



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

Magistrada ponente

SL1158-2018

Radicación n.º 56322

Acta 10

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **ÁLCALIS DE COLOMBIA LTDA.**, hoy **FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., el 29 de febrero de 2012, dentro del proceso adelantado en su contra por **JOSÉ TEODORO OCAMPO PACHÓN**.

I. ANTECEDENTES

José Teodoro Ocampo Pachón llamó a juicio a Álcalis de Colombia Ltda. - hoy Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, con el fin de que se declarara que la

pensión de jubilación convencional que le reconoció Álcalis de Colombia Ltda., es compatible con la de vejez que le otorgó el Instituto de Seguros Sociales y, como consecuencia de lo anterior, se le condenara a: devolver las sumas que le descontó de las mesadas pensionales de jubilación convencional, se disponga el pago de los intereses moratorios y las costas.

Como fundamento de las peticiones, expuso que: nació el 9 de agosto de 1932, disfruta de pensión convencional otorgada por Álcalis de Colombia Ltda., en Resolución n.º. 036 de 1983, con efectividad a partir del 1 de enero de dicha anualidad, cuando contaba 50 años de edad; mediante resolución 001262 de 22 de febrero de 1995, el Instituto de Seguros Sociales le otorgó pensión de vejez, prestación que considera, es compatible con la de jubilación convencional reconocida por Álcalis de Colombia Ltda.

Manifestó, que en el acto administrativo en que se le reconoció la pensión de vejez, se ordenó el pago del retroactivo pensional, causado del 9 de agosto de 1992 al mes de febrero de 1995, en favor de Álcalis de Colombia Ltda., entidad que decidió compartir la pensión convencional, y cancelar sólo el mayor valor entre la pensión de vejez y la pensión extralegal que venía pagando.

Para concluir, informó que por Decreto 805 de 8 de mayo de 2000, la Nación asumió las obligaciones pensionales de la citada empresa demandada (f.º 1 a 5 cuaderno del juzgado).

La compañía demandada, se opuso a las pretensiones. De los hechos aceptó: la fecha de nacimiento del actor, la concesión de la pensión convencional y su fecha de efectividad, que fue compartida con la concedida por el ISS y que la Nación asumió las obligaciones pensionales de Álcalis.

Propuso las excepciones de: pago, prescripción, y compensación, y las que denominó inexistencia de la obligación demandada, cobro de lo no debido, falta de causa y título para pedir, buena fe, presunción de legalidad de los actos administrativos y, que a las pensiones de jubilación de origen convencional no le es aplicable el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En su defensa, adujo que Álcalis de Colombia Ltda., fue una empresa de economía mixta de orden nacional; que en la convención colectiva de trabajo se estableció el reconocimiento a favor de sus trabajadores de pensión extralegal, prestación que se hacía efectiva hasta cuando el beneficiario cumpliera 60 años de edad y las cotizaciones requeridas para que el I.S.S. asumiera el pago de la pensión de vejez, fecha a partir de la cual sólo reconocería el mayor valor o diferencia si la hubiere, lo que en efecto sucedió, pues así quedó consignado en la resolución de reconocimiento de la pensión convencional por parte de la empresa (f.º 64 a 72 cuaderno del juzgado).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., puso fin al trámite y profirió fallo el 17 de septiembre de 2010, en el que dispuso:

PRIMERO: Condenar al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de de (sic) Colombia Nacionales (sic) representada legalmente por el señor Pedro Cadena Farfán o por quien haga sus veces a continuar pagando al demandante señor José Teodoro Ocampo Pachón la pensión de jubilación que se le venía reconociendo, así como las sumas descontadas desde el momento en que se decidió compartir la prestación junto con sus reajustes legales.

SEGUNDO: Declarar demostrada la excepción parcial de prescripción respecto de las mesadas generadas con anterioridad al 10 de abril de 2007, conforme a lo considerado.

TERCERO: Absolver a la demandada de las restantes pretensiones formuladas en su contra conforme a lo considerado.

CUARTO: Condenar a la demandada en las costas del proceso. Tásense.

