3 del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, que establecía como tope máximo de las pensiones del régimen de prima media de prestación definido, veinte salarios mínimos legales mensuales. Límite al cual se encontraba sometida la pensión voluntaria reconocida al actor, por la referencia hecha por las partes a la pensión legal, tal como se señaló en sede casación.



Ahora bien, al 1 de abril de 1994, fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993, según se desprende del registro civil de nacimiento del actor (fl. 24), éste tenía cumplidos 40 años de edad, por lo que resultaba beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de ese mismo ordenamiento, según el cual la edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión, serían los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraba afiliado.

Conforme al certificado de la Cámara de Comercio (fls. 10 – 17) la demandada es una empresa dedicada a la industria del petróleo, por lo que, con independencia del área, lugar o dependencia en se prestaron los servicios, la afiliación al ISS de sus trabajadores, incluido el demandante, apenas vino a ser forzosa a partir del 1º de octubre de 1993, tal como lo expresó esta Sala en la sentencia del 3 de julio de 2008, radicación 33619, en los siguientes términos:

"Planteadas así las cosas, como primera medida es pertinente precisar que para la época en que laboró el señor Romero Romero y para la data de su muerte, no existía obligatoriedad de la afiliación al Instituto de Seguros Sociales de los empleadores y trabajadores de la industria del petróleo, pues al ser gradual y



progresiva la asunción de riesgos por parte de la esa entidad de seguridad social y a la luz de las disposiciones que han reglado la inscripción de los empleadores, queda al descubierto que para los trabajadores del sector del petróleo con independencia del área, lugar o dependencia en que se prestara el servicio, sólo vino a ser forzosa su afiliación a partir del 1° de octubre de 1993 dependiendo de ciertas zonas geográficas, tal como se dejó sentado en la sentencia de casación del 22 de noviembre de 2007 radicado 29571, en la que la Sala puntualizó:

*"(....) Siendo indiscutible que la asunción de riesgos por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES fue gradual y progresiva, conforme lo previó el artículo 72 de la Ley 90 de 1946, en los términos de la jurisprudencia antedicha, y que, por consiguiente, **mientras la afiliación no fuera forzosa no podría predicarse 'omisión' del empleador en la dicha afiliación**, procede advertir si para el sector Industrial petrolero la afiliación fue obligatoria y de ser así, desde qué fecha, para llegar a concluir si su 'omisión' generó o genera alguna responsabilidad pensional a cargo de la entidad de seguridad social o del mismo empleador frente al sistema.*

Al efecto, basta observar que mediante Decreto 1993 de 24 de octubre de 1967, que aprobó el Acuerdo 257 de 13 de septiembre de ese año, expedido por el Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales, se ordenó la inscripción a la entidad para el cubrimiento de los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, entre otros, de los 'patronos' que 'tienen que inscribirse e inscribir a sus trabajadores' que cumplieran actividades industriales extractivas del petróleo y sus derivados, la cual se cumpliría 'en las fechas que determine, por resolución, la Dirección General del Instituto Colombiano de los Seguros Sociales', para decirlo en las palabras de la citada disposición.

El aludido decreto, como lo señala la empresa en su réplica, luego de algunas vicisitudes vino a concretarse en la **Resolución número 4250 de 28 de septiembre de 1993**, por medio de la cual la Presidencia de la entidad de seguridad social resolvió fijar como fecha de iniciación de inscripción en el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios, entre ellos los de Invalidez, Vejez y Muerte, 'para las personas naturales y jurídicas, de derecho privado y sus contratistas independientes y para los trabajadores de los citados empleadores, que se dediquen a la **actividades extractivas de la industria del petróleo y su derivados ...**', el 1° de octubre de 1993, atendiendo 'las zonas geográficas



en donde el Instituto haya extendido cobertura y llamado a inscripción'.

Luego, entonces, no es equivocado afirmar que a la luz de las disposiciones que han reglado la inscripción de los empleadores al Instituto de Seguros Sociales y, consecuentemente y no al contrario, como parece entenderlo el recurrente, de los trabajadores de la industria del petróleo con independencia del área, lugar o dependencia que a éstas prestara sus servicios aquellos, tal y como brilla al ojo se desprende de los textos en cita, ésta apenas vino a ser forzosa para esa clase de empleadores a partir del 1º de octubre de 1993, dependiendo de ciertas zonas geográficas, con lo cual, no es jurídicamente válida la tesis de que, en tanto, la no afiliación de tales trabajadores constituye una omisión legal y que por ello ese tiempo de 'no afiliación' debe computarse como de servicios para efectos de las pensiones previstas en sus reglamentos, pues, se repite, "para ser beneficiario de los derechos emanados de la seguridad es menester ser sujeto de ella, y tal condición se inicia con la afiliación, que obviamente debe sujetarse a la normatividad pertinente". Por manera que, no existiendo la obligación de afiliación mal puede invocarse una 'ficción' de afiliación, que en modo alguno ha considerado el legislador.

En efecto, el literal d) del Parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, introducido a ese cuerpo normativo por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, al que alude en apoyo de su pretensión el actor hoy recurrente, explícitamente señala lo anotado, así: 'Art. 33.- Requisitos para obtener la pensión de vejez. Para tener el derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones: ... Parágrafo 1º.- Para efectos del cómputo de semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta ... d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador' (subrayado fuera del texto).

Tampoco es posible, por la misma razón, retrotraer el acto jurídico de afiliación a la seguridad social por el mero hecho de la vinculación laboral, por ser indiscutible que en tanto no se tenga la condición de afiliado no se puede ser sujeto de los derechos que el sistema brinda, tal y como explícitamente lo señalaba el artículo 72 de la Ley 90 de 1946 cuando rezaba que 'las prestaciones reglamentadas en esta ley, que venían causándose en virtud



de disposiciones anteriores, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haber cumplido el aporte previo señalado para cada caso. Desde esta fecha empezarán a hacerse efectivos los servicios aquí establecidos y dejarán de aplicarse aquellas disposiciones anteriores', y lo prevén las normas vigentes invocadas por el recurrente, al indicar expresamente que una de las características del actual Sistema General de Pensiones es la de que 'Art. 13.- ... c- los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, vejez y de sobrevivientes, conforme a lo dispuesto en la presente ley'.

Se desprende de lo anterior, que el régimen al cual se encontraba afiliado el trabajador al momento de entrar en vigor la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), era el previsto en el Acuerdo 049 de 1990, pues para esa data ya era afiliado obligatorio del ISS.

No obstante, como para el 1 de octubre de 1993, en que se hizo forzosa la afiliación al ISS, el actor tenía más de 10 años de servicios para la demandada, pues, no se discute, ingresó a laborar para ella el 15 de junio de 1982, le resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 16 del Acuerdo 049 de 1990, que a la letra dice:

"Compartibilidad de las pensiones legales de Jubilación. Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse en el Instituto de Seguros Sociales contra los riesgos de invalidez, vejes y muerte, lleven 10 años o más de servicios continuos o



discontinuos en una misma empresa... ingresarán al seguro obligatorio como afiliados para el riesgo de invalidez, vejez y muerte. Al cumplirse el tiempo de servicios y la edad exigidos por la ley para las pensiones plenas o especiales en ella consagradas, podrán exigir la jubilación a cargo del patrono y éste estará obligado a pagar dicha pensión de jubilación, pero el patrono continuará cotizando en este seguro hasta cuando el trabajador cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez, y en este momento, el instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado."

Ahora bien, cuando el actor cumplió 55 años de edad, el 24 de enero de 2009, reunió las condiciones para adquirir la pensión legal de jubilación, conforme al artículo 260 del C. S. T., en aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por reunir las condiciones allí previstas en cuanto a la edad y tiempo de servios, por lo que para ese derecho de estirpe legal resultaba aplicable el tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales, establecido por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, norma vigente a la sazón, ya que, al ser más favorable al pensionado, constituye un derecho mínimo irrenunciable, el cual no se podía ver afectado por el acuerdo voluntario a que habían llegado las partes sobre el monto de la pensión voluntaria.



En los anteriores términos, el cargo es fundado y se casará parcialmente la sentencia recurrida.

Para mejor proveer, se ordena oficiar a la demandada con el fin de que remita con destino al proceso, los pagos efectuados al actor por concepto de pensión de jubilación desde el año 2009 hasta el presente, indicando con precisión su monto mensual.

Sin costas en el recurso extraordinario.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia dictada el 27 de mayo de 2009, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del juicio ordinario laboral que le adelanta **PEDRO DUSTANO BEJARANO TOVAR** a la empresa **EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A.**, en cuanto revocó la decisión absolutoria del a quo, para declarar que el monto inicial de la pensión voluntaria reconocida por la demandada al actor corresponde al monto de \$9.685.188, y condenó a la



demandada a pagar al actor, indexadas, las diferencias resultantes en las mesadas. Para mejor proveer se ordena oficiar a la demandada, en los términos y con los fines ya señalados en la parte motiva de esta providencia.

Sin costas en el recurso extraordinario.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

JORGE MAURICIO BURGOS RUÍZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. No. 42141
Exxonmobil de Colombia S.A. vs Pedro Dustano Bejarano Tovar

GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

CAMILO TARQUINO GALLEGO

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL

Se deja constancia que en la fecha se firmó el dicto

Bogotá, D.C. 25 MAYO 2011

Secretario

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL

Se deja constancia que en la fecha y hora señaladas, quedo ejecutoriada la presente providencia.

Bogotá, D.C. 1 JUN 2011 Hora 5:00 P.M.

Secretario

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

FALLO DE INSTANCIA

Radicación No. 42141

Acta No.08

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil doce (2012).

Procede la Sala a proferir la correspondiente sentencia de instancia en el proceso promovido por PEDRO DUSTANO BEJARANO TOVAR contra la sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad.No. 42141
Fallo de Instancia-Pedro Dustano Bejarano Tovar vs
Exxonmobil de Colombia S.A.

ANTECEDENTES

Mediante sentencia del 3 de mayo de 2011, esta Sala de la Corte casó parcialmente el fallo proferido el 27 de mayo de 2009 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el referido juicio, en cuanto revocó la decisión absolutoria del a quo, para declarar que *“... el monto inicial de la pensión voluntaria reconocida por la demandada al actor corresponde al monto de \$9.685.188....”*, y condenó a la demandada a pagar al actor, indexadas, las diferencias resultantes en las mesadas.

Para mejor proveer se dispuso librar oficio a la enjuiciada a fin de que remitiera los pagos efectuados al actor por concepto de pensión de jubilación desde el año 2009 hasta la fecha en que se profirió esa decisión,-mayo de 2011-, indicando con precisión su monto mensual, lo cual fue recibido por esta Corporación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE



En la sentencia, por la cual se casó parcialmente la decisión del Tribunal, se estableció que la pensión reconocida al actor por la convocada a juicio era de origen voluntario, en tanto se había concedido anticipadamente a partir de los 50 años de edad; que en los demás aspectos de la pensión, las partes se remitieron a la ley, según se desprende del *"texto del contenido del contrato de transacción sobre el mismo asunto celebrado por las partes el 26 de noviembre de 2002"*, incluyendo lo relacionado al tope máximo, pues no hubo una manifestación expresa en contrario; como para el 24 de enero de 2004, cuando el actor cumplió 50 años de edad, se encontraba vigente el artículo 2 del Decreto 314 de 1994, expedido en desarrollo de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, la pensión voluntaria reconocida estaba sometida al tope máximo de 20 salarios mínimos legales mensuales; por ser el demandante beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, le resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 16 del Acuerdo 049 de 1990, no obstante lo anterior, cuando el actor cumplió los 55 años de edad, el 24 de enero de 2009, reunió las condiciones para adquirir la pensión legal de jubilación, conforme



al artículo 260 del C. S. T., en aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por reunir las condiciones allí previstas en cuanto a la edad y el tiempo de servicio, por lo que para ese derecho de estirpe legal resultaba aplicable el tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales, establecido por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, norma vigente a la sazón, que al ser más favorable al pensionado constituía un derecho mínimo irrenunciable, el cual no se podía ver afectado por el acuerdo voluntario a que habían llegado las partes sobre el monto de la pensión voluntaria.

En instancia son suficientes los argumentos expuestos en la sentencia de casación que llevaron a determinar que, a partir del 24 de enero de 2009, data en que el actor cumplió los 55 años de edad, el límite máximo que se debía aplicar era el correspondiente a 25 salarios mínimos legales mensuales, previsto en el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, por lo que es a partir de esta última fecha que se aplicarán los reajustes solicitados.

En ese orden, según se desprende del documento enviado por la demandada a folios 54-55 del cuaderno de la Corte, al actor le fue reconocida una pensión de jubilación a partir del 23 de enero de 2004, con base en un promedio mensual por el último año de servicios de \$12.913.583, para un monto inicial del 75%, equivalente a \$9.685.188, el cual se limitó a la suma inicial de \$7.160.000,oo.

Con base en lo anterior, y realizadas las operaciones aritméticas correspondientes, las diferencias suscitadas en la pensión a partir del 24 de enero de 2009, debidamente indexadas, son las siguientes:

FECHAS		VR. PENSION	VR. PENSION	VR. PENSION	NUMERO	DIFERENCIA	TOTAL	VALOR
DESDE	HASTA	CON EL	PAGADA CON	PAGADA CON	DE PAGOS	MESADA	DIFERENCIAS	INDEXACION
		75% DE IBL	TOPE 20 SMLV	TOPE 25 SMLV				
23/01/2004	31/12/2004	\$ 9.685.187,25	\$ 7.160.000,00					
01/01/2005	31/12/2005		\$ 7.553.800,00					
01/01/2006	31/12/2006		\$ 7.920.159,30					
01/01/2007	31/12/2007		\$ 8.274.982,44					
01/01/2008	31/12/2008		\$ 8.745.828,94					
23/01/2009	31/12/2009		\$ 9.416.634,02	\$ 12.422.500,00	13,27	\$ 3.005.865,98	\$ 39.877.822,04	\$ 3.039.542,70
01/01/2010	31/12/2010		\$ 9.604.966,70	\$ 12.875.000,00	14	\$ 3.270.033,30	\$ 45.780.466,24	\$ 2.469.554,79
01/01/2011	31/12/2011		\$ 9.909.444,14	\$ 13.390.000,00	14	\$ 3.480.555,86	\$ 48.727.782,02	\$ 929.314,76
01/01/2012	31/01/2012		\$ 10.279.066,41	\$ 14.167.500,00	1	\$ 3.888.433,59	\$ 3.888.433,59	\$ -
TOTAL							\$ 138.274.503,90	\$ 6.498.412,26

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad.No. 42141

Fallo de Instancia-Pedro Dustano Bejarano Tovar vs
Exxonmobil de Colombia S.A.

Las anteriores son razones suficientes para declarar no probadas las excepciones de fondo propuestas por esta demandada en la contestación de la demanda, denominadas: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

En cuanto a la excepción de prescripción, dado que esta Sala de la Corte en sentencia de casación resolvió que a partir del 24 de enero de 2009, fecha en que el actor cumplió los 55 años de edad, se le aplicaba el tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales, surge a partir de esa data el monto de las diferencias entre la pensión que viene disfrutando el actor y la aquí declarada, por lo que el fenómeno exceptivo no se presentó.

En consecuencia, el valor de pensión del actor a partir del 24 de enero de 2009 es de \$12.422.500,00 y el monto por las



diferencias adeudadas hasta el 31 de enero de 2012, es de \$138.274.503,90 y su indexación asciende a \$6.498.412,26.

Las costas en primera y segunda instancia, estarán a cargo de la entidad demandada.

En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL**, actuando en sede de instancia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE: REVOCAR** la sentencia proferida el 10 de marzo de 2009 por el Juez Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá y, en su lugar, **CONDENAR** a la sociedad **EXXONMOBIL DE COLOMBIA S. A.** a pagar al actor, la suma de \$138.274.503,90, por concepto de diferencias pensionales causadas a partir del 24 de enero de 2009 y \$6.498.412,26, por concepto de indexación. Señalar como monto de la pensión a partir del 24 de enero de 2009, la suma de \$12.422.500,00.



DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la demandada.

Costas en primera y segunda instancia a cargo de la demandada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

JORGE MAURICIO BURGOS RUÍZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad.No. 42141
Fallo de Instancia-Pedro Dustano Bejarano Tovar vs
Exxonmobil de Colombia S.A.