Para sustentar la decisión, el *a quo* expresó que la pensión reconocida por Álcalis de Colombia Ltda. al demandante, era de origen convencional, otorgada con anterioridad al 17 de octubre de 1985 y, que no se pactó en la convención o en laudo arbitral alguno, que la prestación sería compartida con la de vejez que reconociera el Instituto de Seguros Sociales, por lo que, la citada empresa debía continuar pagándola, así como las sumas descontadas desde el momento en que decidió compartirla (f.º 82 a 93 cuaderno del juzgado).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de la demandada, conoció la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., y en sentencia de 29 de febrero de 2012, confirmó la de primer grado, sin costas.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal concretó el objeto del litigio a establecer, si la pensión de jubilación convencional que le reconoció la demandada al actor debe ser compartida con la reconocida por el I.S.S.

Después transcribir los artículos 60 del Acuerdo 224 de 1966 y 5 del Acuerdo 029 de 1985, precisó, que al no existir norma legal que dispusiera en forma expresa la compartibilidad de una pensión convencional con una de origen legal, la primera sería «*compatible*» con la de índole legal otorgada por el I.S.S., a menos que las partes expresamente hubieran convenido su compartibilidad, situación que se mantuvo hasta el 17 de octubre de 1985, fecha de vigencia del Acuerdo 029, aprobado por el art. 1 del Decreto 2879 del mismo año, cuyo art. 5 dispuso, que a partir de la citada fecha, toda pensión «*de origen legal o convencional*», sería compartible con la de vejez que reconociera el Instituto de Seguros Sociales, «*a menos que en la convención colectiva se pactara expresamente la compatibilidad pensional*».

A continuación, aseguró que la Sala de Casación Laboral ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el

tema analizado, y refirió la sentencia CSJ SL, 16 jun. 2010, rad. 38667, de la cual transcribió algunos pasajes y, concluyó:

Aplicando la Sala la norma citada y el criterio jurisprudencial contenido en la sentencia parcialmente transcrita, encuentra que el derecho pensional reconocido por la demandada es de carácter compatible con la pensión de vejez reconocida por el ISS, pues, este se causó con anterioridad al 17 de octubre de 1985, esto es el 1º de enero de 1983, además que, no existe disposición alguna en el (sic) en la Convención Colectiva de Trabajo con la cual se demuestre que la empresa demandada se haya obligado a que la pensión convencional que le reconoció al demandante (Folio 23 a 43), sería compartida con la que a éste posteriormente le reconoció el ISS. Por lo tanto, dicha manifestación de voluntad (convención colectiva), no podía ser modificada en forma unilateral, como lo pretende el censor, a través de un acto administrativo, pues, como es sabido, estos son una toda declaración de voluntad administrativa, es decir, que en una decisión que toma un órgano de la Administración Pública, en función administrativa y que tiene efectos jurídicos sobre el administrado, sin que este último intervenga en su producción.

Siendo lo anterior cierto, estima esta colegiatura que la demandada fue inferior al deber a ella impuesto por el artículo 177 del C.P.C., por remisión del artículo 145 del C.P.T. y S.S., en la medida en que dicho sujeto procesal no acreditó el presupuesto exigido por la norma y el criterio jurisprudencial arriba transcritos, en el entendido que debió demostrar en el proceso que "...las partes hayan dispuesto expresamente en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre esta la compartibilidad pensional, o lo que es lo mismo que la pensión de jubilación sería compartida con la que reconociera el I.S.S....".

De otra parte, no es de recibo la alegación referida a los aportes que ALCALIS efectuó al ISS, a fin de aliviar su carga prestacional, puesto que las normas arriba transcritas, son claras en señalar la obligación del empleador de seguir cotizando al ISS, en los casos haber reconocido una pensión voluntaria en los términos del Código Sustantivo del trabajo, es decir, la de jubilación a cargo del patrono; la cual tiene vocación de compartibilidad con la de vejez reconocida por el ISS. No siendo lo mismo cuando se está frente a pensiones de origen convencional, como la que aquí nos ocupa, pues sobre dichas pensionales y su compartibilidad, nada dijo la norma de 1966, debiendo entenderse que serían estas pensiones compatibles con las que reconociera el ISS.