No firma por ausencia justificada

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

CAMILO TARQUINO GALLEGO

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL

Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto

Bogotá, D.C. 25 ABR. 2012

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL

Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto

Bogotá, D.C. 03 MAYO 2012 Sprm



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

Magistrado Ponente: **RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO**

Radicación No. 39953

Acta No. 07

Bogotá, D. C., seis (6) de marzo de dos mil doce (2012).

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación interpuesto por **CARLOS RAÚL LEÓN ARTEAGA** contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 31 de octubre de 2008, proferida en el proceso ordinario laboral que le promovió a la **COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. - EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA.**

ANTECEDENTES

CARLOS RAÚL LEÓN ARTEAGA demandó a la **COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. - EN**

LIQUIDACION OBLIGATORIA, con el fin de que le fuera reliquidada su pensión plena de jubilación a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, consecuentemente, se dispusiera el pago de las diferencias por mesadas pensionales y los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Como fundamento de sus pretensiones, afirmó que laboró para la sociedad demandada, antes Flota Mercante Grancolombiana S. A., en desarrollo de cinco contratos de trabajo a término indefinido; que dichos contratos estuvieron vigentes, a saber, *"el primero desde el 3 de septiembre de 1961 hasta el 25 de mayo de 1982; el segundo desde el 27 de mayo de 1982 hasta el 29 de diciembre de 1983; el tercero desde el 1 de junio de 1983 hasta el 23 de diciembre de 1982; el cuarto desde el 26 de diciembre de 1983 hasta el 10 de julio de 1985; y, el quinto desde el 15 de julio de 1985 hasta el 15 de diciembre de 1992, esto es, durante más de veinte (20) años..."*; que el cargo desempeñado fue el de Capitán de Motonaves y su salario, devengado por el último año de servicios, de US \$42.024.65, equivalente a un promedio mensual de US \$3.502.05, que incluía un factor salarial de 8.3333% correspondiente a primas extralegales de

servicio; que cumplió la edad de 55 años, el 12 de septiembre de 1992; que solicitó el reconocimiento de la pensión plena de jubilación de la gente de mar, consagrada en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual le fue otorgada por la accionada a través de la Resolución No. 002 del 12 de enero de 1993, con retroactividad al 15 de diciembre de 1992, en cuantía mensual de \$977.850.00; que el monto de esa prestación pensional, la empleadora lo limitó a 15 salarios mínimos legales, en aplicación del artículo 2 de la Ley 71 de 1988; que su pensión debió concederse con un máximo de 20 salarios mínimos legales, conforme los artículos 18, parágrafo 3, y 35, parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993, el primero reglamentado por el artículo 2 del Decreto 314 de 1994.

La demandada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, básicamente los admitió como ciertos, pero bajo la aclaración de que al demandante no le resultaba aplicable la Ley 100 de 1993. En su defensa, propuso las excepciones que denominó inexistencia de derecho alguno pretendido por el demandante, prescripción de la acción, inexistencia de causa para demandar y la innominada.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, le puso fin a la instancia a través de la sentencia calendada el 21 de abril de 2006, en la cual absolvió a la sociedad demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra, declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y condenó en costas al demandante.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la parte actora y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 31 de octubre de 2008, confirmó la del a quo.

El Tribuna en sustento de su decisión, acogió lo decidido por el a quo, en cuanto a que la pensión de jubilación reconocida por la accionada, lo había sido a partir del 15 de diciembre de 1992, en vigencia de la Ley 71 de 1988, sin que procediera aplicar lo normado en la Ley 100 de 1993, pues, señaló, *"...las situaciones de derecho consolidadas al amparo de otras normas permanecen inmodificables, aún en los eventos en que normas posteriores, contemplen otras condiciones"*; que tampoco resultaban aplicables las disposiciones de la Ley 4ª de 1992,

que establecían un límite máximo de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues, consideró que esta normatividad tenía como destinatarios *"...los servidores públicos o en este caso, los pensionados a cargo del Estado, o sus entidades descentralizadas"*, así la fecha de su promulgación hubiera sido el 18 de mayo de 1992; que conforme al artículo 288 de la Ley 100 de 1993, que desarrollaba el principio de la inescindibilidad laboral, *"...mal podría predicarse la aplicación de sus normas a un pensionado por fuera del sistema general de pensiones, reglado en la Ley 100 de 1993..."*.

Por último, en cuanto al tema de los intereses moratorios, precisó que éstos solo se reconocían para pensiones causadas dentro del sistema general de pensiones, tal como lo había precisado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras sentencias, en la calendada el día 1º de abril de 2008, Radicado No. 32433.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso el demandante, con el fin de que *"...la Honorable Corte Suprema de Justicia CASE PARCIALMENTE la sentencia de segundo grado en cuanto confirmó la absolución por concepto de la*

reliquidación de la pensión plena de jubilación hasta 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes; y en su lugar se persigue que constituyéndose en sede de instancia, se sirva revocar la sentencia de primer grado en cuanto absolvió por dicho concepto; y, en su reemplazo condenar a la sociedad demandada al reconocimiento y pago de la reliquidación de la pensión en la forma impetrada en la demanda, declarar probada la excepción de prescripción con respecto a las diferencias pensionales causadas con anterioridad a los 3 años de presentada la demanda, y, proveer sobre costas como es de rigor”.

Con ese propósito, formula tres cargos, por la causal primera de casación que no fueron oportunamente replicados y que se integrarán para su estudio, en razón de que se valen de argumentos comunes, pretenden un similar propósito, y por así permitirlo el numeral 3 del artículo 51 del Decreto Extraordinario 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998.

CARGO PRIMERO:

El recurrente lo propone en los siguientes términos:

“Acuso la sentencia impugnada por violación de la ley sustancial, por el concepto de interpretación errónea de los artículos 2º literal b), 11, 18

Parágrafo tercero, 35 Parágrafo, 279, 288 y 289 de la ley 100 de 1993; 2° del Decreto Reglamentario 314 de 1994; 1° de la ley 4 de 1992; 5° de la ley 57 de 1887; 2° y 3° de la ley 153 de 1887; 13, 48 y 53 de la Constitución Política, 13, 14 y 21 del Código Sustantivo de Trabajo y 27 del Código Civil, lo cual condujo a la aplicación indebida del artículo 2° de la ley 71 de 1988, reglamentado por el art. 3° del Decreto 1160 de 1989; en relación con el art. 260 del Código Sustantivo de Trabajo”.

En su demostración, el censor hace un recuento histórico de las normas que han consagrado el valor de los topes pensionales, para enfatizar, en lo pertinente, lo estatuido en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 314 de 1994, respecto de lo cual precisa que el Tribunal *“...consideró que la pensión de jubilación reconocida al demandante lo fue en vigencia de la ley 71 de 1988, que por esta razón no se le podía aplicar la ley 100 de 1993”*. Interpretación que considera errada, *“...por cuanto el artículo 35 de la ley 100 de 1993, se refiere, sin distinción alguna, a las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la ley 4ª de 1992”,* por lo que, aduce, dicha normatividad se aplica a todos los pensionados en general y a toda clase de pensiones del sector privado, incluida la legal reconocida al demandante a partir de 15 de diciembre de 1992; que al actor se le deben aplicar *“...los artículos 18 parágrafo 3, reglamentado por el artículo 2° del Decreto 314 de 1994, 35 Parágrafo 3, reglamentado por el artículo 2° del Decreto 314 de 1994, 35 Parágrafo de la ley 100 de 1993 que jurídicamente establecieron límite máximo de la pensión plena de*

jubilación a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes derogando, de esta manera, el artículo 2° de la ley 71 de 1988”, pues, aduce, estas normas implican un beneficio para el pensionado ya que mejoran su situación jurídica.

En respaldo de su posición, hace expresa referencia a la sentencia C – 089 de 1997 emanada de la Sala Plena de la Corte Constitucional y al pronunciamiento de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de fecha 22 (sic) de marzo de 2009, Radicado 31558, del cual transcribe lo pertinente, para luego precisar que *“Los límites máximos obligan por igual a las entidades públicas y privadas que reconocen pensiones de jubilación o de vejez”.*

CARGO SEGUNDO:

Lo plantea de la siguiente manera:

“Acuso la sentencia impugnada por violación directa de la ley sustancial por el concepto de aplicación indebida de los artículos 2° de la ley 71 de 1988 y 3° del Decreto Reglamentario 1160 de 1989, lo que condujo a la falta de aplicación de los artículos 18 parágrafo 3 y 35 parágrafo de la ley 100 de 1993, el primero reglamentado por el artículo 2° del Decreto 314 de 1994 y 1° de la ley 4ª de 1992, en relación con los artículos 2-b), 11, 279, 288 y 289 de la ley 100 de 1993; 5° de la ley 57 de 1887; 2° y 3° de la ley

153 de 1887; 13, 48 y 53 de la Constitución Política; 13, 14, 21 y 260 del Código Sustantivo de Trabajo”.

Para demostrar el cargo, aduce el censor que que al actor se le debieron aplicar “...los artículos 18 parágrafo 3º y 35 Parágrafo de la ley 100 de 1993, reglamentado el primero por el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, que dispone que las pensiones no pueden exceder 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes...”, ya que la pensión de jubilación del demandante está regulada por el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, pero se causó en vigencia de la Ley 4ª de 1992.

CARGO TERCERO:

Está planteado así:

“Acuso la sentencia impugnada por violación de la ley sustancial, por el concepto de infracción directa de los artículos 2º literal b) y 11 de la ley 100 de 1993, lo cual condujo a la falta de aplicación de los artículos 18 Parágrafo 3 y 35 Parágrafo de la ley 100 de 1993, reglamentado el primero por el artículo 2º del Decreto Reglamentario 314 de 1994 y 1º de la ley 4ª de 1992 y a la aplicación indebida de los artículos 2º de la ley 71 de 1988, reglamentado por el art. 3º del Decreto 1160 de 1989; 279, 288 y 289 de la ley 100 de 1993; 5º de la ley 57 de 1887, 2º y 3º de la ley 153 de 1887; 27 del Código Civil; 13, 48 y 53 de la Constitución Política; 13, 14 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con el art. 260 del Código Sustantivo del Trabajo”.

Para demostrar el cargo, transcribe el censor los artículos 1 de la Ley 4 de 1992 y 288 de la Ley 100 de 1993, para indicar que el ad quem *"...infringió directamente los artículos 2º literal b) y 11 de la ley 100 de 1993 que establecen el principio de universalidad del Sistema de Seguridad Social Integral y el campo de aplicación del Sistema General de Pensiones, respectivamente..."*, especialmente el primero, que, dice, establece el principio de la universalidad, al disponer la aplicación de la precitada ley a todos los habitantes del territorio nacional, a todos los pensionados por jubilación y a todas las pensiones del sector privado, como la legal reconocida al accionante; que al actor se le deben aplicar *"...los artículos 18 parágrafo 3, reglamentado por el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, 35 Parágrafo 3, reglamentado por el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, 35 Parágrafo de la ley 100 de 1993 que jurídicamente establecieron límite máximo de la pensión plena de jubilación a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes derogando, de esta manera, el artículo 2º de la ley 71 de 1988"*; que, por lo tanto, los artículos 18, parágrafo 3, y 35, parágrafo de la Ley 100 de 1993, reglamentado el primero por el artículo 2 del Decreto 314 de 1994, deben aplicarse para toda clase de pensiones, con excepción de las del Régimen Individual con Solidaridad, por ser más beneficiosos para el pensionado.

Trae una vez más, en su apoyo, la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de fecha 22 (sic) de marzo de 2009, Radicado No. 31558.

Adicionalmente y, como corolario, precisa que *“Los límites máximos obligan por igual a las entidades públicas y privadas que reconocen pensiones de jubilación o de vejez”*. Opinión que liga al contenido del artículo 13 de la Carta Fundamental.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Para entrar a estudiar con la requerida precisión el tema propuesto, es importante fijar los extremos de la litis bajo análisis. La pretensión principal de la demanda inicial persigue la reliquidación de la pensión de jubilación otorgada al demandante, dado que, se aduce por el actor, la accionada fijó su cuantía inicial en un tope equivalente a quince (15) salarios mínimos mensuales vigentes, cuando debió extenderse a un máximo de veinte (20) salarios mínimos, conforme a lo señalado en los artículos 18, parágrafo 3, y 35,

parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993, el primero reglamentado por el artículo 2 del Decreto 314 de 1994.

Por su parte el Tribunal, como fundamento de su decisión, acogió el fallo del a quo en cuanto había determinado éste que la pensión de jubilación reconocida por la accionada, lo había sido en vigencia de la Ley 71 de 1998, es decir a partir del 15 de diciembre de 1992, sin que, en su concepto, procediera aplicar lo normado en la Ley 100 de 1993, toda vez que, en su sentir, *"...las situaciones de derecho consolidadas al amparo de otras normas permanecen inmodificables, aún en los eventos en que normas posteriores, contemplen otras condiciones"*.

Pues bien, sobre el tema propuesto en casación, esta Sala ya ha tenido oportunidad de fijar su posición, tal y como lo hizo en la sentencia de fecha 11 de marzo de 2009, Radicado No. 31558, en donde se dijo:

"De igual modo, es pertinente destacar que el Juez de conocimiento, que sí estudió el fondo del asunto, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas, argumentando básicamente que sí la empresa determinó que el tope máximo de la pensión del demandante era de 15 salarios mínimos legales mensuales, "lo hizo con fundamento en una ley que hasta ese momento se encontraba vigente", esto es, el

artículo 2° de la Ley 71 de 1988, pues para la fecha de otorgamiento del derecho y causación del mismo, aún no había entrado en vigor la Ley 100 de 1993 que elevó el límite del monto de la pensión a 20 salarios mínimos, y por tanto "como quiera que el reconocimiento de la pensión de jubilación del actor se produjo con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, esto es, cuando se encontraba vigente el límite máximo para pensiones de 15 salarios mínimos, nos encontramos frente a una situación jurídica que quedó consolidada al amparo de la vigencia del artículo 2° de la ley 71 de 1988, normatividad que según lo precisado por la H. Corte Constitucional, <continúa irradiando sus efectos en estas materias> justamente, como en el presente caso, respecto de las situaciones jurídicas consolidadas bajo su vigencia, lo cual tornaría en improcedentes las súplicas del actor, pues el límite de las pensiones hasta 20 salarios mínimos legales mensuales solo vino a operar en virtud de la Ley 100 de 1993, es decir, una vez que había sido definido el derecho pensional del actor, razón por la cual su pensión se encontraba regida por la limitante establecida en el citado art. 2 de la ley 71 de 1988 y no por la Ley 100 de 1993".

"Contra esta decisión apeló la parte actora, que en resumen, sostuvo que la norma aplicable a la presente causa era el parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993, que extendió el beneficio del límite máximo de veinte (20) salarios mínimos, a quienes se hubieran pensionado con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, que fue promulgada el 18 de mayo de igual año, según el diario oficial No. 40451, y el demandante adquirió el derecho pensional el 24 de diciembre de 1993 cuando reunió los requisitos de tiempo de servicios y edad, ello con fundamento en los principios de retrospectividad de la ley laboral en materia pensional, favorabilidad, igualdad, irrenunciabilidad y derechos mínimos, donde "Los límites máximos obligan por igual a las entidades públicas y privadas que reconocen pensiones de jubilación o vejez".

"Bajo esta órbita, el punto central de debate gira en torno en el ordenamiento legal aplicable a la situación pensional del actor, en lo referente al límite máximo de su pensión de jubilación.

"En relación a esta puntual temática y para un mayor entendimiento, esta Corporación estima necesario hacer un recuento normativo de los topes mínimos y máximos de las pensiones, así:

"En un comienzo la Ley 4ª de 1976 consagró en su artículo 2°, que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y

sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, "no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario".

"Posteriormente la Ley 71 de 1988 artículo 2°, entró a modificar esos topes mínimo y máximo, para lo cual señaló que "Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de quince (15) veces dicho salario; salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales. PARAGRAFO. El límite máximo de las pensiones, sólo será aplicable a las que se causen a partir de la vigencia de la presente ley".

"Luego la Ley 100 de 1993 en su artículo 18 párrafo 3°, eliminó el límite máximo de los 15 salarios mínimos legales, al establecer que "Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor", limitación que el ejecutivo llevó a cabo con la expedición del Decreto 314 de 1994 en cuyo artículo 2° se determinó que "En desarrollo del párrafo tercero del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el monto de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, para los afiliados al régimen solidario de prima media con prestación definida, no podrá ser superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales".