Las anteriores, estima la Sala son razones suficientes para confirmar la providencia venida en apelación a este Tribunal.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Aspira la recurrente que la Corte case totalmente la sentencia atacada, en sede de instancia, se sirva revocar la decisión condenatoria proferida por el *a quo* y en su lugar absolver de todas las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito formula cinco cargos, por la causal primera de casación, los cuales fueron replicados.

Por razones de método, se estudiará por separado el primer cargo y los demás conjuntamente, pues a pesar de estar dirigidos por vías y modalidades de violación diferentes, comparten similar proposición jurídica, los argumentos expuestos se complementan y persiguen un objetivo común.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia, por la **vía directa**, en la modalidad de **infracción directa** de:

[...] los artículos 259, 260, 461, 467, 468, 477, 478 del Código Sustantivo del Trabajo, Art. 7, 68 y 70 del Decreto 1848 de 1969 y 27 del Decreto 3135 de 1968 en relación con los artículos 17, ordinal b, de la ley 6 de 1945, 3 y 9 de la ley 65 de 1946, 72 y 76 de la ley 90 de 1946, 31, 34 del Decreto 2351 de 1965, 59, 60 y 61 del acuerdo 224 de 1966 del I.S.S., aprobado por el Decreto 3041 de 1966, 5 del acuerdo ISS 029 de 1985, aprobado por el decreto 2879 de 1985; Art. 18 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 0758 de 1990, Art. 18 del Acuerdo 049 del I.S.S. aprobado por el decreto 758 de 1990. Así mismo denunció la infracción directa del Artículo 61 del C.P.L.

En la sustentación, copió apartes de lo dicho por el Tribunal para concluir, que es viable la compatibilidad pensional, sin embargo, asegura que el *ad quem* formó su convencimiento sobre textos convencionales (convención colectiva del año 1975), no vigentes y por tanto no válidos para cuando se retiró el señor Ocampo Pachón en 1982, estima que el régimen de pensiones vigente para ese entonces, es un laudo arbitral que nunca se aportó al expediente, así que el juzgado desconoció las reglas que gobiernan la valoración de la prueba y su producción, que la decisión se fundó en pruebas que no fueron aportadas debidamente al proceso, para concluir que la pensión concedida por Álcálix era convencional y no compartible con la del I.S.S.

Señala que cuando la ley exija determinada solemnidad sobre la aportación de una prueba, no se podrá admitir la misma por otro medio, razón por la cual, para determinar si la pensión otorgada era legal o convencional se ha debido confrontar el laudo arbitral o los estatutos prestacionales establecidos por la Ley para obtener la pensión de jubilación; concluye que es verdad incontrastable, que la compartibilidad y la compatibilidad, no son conceptos autónomos, ni

automáticos, sino dependientes de la forma y requisitos, que la voluntad de las partes les confiera en la convención colectiva o en el laudo arbitral, que si el fallador de segundo grado hubiera establecido que la pensión del demandante era una pensión legal, habría negado las pretensiones de la demanda.

VII. RÉPLICA

Critica que el censor incurrió en errores de técnica que hacen que no haya lugar al estudio de fondo de la acusación, lo anterior obedece a que se acusan normas derogadas (art. 260 del C.S.T.), que no se aplican al caso concreto por haber sido el actor trabajador oficial, que se plantean hechos nuevos jamás discutidos en las instancias como es la vigencia de la convención colectiva de 1975, y que además, el cargo enunciado por la vía directa, aplicación indebida, enfoca casos fácticos y de probanzas que no son de recibo.

VIII. CONSIDERACIONES

Al revisar la forma en que fue expuesto el cargo, se advierte que contiene errores insuperables, que hacen imposible su estimación por la Sala.