"Igualmente, el artículo 35 de la citada Ley 100, ratificó el tope mínimo al estipular que "El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente", y adicionalmente en su párrafo consagró que "Las pensiones de jubilación **reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988**, que por esta ley se modifica, (salvo en los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley)" (resalta la Sala), donde el texto entre paréntesis fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-089 del 26 de febrero de 1997.

"Y finalmente el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4° y párrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, fijó el límite de la base de cotización en veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para los trabajadores del sector público y privado, y consecuentemente aumentó a ese número de salarios el tope

máximo de las pensiones; lo cual está en armonía con lo regulado en el artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estableció en su parágrafo 1° que "A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Así las cosas, descendiendo al caso en particular del demandante, si bien es cierto su derecho a la pensión de jubilación se consolidó antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el **24 de diciembre de 1993** cuando cumplió la edad de 55 años, también lo es, que el **reconocimiento se realizó después del 18 de mayo de 1992** cuando entró a regir la **Ley 4ª de ese mismo año**, que es el referente que trae el parágrafo del artículo 35 de la citada Ley 100, para inaplicar por mandato legal el tope previsto en el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, y en sana lógica acoger el **límite máximo de los 20 salarios mínimos legales**.

"Importa decir, que esta Sala de Casación Laboral tuvo la oportunidad de interpretar el aludido **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993** y estimó que la prerrogativa allí contenida, era aplicable a toda clase de pensiones legales otorgadas con anterioridad al sistema de seguridad social integral, siempre y cuando se satisfaga la condición de ser concedidas luego de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como en esta oportunidad ocurre con la pensión del accionante, si se tiene en cuenta que se causó en diciembre de 1993 y corresponde a la legal de jubilación del artículo 260 del C. S. del T., que exige 20 años de servicios y 55 años de edad, equivalente al 75% del salario promedio del último año de servicios.

"Ciertamente en casación del 11 de julio de 2002 radicado 16935, reiterada en sentencias del 6 de agosto de 2002 y 17 de febrero de 2009 radicación 17929 y 33536 respectivamente, ésta última proferida en un proceso seguido contra la misma demandada Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. en liquidación obligatoria, se adoctrinó lo antes expuesto, y en la primera de las mencionadas se puntualizó lo siguiente:

"(...) Para desvirtuar ese soporte jurídico de la sentencia, el recurrente destaca que el artículo 2° de la Ley 71 de 1988 no se encuentra vigente, citando al efecto el **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993**, cuyo texto es del siguiente tenor:

<Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la ley 4ª de 1992, no estarán sujetas al límite

establecido por el artículo 2° de la ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica>. (La parte restante del párrafo fue declarada inexecutable por sentencia C-89 de 1997 de la Corte Constitucional).

De ese precepto, bien puede extraerse lo siguiente: a) **Que la no aplicabilidad del tope consagrado en el artículo 2° de la Ley 71 de 1988 rige para las pensiones concedidas a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992**, que empezó el 18 de mayo de ese mismo año, según se evidencia del Diario Oficial No. 40451; b) **Que como tal norma incluyó las pensiones otorgadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, sin especificar cuál o cuáles, debe suponerse que cobijó no solamente las consagradas en esa Ley, sino además, las referentes a otros sistemas de pensiones**; c) **Que consecuentemente, el tope de 15 salarios mínimos establecido en la Ley 71 de 1988 fue derogado para toda clase de pensiones legales** y, d) Que como la norma no discrimina los tipos de pensiones a que se refiere, dentro de ellas pueden incluirse las convencionales que se remiten a la ley para establecer los topes máximos de su cuantía.

De acuerdo con ello, para la Corte, tiene razón el recurrente cuando sugiere e insiste, que el tope máximo de la pensión establecido en el artículo 2° de la ley 71 de 1988 no es el aplicable al caso bajo estudio, entre otros motivos, por haber sido expresamente derogado por la ley 100 de 1993.

En ese orden de ideas, como la norma vigente sobre límites a la cuantía de las pensiones es el artículo 2° del Decreto 314 de 1994, que los fijó en 20 salarios mínimos mensuales, no puede haber duda que es a ese tope al que remite la norma convencional" (resalta y subraya la Sala).

"Desde la anterior perspectiva, los preceptos legales llamados a definir lo concerniente al tope máximo de la prestación pensional de marras, son los invocados por la parte actora desde la demanda introductoria, artículos 18 párrafo 3° y 35 párrafo único de la Ley 100 de 1993.

"De ahí que, procede la reliquidación reclamada, y por ende se **revocará parcialmente** el fallo absolutorio del a quo, para en su lugar, condenar a la sociedad demandada a reajustar al actor la pensión de jubilación cuya cuantía se fijó en la suma de "\$1.799.519,42", limitando su pago a una mesada inicial de **\$1.630.200,00** que corresponde al tope de veinte (20) salarios mínimos vigentes para el año 1993, aclarando que el pago únicamente comprende el valor de la diferencia entre lo

que aquí se reconoce y lo que la accionada hubiera cancelado”.

Como no se discute en el proceso que la pensión fue reconocida al actor a partir del 15 de diciembre de 1992, cuando ya estaba vigente la Ley 4 de 1992 (18 de mayo de 1992), conforme a la jurisprudencia transcrita, no le resultaba aplicable el tope de los 15 salarios mínimos mensuales establecidos en la Ley 71 de 1988, sino el de los 20 salarios mínimos previstos en el artículo 2 del Decreto 314 de 1994, por lo que los cargos son fundados y prosperan.

En orden a dictar el fallo de reemplazo, para mejor proveer se ordenará oficiar a la entidad demandada con el fin de que remita los valores pagados al actor por concepto de pensión, detallados mes a mes, desde el 15 de diciembre de 1992 a la fecha.

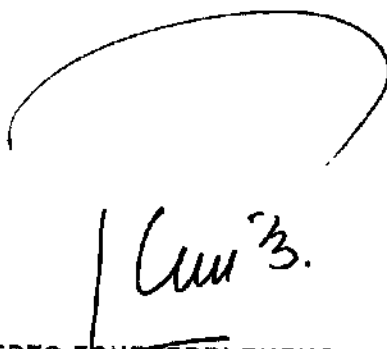
Sin costas en el recurso extraordinario.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la

sentencia proferida el 31 de octubre de 2008, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en el proceso adelantado por **CARLOS RAÚL LEÓN ARTEAGA** contra la **COMPAÑIA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A., EN LIQUIDACION OBLIGATORIA**. Para mejor proveer se ordena librar oficio a la demandada en los términos señalados en la parte motiva de esta providencia.


Sin costas en el recurso extraordinario.

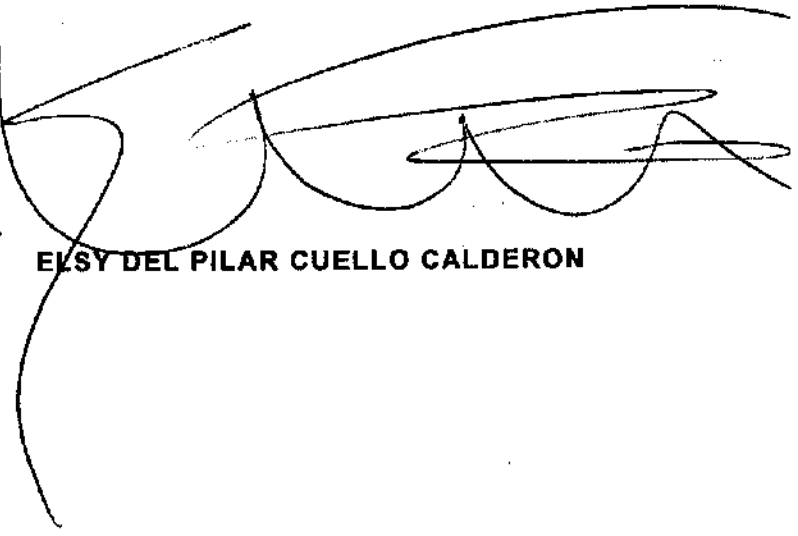
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

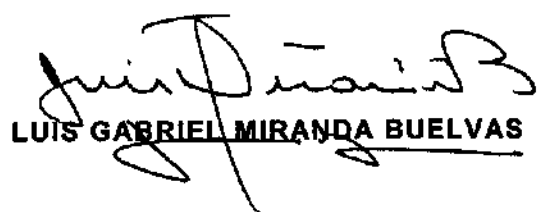



RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

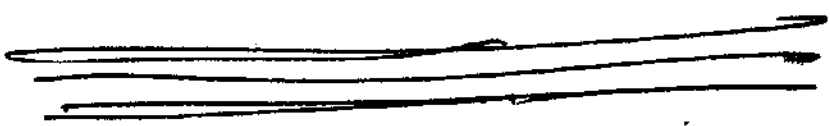
58



JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ


ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON


LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS


CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE


FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ


CAMILO TARQUINO GALLEGO

02

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL



Se deja constancia que en la fecha se fijo edicto

Bogotá, D.C.

30 MAR. 2012

Secretario

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL



Se deja constancia que en la fecha y hora
señalada, quedo suscrita la presente
constancia.

Bogotá, D.C. 19.3 ABR. 2012 5pm

Secretario



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE
Magistrado ponente

SL10625-2014
Radicación n.º 52989
Acta 29

Bogotá, D. C., doce (12) de agosto de dos mil catorce (2014).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **EXXON-MOBIL DE COLOMBIA S. A.**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 10 de junio de 2011, en el proceso ordinario laboral que **RAÚL ADOLFO LOZANO CASTRO** instauró contra la sociedad recurrente.

I. ANTECEDENTES

Raúl Adolfo Lozano Castro demandó a la Compañía Esso Colombiana Limited, hoy Exxon-Mobil de Colombia S.A. para que le reajustara a veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes el monto de la mesada

pensional, de la cual es titular, «desde la vigencia de la Ley 100 de 1993»; y sea condenada a las costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus peticiones básicamente en que trabajó para la Compañía Esso Colombiana Limited, entre el 1º de agosto de 1960 y el 31 de agosto de 1992; que adquirió la calidad de pensionado a partir del 1º de septiembre de 1992, fecha en que le fue comunicado el reconocimiento de su primera mesada pensional en cuantía de \$977.850,00 mensuales, equivalentes a 15 SMMLV a la fecha de su retiro; que en ese momento percibida un salario básico mensual de \$1.621.000,00; que el promedio mensual devengado durante el último año de servicios fue de \$1.854.096,00, equivalente a 28 SMMLV para el año 1992, suma sobre la cual se le reconoció la pensión plena de jubilación, de conformidad con el Art. 260 del CST, en concordancia con el 2º de la L.71/1987. Finalmente añadió, que el día 19 de mayo de 2009, en virtud del Art. 35 de la L.100/1993, solicitó a la compañía demandada, reajustar en 20 SMMLV el monto de su mesada pensional, pero el 24 de junio de ese mismo año dicha solicitud le fue denegada.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, de manera genérica, manifestó que todos eran ciertos.

En razón de su defensa, apoyando sus argumentos en la sentencia C-155/97 sobre los efectos jurídicos de las pensiones ya reconocidas, básicamente expuso, que la

prestación reconocida al accionante estaba sometida a la ley vigente en el momento de su causación, esto es, la L.71/1988, norma que expresamente limitaba la pensión de jubilación a los 15 salarios mínimos. Por tanto no tiene fundamento legal la pretensión de modificar dicho tope, bajo el argumento de que la misma fue reconocida con posterioridad a la L.4ª/1992, pues el parágrafo del art. 35 de la L.100/1993, debe entenderse aplicable exclusivamente para aquellos servidores públicos cuyas pensiones fueron reconocidas en desarrollo de aquella ley. Propuso como excepciones, las de prescripción, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, en audiencia pública de juzgamiento celebrada el 4 de noviembre de 2010, **condenó** a la parte demandada a reajustar la pensión del demandante, en cuantía equivalente a 20 SMMLV a partir del 19 de mayo de 2006, declaró probada la excepción de prescripción y condenó en costas a la parte vencida.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de la parte accionada, la Sala Laboral de Oralidad del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante fallo proferido en audiencia pública de juzgamiento el 10 de junio de 2011, **modificó** la sentencia

de primer grado, «en el sentido de fijar como monto de la primera mesada pensional la suma de \$1.281.322,00», como consecuencia de lo anterior **condenó** a la demandada a reliquidar «la pensión del accionante a la suma anteriormente expresada a partir del 1 de septiembre de 1992. «Así el retroactivo a pagar será la diferencia que arroje el valor de cada mesada reliquidada a partir de la primera (1.281.322, desde del 1º de septiembre de 1992), menos el pagado por la accionada en cada mensualidad, excepto las mesadas prescritas», y se abstuvo de imponer costas en la alzada.

Indicó que el tema a dilucidar consiste en establecer si al actor le resulta aplicable la L.100/1993, norma posterior a la fecha en que se consolidó el derecho -1º de septiembre de 1992, que fijó como monto máximo de la mesada pensional 20 SMMLV por virtud del parágrafo único de su art. 35, que dispuso que «las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la L.4ª/1992 no estará sujetas al límite establecido por el Art. 2º de la L.71/1988 que por esta ley se modifica», norma que entró en vigencia el 18 de mayo de 1992.

Así, el *ad quem* concluyó que las pensiones reconocidas a partir del 18 de mayo de 1992, no se encuentran limitadas en su monto por el Art. 2º de la L. 71/1988, sino por el art. 18 primigenio de la L. 100/1993, que estableció como valor máximo de la mesada 20 SMMLV, consideró a partir de esta data existió una derogatoria parcial del art. 2 de la L.71/1988 en lo que hace referencia al monto máximo de la pensión, siendo claro que tal disposición beneficia tanto a los trabajadores del sector público como a los del privado, pues la L. 100 / 1993 no

hizo diferenciación alguna. También afirmó que la aplicación de esta normativa, sobre situaciones acaecidas con anterioridad a su vigencia, la dispone el mismo legislador, mandato que no contraviene el orden jurídico en la medida en que no desconoce derechos adquiridos de los trabajadores. Por tales razones confirmó la decisión objeto de impugnación. Apoyó sus conclusiones en las sentencias CSJ SL, 11 mar. 2009, rad. 31558 y CSJ SL, 17 feb. 2009, rad. 33536.

Finalmente, indicó que la juez de conocimiento no advirtió si efectivamente le asistía al actor el derecho a percibir como mesada 20 salarios mínimos mensuales de la época, conforme a lo devengado en el último año de servicios; que teniendo en cuenta el promedio devengado en el último año de servicios, esto es, \$1.708.429,00, el 75% arroja la suma de \$1.281.322,00 equivalente a 19,65 salarios mínimos vigentes de la época. Por tanto al actor le asiste el derecho a que su mesada le sea reajustada al valor indicado; razón por la cual, el *ad quem* modificó la sentencia recurrida en este punto y condenó a la demandada a reliquidar la pensión del accionante a la suma expresada, a partir del 1 de septiembre de 1992.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la sociedad demandada, que la Corte **case totalmente** la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la dictada por el juez de primer grado y, en su lugar absuelva a Exxon-Mobil Colombia S.A. de la totalidad de pretensiones incoadas en su contra e imponga costas a la parte demandante.

Con fundamento en la causal primera de casación laboral formuló dos cargos que no fueron replicados, los cuales por razones de método, por la identidad que encierran y el propósito común de los mismos se resolverán conjuntamente, conforme lo autoriza el Art. 51 del D.2651/1991 adoptado como legislación permanente por el Art. 162 de la L.446/1998.

VI. PRIMER CARGO

Acusó la sentencia del Tribunal *«de ser violatoria por la VÍA DIRECTA en la modalidad de INTERPRETACIÓN ERRÓNEA del artículo 35 parágrafo de la Ley 100 de 1.993 que condujo a la aplicación Indevida del artículo 18 de la Ley 100 de 1.993 y artículos 1 y 2 del Decreto 314 de 1.994, en relación con los artículos 4, 16 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo, 1 y 2 de la Ley 71 de 1.988 y Ley 4 de 1.992»*.