Le asiste razón a la réplica, cuando afirma que se están acusando normas derogadas, pues el artículo 260 del CST, de una parte, no se encuentra vigente y, de otro lado, es un hecho indiscutido que el demandante ostentó la calidad de trabajador oficial, razón por lo cual, no es destinatario de la

citada disposición, además, se controvierte por primera vez, la vigencia de la convención colectiva del año 1975, aspecto que no fue discutido, ni resuelto en las instancias por lo que constituye un medio nuevo inaceptable en este trámite extraordinario, so pena de desconocer el derecho constitucional al debido proceso.

De otra parte, el censor ataca por la vía directa la sentencia del *ad quem*, sin embargo, en el desarrollo de la acusación, plantea un asunto que obligaría a la Sala a descender al análisis probatorio, de manera que entraña una contradicción inadmisibles para habilitar la competencia de esta Corporación.

En el cargo, además, se advierte que la censura indebidamente traza una mixtura de aspectos fácticos y jurídicos, a pesar de que, como lo tiene dicho esta Sala de la Corte de tiempo atrás, las vías directa e indirecta de violación de la ley sustancial son excluyentes, por razón de que la primera lleva a un error jurídico, mientras que la segunda, conduce a la existencia de uno o varios yerros fácticos. De ahí que su tratamiento, desarrollo y análisis deba realizarse por separado, como lo ha explicado esta Sala entre otras, en las sentencias CSJ SL13779-2017, CSJ AL4320-2017, CSJ SL8952-2017 y CSJ SL9681-2017.

Conviene señalar, que por haber sido la senda directa la escogida por la censura, se debe concluir que el casacionista está de acuerdo con las conclusiones fácticas del fallo atacado, por lo que le está vedado el reproche de las

pruebas. Igualmente, es ajeno a las formalidades de la técnica de casación por la vía directa, acudir, como en este asunto lo hace la censura, a conclusiones o argumentos de orden fáctico.

Además de lo precedente, la entidad recurrente critica las consideraciones jurídicas que sentó el *ad quem*, pero con base en la valoración de los medios de prueba, o al menos, con la necesidad de recabar sobre éstos. Efectivamente, reprocha por primera vez, que el Tribunal no haya tenido en cuenta la convención colectiva de trabajo como un laudo arbitral que echa de menos, para concluir que la pensión de jubilación reconocida por Ácalis de Colombia Ltda. es de origen extralegal.

Conforme a lo señalado, las deducciones fácticas del tribunal se mantuvieron intactas y, en todo caso, las críticas de la censura resultaron insuficientes para llegar a la conclusión de que hubo yerro jurídico por parte del *ad quem*, por lo que se desestima el cargo.

IX. SEGUNDO CARGO

Le atribuye a la sentencia, la violación **indirecta** en el concepto de **aplicación indebida**, de:

[...] los artículos 259, 260, 461, 467, 468, 469, 477, 478 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el Art. 61, 87 del C.P.L., Art. 68 y 70 del Decreto 1848 de 1969 y 27 del Decreto 3135 de 1968 en relación con los artículos 17, ordinal b, de la ley 6 de 1945, 3 y 9 de la ley 65 de 1946, 72 y 76 de la ley 90 de 1946, Art. 31 y 34 del Decreto 2351 de 1965, 59, 60 y 61 del

acuerdo ISS 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, 5 del acuerdo ISS 029 de 1985, aprobado por el decreto 2879 de 1985; 18 del acuerdo ISS 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Dice que la violación de la Ley sustancial, se presentó como consecuencia de haber incurrido el Tribunal, en graves y evidentes **errores de derecho**, los cuales precisa así:

En dar por demostrado sin estarlo que el Art. 20 de de (sic) la Convención Colectiva de trabajo firmada el 21 de Noviembre de 1975, entre ALCALIS DE COLOMBIA LTDA ALCO LTDA y su Sindicato Nacional de Trabajadores, se encontraba vigente para el primero de Enero de 1983, al momento del retiro de JOSÉ TEODORO OCAMPO PACHÓN.

A continuación, titula como: demostración del cargo por errónea apreciación de la convención colectiva – error de derecho e inicia el desarrollo del mismo.

Al sustentar la acusación, copió un aparte de la decisión del fallador de segundo grado, en la que indicó que al no existir disposición legal que señalara en forma expresa la compartibilidad de la pensión convencional con la de origen legal, la primera sería «*compatible*» con la de índole legal a cargo del ISS, a menos que las partes hubieran convenido la compartibilidad, pero, asegura, que el *ad quem* no lo podía hacer sin confrontar la convención o el laudo vigente al momento del retiro del trabajador, pero lo hizo verificando la cláusula 21 de la del año 1975, convención que tuvo vigencia por 18 meses contados a partir del 1 de septiembre del referido año, lo que demuestra el error en que incurrió al darle validez a una norma que no estaba vigente para la fecha

de retiro del trabajador y, que tampoco contaba con la constancia de depósito para que produjera efecto.

Para concluir, expresa que no podía el sentenciador, dar por demostrado en juicio, que había una convención colectiva y menos aún, reconocer derechos derivados de ella en beneficio de los contendientes, por lo que al hacerlo infringió las normas sustanciales por tratarse de un acto solemne; en ese sentido, afirma que si el juzgador no hubiese incurrido en el error que se le reprocha *«no hubiese encontrado probada la pensión convencional, habría aceptado que se trataba de pensiones legales, sin vocación de compatibilidad, habría absuelto a la demandada y no habría incurrido en la violación indirecta, por aplicación indebida fundamentada en el presente cargo»*.

X. TERCER CARGO

Le atribuye a la sentencia, la violación por **vía indirecta**, en el concepto de **aplicación indebida** de:

[...] los artículos 259, 260, 452, 461, 467, 468, 477, 478 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el Art. 61, 87 del C.P.L. Art. 68 y 70 del Decreto 1848 de 1969 y 27 del Decreto 3135 de 1968 en relación con los artículos 17, ordinal b, de la ley 6 de 1945, 3 y 9 de la ley 65 de 1946, 72 y 76 de la ley 90 de 1946, Art. 31 y 34 del Decreto 2351 de 1965, 59, 60 y 61 del acuerdo ISS 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, 5 del acuerdo ISS 029 de 1985, aprobado por el decreto 2879 de 1985, 18 del acuerdo ISS 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 de 1990.

Asegura que la violación de la ley sustancial se presentó como consecuencia de haber incurrido el Tribunal en los graves y evidentes **errores de hecho**, los cuales precisa así:

1.- *En dar por establecido que la pensión otorgada al demandante JOSÉ TEODORO OCAMPO PACHÓN por la extinta ÁLCALIS DE COLOMBIA LTDA ALCO LTDA, es estrictamente convencional.*

2.- *En dar por demostrado sin estarlo que el Art. 19 de la Convención Colectiva de trabajo, firmada el 15 de Enero de 1982 entre ALCALIS DE COLOMBIA LTDA ALCO LTDA y su Sindicato Nacional de Trabajadores, dejó vigente las prestaciones legales y extralegales que la entidad patronal estuviere reconociendo a la fecha de la firma de la Convención, sin ninguna excepción.*

3.- *En no dar por demostrado estándolo que el Art. 10 de la Convención Colectiva de Trabajo, firmada el 15 de Enero de 1982 entre ALCALIS DE COLOMBIA LTDA ALCO LTDA y su Sindicato Nacional de Trabajadores, estableció: “Una vez ejecutoriado el laudo que profiera el Comité Decisorio previsto en el Artículo 17 de la Convención Colectiva de Trabajo de 1.980, sobre el régimen pensional, formará parte de la presente Convención”.*

4.- *En no dar por demostrado estándolo que el PARÁGRAFO del Art. 19 de la Convención Colectiva de Trabajo, firmada el 15 de Enero de 1982, excluyó de su vigencia el régimen de pensiones, el cual señala: “Queda exceptuado de la aplicación de lo establecido en el presente artículo lo dispuesto en el Artículo DECIMO sobre régimen de pensiones, si sufre modificación” supeditando la materia al resultado de la ejecutoria del laudo que profiera el Comité Decisorio previsto en el Artículo 17 de la Convención Colectiva de trabajo de 1980.*