En la demostración, señaló que la decisión del Tribunal, en el sentido de aplicar el tope de 20 salarios mínimos previsto en la L.100/1993 a una pensión causada

y reconocida cuando la norma vigente en ese momento - Ley 71 de 1.988 artículo 2º- fijaba un tope de solo 15 SMLV, fundamentándose en lo normado en el párrafo del art. 35 de la L.100/1993, y señalar que la excepción al principio de irretroactividad que ese párrafo consagra, es aplicable a todo tipo de pensiones, públicas y privadas, reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 4 de 1.992, llevo al fallador a incurrir en «errónea interpretación».

Afirmó que atendiendo el tenor literal del citado párrafo, *«tal como se acreditó en el expediente y se reconoce en la sentencia o acusada, el demandante causó el derecho a la pensión legal de jubilación (...) con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1.993, lo que implica necesariamente en desarrollo de lo previsto en el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, que ninguna de las disposiciones contenidas en esa ley, incluyendo el artículo 35, puede aplicarse de manera retroactiva a situaciones jurídicas nacidas y definidas conforme a ley anterior, que fue exactamente lo ocurrido en el caso que nos ocupa»*.

Agregó que como el demandante reunió los requisitos consagrados en el art. 260 del CS.T., con anterioridad a la entrada en vigencia de la L.100/1993, ello *«necesariamente conduce a concluir que la pensión se causó y de hecho se reconoció antes de la vigencia de la citada codificación, constituyendo un desconocimiento flagrante del principio de irretroactividad consagrado en el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo»*.

Aseveró que cuando el citado párrafo se refiere a la L. 4ª de 1.992 no lo hace de manera caprichosa, ya que su mención obedece a que esa excepción cobija con

exclusividad a los servidores públicos a quienes aplica esa Ley, esto es, empleados públicos, miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y trabajadores oficiales; y que *«no puede ser otra la interpretación en el entendido que de haber sido el querer del legislador cobijar con la excepción a los beneficiarios de todas las pensiones públicas y privadas, no tendría ningún sentido la referencia a la Ley 4 de 1.992 que no aplica a trabajadores particulares, porque le hubiera bastado simplemente con señalar una fecha sin referirse a una ley que expresamente excluye de su campo de aplicación a los trabajadores del sector privado»*.

VII. SEGUNDO CARGO

Acusó la sentencia del *ad quem* *«de ser violatoria por la VÍA DIRECTA en la modalidad de APLICACIÓN INDEBIDA del artículo 35 parágrafo de la Ley 100 de 1.993, en relación con los artículos 18 de la Ley 100 de 1.993, 1 y 2 del Decreto 314 de 1.994, 4, 16 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo, 1 y 2 de la Ley 71 de 1.988 y Ley 4 de 1.992»*.

En el desarrollo el cargo, al igual que en el anterior, con los mismos argumentos insistió en que el Tribunal aplicó indebidamente las disposiciones enlistadas, cuando desconoció el tope de 15 de salarios mínimos consagrados en la L.71/1988, que era la ley que se encontraba vigente en la fecha de causación y reconocimiento de la pensión de jubilación del actor. Se fundamentó en lo normado en el parágrafo del art. 35 de la L.100/1993, señalando que la excepción al principio de irretroactividad que consagra dicho parágrafo es aplicable a todo tipo de pensiones,

públicas y privadas, reconocidas con posterioridad de entrada en vigencia de la Ley 4 de 1.992.

VIII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

No es tema de discusión que el demandante, en su condición de trabajador particular de la Compañía Esso Colombiana Limited, prestó sus servicios a dicha sociedad entre el 1º de agosto de 1960 y el 31 de agosto de 1992; que adquirió la calidad de pensionado a partir del 1º de septiembre de 1992; que le fue reconocida su primera mesada pensional desde la fecha en que cumplió los 55 años de edad en cuantía de \$977.850,00, equivalente a 15 SMMLV de la época; y que al momento de su retiro recibía un salario básico mensual de \$1.621.000,00.

La controversia gira en torno al ordenamiento legal aplicable a la situación pensional del actor, en lo referente al límite máximo de su pensión de jubilación, pues mientras el Tribunal concluyó que las pensiones reconocidas a partir del 18 de mayo de 1992, no se encuentran limitadas en su monto por lo dispuesto en el art. 2º de la L. 71/1988, sino por el art. 18 primigenio de la L. 100/1993 que estableció como valor máximo de la mesada, 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes, la censura, por el contrario, estima que como el demandante reunió los requisitos consagrados en el art. 260 del C.S.T, con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada L.100/1993, la pensión se causó y se reconoció antes de la vigencia de la nueva ley de seguridad social, debiéndose

definir lo concerniente el tope máximo de conformidad con la norma vigente en ese momento, L.71/1988 art. 2º, que fijaba un límite de 15 salarios mínimos.

Pues bien, sobre el tema propuesto en casación, esta Sala ya ha tenido oportunidad de dirimir el punto y fijar su posición, tal y como lo hizo en la sentencia CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 39953, que a su vez reiteró la CSJ SL, 11 mar 2009, radicado 31558, en donde se precisó:

En relación a esta puntual temática y para un mayor entendimiento, esta Corporación estima necesario hacer un recuento normativo de los topes mínimos y máximos de las pensiones, así: “En un comienzo la Ley 4ª de 1976 consagró en su artículo 2º, que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, “no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario”.

Posteriormente la Ley 71 de 1988 artículo 2º, entró a modificar esos topes mínimo y máximo, para lo cual señaló que “Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de quince (15) veces dicho salario; salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales. PARAGRAFO. El límite máximo de las pensiones, sólo será aplicable a las que se causen a partir de la vigencia de la presente ley.

Luego la Ley 100 de 1993 en su artículo 18 párrafo 3º, eliminó el límite máximo de los 15 salarios mínimos legales, al establecer que “Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor”, limitación que el ejecutivo llevó a cabo con la expedición del Decreto 314 de 1994 en cuyo artículo 2º se determinó que “En desarrollo del párrafo tercero del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el monto de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, para los afiliados al régimen solidario de prima media con prestación definida, no podrá ser superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales.

“Igualmente, el artículo 35 de la citada Ley 100, ratificó el tope mínimo al estipular que “El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente”, y adicionalmente en su parágrafo consagró que “Las pensiones de jubilación **reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2º de la Ley 71 de 1988**, que por esta ley se modifica, (salvo en los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley)” (resalta la Sala), donde el texto entre paréntesis fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-089 del 26 de febrero de 1997.

Finalmente el artículo 5º de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4º y parágrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, fijó el límite de la base de cotización en veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para los trabajadores del sector público y privado, y consecuentemente aumentó a ese número de salarios el tope máximo de las pensiones; lo cual está en armonía con lo regulado en el artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estableció en su parágrafo 1º que “A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública

Así las cosas, descendiendo al caso en particular del demandante, si bien es cierto su derecho a la pensión de jubilación se consolidó antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el **24 de diciembre de 1993** cuando cumplió la edad de 55 años, también lo es, que el **reconocimiento se realizó después del 18 de mayo de 1992** cuando entró a regir la **Ley 4ª de ese mismo año**, que es el referente que trae el parágrafo del artículo 35 de la citada Ley 100, para inaplicar por mandato legal el tope previsto en el artículo 2º de la Ley 71 de 1988, y en sana lógica acoger el **límite máximo de los 20 salarios mínimos legales**.

Importa decir, que esta Sala de Casación Laboral tuvo la oportunidad de interpretar el aludido **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993** y estimó que la prerrogativa allí contenida, era aplicable a toda clase de pensiones legales otorgadas con anterioridad al sistema de seguridad social integral, siempre y cuando se satisfaga la condición de ser concedidas luego de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como en esta oportunidad ocurre con la pensión del accionante, si se tiene en cuenta que se causó en diciembre de 1993 y corresponde a la legal de jubilación del artículo 260 del C. S. del T., que exige 20 años de servicios y 55 años de edad, equivalente al 75% del salario promedio del último año de servicios.

Ciertamente en casación del 11 de julio de 2002 radicado 16935, reiterada en sentencias del 6 de agosto de 2002 y 17 de febrero de 2009 radicación 17929 y 33536 respectivamente, ésta última proferida en un proceso seguido contra la misma demandada Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. en liquidación obligatoria, se adoctrinó lo antes expuesto, y en la primera de las mencionadas se puntualizó lo siguiente:

(...) Para desvirtuar ese soporte jurídico de la sentencia, el recurrente destaca que el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 no se encuentra vigente, citando al efecto el **parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993**, cuyo texto es del siguiente tenor:

<Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la ley 4ª de 1992, no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2º de la ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica>. (La parte restante del parágrafo fue declarada inexecutable por sentencia C-89 de 1997 de la Corte Constitucional).