5.- *No dar por establecido que la pensión aludida es una pensión legal.*

Manifiesta que la violación de la ley se presentó como consecuencia de la **errónea apreciación** de:

1. *La convención Colectiva de Trabajo del año 1975 (folios 23 a 33 cuaderno principal).*
2. *La convención Colectiva de Trabajo del año 1.982 (folios 34 a 43 del cuaderno principal).*
3. *Resolución No. 036 de 1.983 que otorga pensión (folios 56 a 60 del cuaderno principal).*

Explica que el error del Tribunal fue darle alcance y efecto jurídico al artículo 19 de la Convención Colectiva, al considerar que los derechos y prestaciones dispuestos en la de 1975, continuarían vigentes, sin excepción hasta el 31 de diciembre de 1982, fecha de retiro del actor, cuando el párrafo de la citada disposición excluyó expresamente el tema pensional; dice, que es de suponer, que el régimen pensional de Álcalis fue objeto de estudio de un laudo por parte de un Comité Decisorio, por remisión del artículo 10 de la Convención de 1982.

Razona que la posición correcta del *ad quem*, ha debido ser abstenerse de considerar que el régimen pensional de la demandada era extralegal o convencional, por encontrarse en discusión el tema, y que fue mediante un laudo que se puso fin al conflicto, que para que el sentenciador de segunda instancia pudiera definir si el régimen pensional en Álcalis Ltda. en el año 1982, era legal o extralegal, debió hacer un juicio de valor sobre los textos convencionales vigentes al momento del retiro del trabajador; por tanto, de haber considerado que no se encontraba probado el régimen convencional ante la ausencia de laudo, habría aceptado la compartibilidad y absuelto de las pretensiones de la demanda.

XI. CUARTO CARGO

Culpa la decisión del Tribunal, de violar **indirectamente**, en el concepto de **aplicación indebida** de:

[...] los Art. 68 y 70 del Decreto 1848 de 1968 y 27 del Decreto 3135 de 1968 en relación con los Art. 17, ordinal b, de la ley 6 de 1945, 3 y 9 de la Ley 65 de 1946, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, 259, 260, 467, 470 y 471 del C.S.T., 59, 60 y 61 del Acuerdo ISS 224 de 1966, 5 del Acuerdo ISS 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985; 18 del Acuerdo ISS 049 de 1990, aprobado por el Decreto 785 de 1990.

Como graves y evidentes errores de hecho, enuncia:

1. *En dar por demostrado sin estarlo que el actor tenía una edad diferente a la legal para acceder al derecho a la pensión convencional.*
2. *En dar por demostrado sin estarlo que le (sic) actor tenía un tiempo de servicios diferente al legal para acceder al derecho a la pensión convencional.*
3. *En no dar por demostrado estándolo que los requisitos de edad y tiempo de servicios del actor para pensionarse, son los mismos que establecía la legislación vigente para el momento en que se pensionó el demandante.*

Estima que los anteriores errores se produjeron como consecuencia de **no haber observado los siguientes documentos auténticos:**

1. *Resolución No. 036 de 1.983 por la cual ALCALIS DE COLOMBIA reconoce la pensión de jubilación al actor (folio No. 7 del cuaderno principal).*
2. *Partida de bautismo del actor que obra a folio 44 del expediente.*
3. *Resolución 1262 de 1995 por el cual el ISS reconoce una pensión de vejez.*

Asegura que el error se produjo, como consecuencia de haber considerado el Tribunal, que la pensión concedida según la resolución 036 de 1983 fue extralegal; con ello,

desconoció que la misma se otorgó por haber laborado un tiempo de 21 años, 3 meses y 15 días y, 50 años de edad, requisitos previstos en la normatividad vigente para el trabajador oficial, por consiguiente la convención no alteró los requisitos legales para la pensión de jubilación; agrega que la misma se concedió en el 75% de los salarios de toda especie percibidos en el último año, como lo ordena la ley.