De ese precepto, bien puede extraerse lo siguiente: a) **Que la no aplicabilidad del tope consagrado en el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 rige para las pensiones concedidas a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992**, que empezó el 18 de mayo de ese mismo año, según se evidencia del Diario Oficial No. 40451; b) **Que como tal norma incluyó las pensiones otorgadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, sin especificar cuál o cuáles, debe suponerse que cobijó no solamente las consagradas en esa Ley, sino además, las referentes a otros sistemas de pensiones**; c) **Que consecuentemente, el tope de 15 salarios mínimos establecido en la Ley 71 de 1988 fue derogado para toda clase de pensiones legales** y, d) **Que como la norma no discrimina los tipos de pensiones a que se refiere, dentro de ellas pueden incluirse las convencionales que se remiten a la ley para establecer los topes máximos de su cuantía.**

De acuerdo con ello, para la Corte, tiene razón el recurrente cuando sugiere e insiste, que el tope máximo de la pensión establecido en el artículo 2º de la ley 71 de 1988 no es el aplicable al caso bajo estudio, entre otros motivos, por haber sido expresamente derogado por la ley 100 de 1993.

En ese orden de ideas, como la norma vigente sobre límites a la cuantía de las pensiones es el artículo 2º del Decreto 314 de 1994, que los fijó en 20 salarios mínimos mensuales, no puede haber duda que es a ese tope al que remite la norma convencional” (resalta y subraya la Sala).

“Desde la anterior perspectiva, los preceptos legales llamados a definir lo concerniente al tope máximo de la prestación

*pensional de marras, son los invocados por la parte actora desde la demanda introductoria, **artículos 18 parágrafo 3º y 35 parágrafo único de la Ley 100 de 1993.***

*De ahí que, procede la reliquidación reclamada, y por ende se **revocará parcialmente** el fallo absolutorio del a quo, para en su lugar, condenar a la sociedad demandada a reajustar al actor la pensión de jubilación cuya cuantía se fijó en la suma de “\$1.799.519,42”, limitando su pago a una mesada inicial de **\$1.630.200,00** que corresponde al tope de veinte (20) salarios mínimos vigentes para el año 1993, aclarando que el pago únicamente comprende el valor de la diferencia entre lo que aquí se reconoce y lo que la accionada hubiera cancelado..*

Como las anteriores directrices encajan perfectamente en el presente asunto, en el que la pensión le fue reconocida al actor a partir del 1º de septiembre de 1992, cuando ya estaba vigente la L.4ª/1992 (18 de mayo de 1992), conforme a la jurisprudencia transcrita, no es aplicable el tope de los 15 salarios mínimos mensuales establecidos en la L.71/1988, sino el de los 20 S.M.M.L.V. previstos en los Arts. 18 parágrafo 3º y 35 parágrafo único de la L.100/1993.

En consecuencia, el sentenciador de segundo grado no incurrió en las violaciones legales denunciadas en los dos cargos examinados y, por consiguiente, son infundados.

Sin costas en el recurso de casación, por que no hubo réplica.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 10 de junio de 2011, en el proceso ordinario laboral que **RAÚL ADOLFO LOZANO CASTRO** instauró contra **EXXON-MÓBIL DE COLOMBIA S.A.**

Sin costas.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

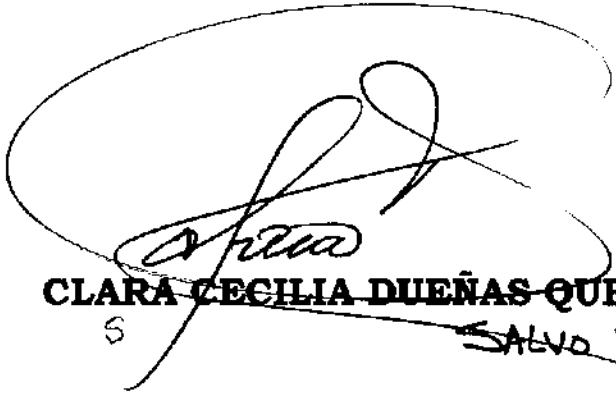
luz

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de Sala

Jorge Mauricio Burgos Ruiz
JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

110
ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

S

SALVO VOTO



GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

No firma por ausencia justificada

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS




CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

REGISTRACION LABORAL

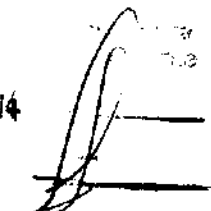
10 OCT. 2014

DIVORA e Duvan N

SECRETARÍA
Se da fe de
10 OCT. 2014



SECRETARÍA
Se da fe de
16 OCT. 2014





**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

SALVAMENTO DE VOTO

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE
Magistrado Ponente

Radicación n° 52989

Acta n° 29

Raúl Adolfo Lozano Vs. Exxon-Móvil de Colombia S.A.

Conforme tuve la oportunidad de manifestarlo en la sesión que se debatió el tema, respetuosamente me aparto de la decisión adoptada por la mayoría de la Sala, en tanto considero que el tope máximo de la pensión de jubilación prevista por el artículo 260 del C.S.T., que le fue reconocida al actor a partir del 1° de septiembre de 1992, debe sujetarse a la norma vigente para ese momento, esto es, a la L.71/1988 art. 2°, que fijaba un límite de 15 salarios mínimos, más no a L.100/1993 arts. 18 y 35 par., que establece un límite máximo de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para explicar mi disenso, tomo como punto de partida lo dicho por el legislador al expedir la L.100/1993 art. 35. par., el que es absolutamente claro en señalar lo

siguiente: ***«Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4a. de 1.992 no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2o. de la Ley 71 de 1.988, que por esta Ley se modifica»*** (se resalta).

El aparte que se resalta, y como bien lo pone de presente la censura, evidencia que el legislador al expedir la L. 100 de 1993. Art. 35. par., buscó favorecer exclusivamente a los servidores públicos cobijados por la L. 4/1992, la que se expidió para fijar el «(...) régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales», no para modificar las condiciones con que fueron presionados los trabajadores del sector privado, como lo concluye la mayoría de la Sala.

De no ser así, ningún sentido tendría que el citado párrafo hiciera referencia clara y expresa a la L. 4/1992, pues le hubiese bastado con señalar una fecha determinada, sin referirse a una ley que, se itera, excluye de su campo de aplicación, a los trabajadores del sector privado, toda vez que la misma y como quedó plasmado en la ponencia para el segundo debate, fijó con claridad cuál es su campo de aplicación, pues al efecto dijo:

El ámbito de aplicación de las normas está previsto en el artículo 1° del proyecto. Comprende las ramas legislativa, ejecutiva y judicial, el ministerio público, la Contraloría General de la República, la fuerza pública y según aparece en el texto "el consejo Nacional electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Aceptar lo contrario, esto es que el tope de los 20 salarios mínimos fijados por la L. 100 de 1993. Art. 35. par., también cobija a los particulares que fueron pensionados entre el 18 de mayo de 1992, y el 4 de abril de 1994, fechas en que comenzaron a regir las Leyes 4/1992 y 100/1993 respectivamente, implica desconocer los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, en tanto el particular, en este caso Exxon-Móvil de Colombia S.A., no puede resultar sorprendido con una modificación posterior, que de manera abrupta altera las condiciones con las cuales otorgó las pensiones de jubilación a sus trabajadores, hecho que de contera acarrea una variación negativa en las reservas o cálculos actuariales que ha efectuado conforme a las preceptivas vigentes al momento del reconocimiento pensional, para este caso el artículo 260 del CST., en armonía con la L. 71/1988, norma ésta que imponía un límite de 15 salarios mínimos, que fue precisamente con el cual consolidó su derecho pensional el señor Raúl Adolfo Lozano y al cual, y como era su deber legal, se sujetó la demandada.

En los anteriores términos, dejo consignadas las razones que me apartan de la decisión mayoritaria de la Sala.

Fecha *ut supra*.



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Magistrada