Insiste entonces que, la pensión otorgada al actor fue de origen legal, que debe ser compartida con la reconocida por el seguro social en el año 1995 y no, dos pensiones compatibles como lo hace ver el fallo impugnado.

XII. QUINTO CARGO

Acusa la sentencia de violar **directamente**, en el concepto de **aplicación indebida** de:

[...] los Art. 68 y 70 del Decreto 1848 de 1968 y 27 del Decreto 3135 de 1968, en relación con los Art. 17, ordinal b de la ley 6 de 1945, 3 y 9 de la Ley 65 de 1946, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, 259, 260, 467, 470 y 471 del C.S.T., 59, 60 y 61 del Acuerdo ISS 224 de 1966, 5 del Acuerdo ISS 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985; 18 del Acuerdo ISS 049 de 1990, aprobado por el Decreto 785 de 1990.

En la demostración, se remite a los mismos argumentos esgrimidos para sustentar el cuarto cargo.

XIII. RÉPLICA

Para controvertir estas acusaciones, expuso que la autenticidad, depósito y vigencia de la convención colectiva

jamás se discutieron y por el contrario fueron confesadas al contestar la demanda; que no era necesario siquiera aportar la convención colectiva de trabajo, pues desde el inicio del proceso tal situación se aceptó, que así lo ha sostenido la jurisprudencia, sentencia CSJ SL, 2 sep. 2008, rad. 30267.

Manifiesta que son reiteradas las decisiones de esta Sala de Casación, en las que se ha sostenido «*que las pensiones de jubilación convencionales, voluntarias o extralegales, reconocidas con anterioridad al 17 de Octubre de 1.985; son compatibles e independientes y no compartibles con la pensión de vejez que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES otorgue*», luego de hacer un recuento histórico sobre las disposiciones aplicables cuando de compatibilidad de pensiones se trata, se refirió y copió apartes de la decisión de esta Corporación CSJ SL, 30 jun. 2005, rad. 24938.

Para finalizar, alude a la más reciente decisión de la Sala sobre el tema en estudio, sentencia CSJ SL, 17 abr. 2012, rad. 39401 y, concluye, que la pensión del actor no tiene carácter de COMPARTIBLE, por lo que siguiendo el criterio jurisprudencial: (i) el derecho fue reconocido antes del 17 de octubre de 1985, (ii) la fuente que reconoce la pensión fue extralegal teniendo en cuenta los requisitos exigidos en la convención colectiva del trabajo y, (iii) en la convención colectiva, aplicada al caso en concreto, no se pactó la compartibilidad.

XIV. CONSIDERACIONES

La primero que debe indicarse, es que con independencia de las vías escogidas por el censor en esta parte del recurso, se encuentran debidamente acreditados los siguientes supuestos fácticos: (i) que la empresa Álcalis de Colombia Ltda. mediante Resolución n.º 036 del 4 de mayo de 1983, reconoció al señor José Teodoro Ocampo Pachón una pensión mensual de jubilación de carácter convencional a partir del 1 de enero de 1983; (ii) que a través de la Resolución n.º 001262 de 1995, el ISS concedió la pensión de vejez al citado señor Ocampo Pachón; y (iii) que la empresa demandada decidió asumir únicamente la diferencia o mayor valor existente entre la pensión de jubilación y la de vejez otorgada por el ISS.

Clarificado lo anterior, el estudio de la Sala, teniendo en cuenta los errores a que alude el casacionista en los cargos presentados, se circunscribe a dilucidar si el Tribunal acertó en su fallo, al decidir que la pensión de jubilación otorgada por Álcalis de Colombia Ltda., al señor José Teodoro Ocampo Pachón es de origen convencional y, que por la fecha de concesión es compatible con la de vejez reconocida en su momento por el ISS.

No existe duda para la Sala de que, conforme lo encontró demostrado el *ad quem*, desde la contestación a la demanda (folios 64 a 72, cuaderno del juzgado) y conforme a lo dispuesto en la Resolución n.º 036 del 4 de mayo de 1983 (folios 7 a 11, cuaderno del juzgado), la empresa demandada

reconoció al demandante una pensión de origen extralegal.

En efecto, al contestar entre otros, el hecho primero, confesó su apoderado judicial: **«Efectivamente se trata de una Pensión de carácter Convencional, otorgada por la resolución 036 de 1983».**

Así mismo, la demandada en el numeral Octavo del acto administrativo a que se hace referencia, por medio del cual reconoció la pensión de jubilación al demandante, señaló: *«de acuerdo con la Convención Colectiva de Trabajo vigente, la Empresa reconocerá Pensión de Jubilación a los trabajadores que le hubieren prestado sus servicios por un término de 20 años continuos o discontinuos y que tuvieren 50 o más años de edad».*

De lo dicho en precedencia, se confirma que, no fue objeto de discusión en las instancias, el origen convencional de la prestación jubilatoria y por ello, la conclusión del juez de segundo grado en tal sentido se encuentra ajustada a la Ley y a lo acreditado en el proceso.

No obstante, la censura afirmó – por vez primera en este trámite extraordinario - que los requisitos con los cuales fue reconocida la pensión al demandante son los dispuestos en el Decreto 1848 de 1969, por lo que se debe tener dicha prestación como de origen estrictamente legal.

No le asiste razón a la censura pues, es un hecho indiscutido que, al recurrente le fue reconocida la prestación

con 50 años de edad, y, el art. 68 del referido D.R., consagraba para tal fecha:

*Artículo 68º.- Derecho a la pensión. Todo empleado oficial que preste o haya prestado sus servicios durante veinte (20) años, continua o discontinuamente, en las entidades, establecimientos o empresas señalados en el artículo 1o. de este decreto, tiene derecho a gozar de pensión de jubilación al cumplir **cincuenta y cinco años de edad, si es varón**, o cincuenta (50) años de edad, si es mujer. (Resalta la Sala)*

En relación con el segundo problema jurídico planteado por la censura, esta Corporación tiene resuelto, en sentencias CSJ SL, 17 may. 2005, rad. 25251, CSJ SL701-2013, CSJ SI13666-2014, CSJ SL4365-2016, CSJ SL8654-2016 y CSJ SL1688-2017 que, por regla general, las pensiones de origen extralegal causadas antes del 17 de octubre de 1985, son de carácter compatible con las de vejez otorgadas por el ISS, con la excepción de que las partes hayan acordado lo contrario.

En este asunto, encuentra la Sala que la censura no logró derruir la conclusión del *ad quem*, según la cual, la prestación de jubilación convencional y la de vejez concedida por al ISS al actor son compatibles, teniendo en cuenta que el derecho se causó con anterioridad al 17 de octubre de 1985 fecha para la cual no existía norma legal que consagrara la compartibilidad de pensiones extralegales y, además, que no se aportó al proceso, por la parte interesada, convención colectiva o laudo arbitral que modificara el acuerdo extralegal del que emanó tal prestación, que se acompañó a la demanda, cuya validez y eficacia no se discutió, sin que fuera posible para la demandada, modificar unilateralmente la

convención colectiva, a través de un acto administrativo.

De lo precedente se concluye, que el fallo atacado no derivó de la distorsión o inferencia desajustada de las probanzas, ni de errados argumentos jurídicos, debiendo mantenerse incólume.

Por lo anteriormente expuesto los cargos no prosperan.

Las costas en trámite extraordinario estarán a cargo de la demandada recurrente, dado el resultado del mismo y que hubo réplica. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$7.500.000, que se incluirán en la liquidación que el juez de primera instancia haga, con arreglo a lo dispuesto en el art. 366 del Código General del Proceso.

XV. 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 proferida el 29 de febrero de 2012 por el Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral adelantando por **JOSÉ TEODORO OCAMPO PACHÓN** contra **ÁLCALIS DE COLOMBIA LTDA.** - hoy **FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA.**

Costas, como se dijo en la parte motiva.

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

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

JORGE PRADA SÁNCHEZ