



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

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Magistrada ponente

SL16133-2014

Radicación n.º 50984

Acta 40

Bogotá, D. C., cinco (05) de noviembre de dos mil catorce (2014).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por **SALOMÓN BUSTOS GONZÁLEZ**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 30 de noviembre de 2010, en el proceso ordinario adelantado por el recurrente, contra **ÁLCALIS DE COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN**.

I. ANTECEDENTES

SALOMÓN BUSTOS GONZÁLEZ demandó a **ÁLCALIS DE COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN**, con el objeto de que se declare que la pensión de jubilación reconocida por la demandada en su favor, no es compartible con la de vejez otorgada por el ISS. En consecuencia, que se condene al pago pleno, íntegro y completo de su pensión tal como le fue reconocida desde un comienzo, a las diferencias pensionales, pago de intereses moratorios y las costas del proceso.

En apoyo de sus pretensiones refirió que laboró para la demandada desde el 29 de febrero de 1960 hasta el 30 de junio de 1984 para un total de 24 años, 1 mes y 20 días; que la convención colectiva de trabajo vigente para la época señalaba que la empresa reconocería la pensión a aquellos trabajadores que hubiesen prestado sus servicios 20 años continuos o discontinuos y que tuvieran 50 años o más de edad; que la accionada mediante resolución N° 0345 del 2 de octubre de 1984 le reconoció una pensión mensual de jubilación a partir del 1° de julio de 1984, en cuantía de \$18.606.21; que dicha pensión es de carácter extralegal y se concedía si se cumplían los requisitos de la convención colectiva; que le fue cancelada la pensión junto con los incrementos legales y en su totalidad hasta el 15 de marzo de 1994, fecha a partir de la cual el I.S.S. le reconoció pensión de vejez en forma retroactiva a partir del 15 de marzo de 1994, por valor de \$98.700.00, mediante resolución N° 001259 de 1995, y por \$120.996.00, a partir

del 1º de enero de 1995; desde entonces la demandada le dio carácter de compartida a la pensión cuando la realidad indicaba que su pensión era compatible, y por tanto cada una de ellas debía ser pagada en su totalidad. Dijo haber agotado la reclamación administrativa.

La accionada se opuso a las pretensiones de la demanda. Señaló que la convención colectiva contemplaba los mismos requisitos legales contenidos en el literal b) del L. 6ª/1945 art. 17 para pensionarse. Propuso como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación demandada, cobro de lo no debido, pago, *«incompatibilidad entre la pensión de jubilación que recibió el actor de Alc alis (sic) con la de vejez que le reconoció el I.S.S»*, prescripción, compensación de cualquier suma cancelada sin que implique reconocimiento de derecho alguno y buena fe por parte de la empleadora.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá conoció de la primera instancia y mediante sentencia del 29 de agosto de 2008, absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra.

IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación instaurado por el demandante, la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal

Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la sentencia recurrida, confirmó la decisión apelada.

En lo que al recurso de casación concierne, refirió que la pensión extralegal reconocida por la demandada no estableció requisitos más favorables al trabajador de los que la ley estipulaba en ese momento, en relación con el tiempo de servicios y la edad, es decir, la norma convencional no trajo requisitos distintos a los establecidos legalmente para acceder al derecho pensional. Por tal razón, señaló que la pensión es de estirpe legal, y en consecuencia, es compartible, a pesar de que su reconocimiento y pago se hubiera realizado con anterioridad al 17 de octubre de 1985, fecha de entrada en vigencia del D. 2879 del mismo año.

Transcribió *in extenso* la sentencia CSJ SL, 7 nov. 2006, rad. 28895, para concluir que tal y como lo había señalado el juez de primera instancia, a pesar de que la pensión de jubilación reconocida por Álcalis de Colombia al actor haya tenido su origen en la convención, los requisitos allí contenidos eran los mismos que los previstos en la ley, lo cual desvirtúa el origen convencional de la respectiva pensión. Por tal razón, consideró que al demandante no le asistía el derecho a que la entidad demandada le reconociera el valor completo de la pensión vitalicia de jubilación, pues ésta es compartible y no compatible.

V. RECURSO DE CASACIÓN

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

VI. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la parte actora que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la decisión del *a quo* y en su lugar condene a la accionada a todas las pretensiones de la demanda.

VII. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia del Tribunal, por la vía directa, en el concepto de aplicación indebida de los «*artículos 18 y 49 del Acuerdo número 049 de 1990 del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el Decreto número 0758 del mismo año, en relación con lo dispuesto en el artículo 5 del Acuerdo número 029 de 1985 del mismo instituto, aprobado por el Decreto número 2879 de ese mismo año y 1, 72 y 76 de la ley 90 de 1946, infracción que trajo como consecuencia la violación de las disposiciones contenidas en el artículo 17 de la ley 6ª de 1945; 14 (literal b) y 27 del Decreto 3135 de 1968; 1, 13, 16, 19, 21, 467, 468, y 476 del Código Sustantivo del Trabajo; 3 y 4 de la ley 100 de 1993; 14 y 16 del decreto 1650 de 1977; 48 y 128 de la Constitución Política*».

En la demostración del cargo, señala que el Tribunal aplicó en forma indebida las normas del A. 029/1985 y concluyó erróneamente que las pensiones son compartidas, cuando es sabido que el I.S.S. fue creado para sustituir a

los patronos en determinadas obligaciones con sus servidores, entre ellas las relacionadas con los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

Refiere que solo a partir de la vigencia del A. 029/1985 se dio la posibilidad de que las pensiones de jubilación extralegales pudiesen ser también sustituidas por la de vejez del I.S.S., y que para mayor claridad estableció el Instituto en sus reglamentos que compartía esas pensiones, a menos que en su creación convencional se dijera que ellas seguirían teniendo existencia compatible con la de vejez.

Indica que las pensiones de jubilación extralegales cualquiera que sea su origen - voluntarias o convencionales- nacidas con anterioridad al 17 de octubre de 1985 fecha de vigencia del A. 029, surgieron a la vida jurídica sin la vocación de ser compartidas con la de vejez, y por ello *«resulta inocuo para el juzgamiento del caso, dilucidar si la base de existencia de la pensión del actor fue convencional y es equívoco echar de menos la fuente de creación de ese derecho para precisar qué o no se estableció diferente a las pensiones legales del momento»*, pues así lo ha precisado esta Corporación al referir que todas las pensiones extralegales anteriores a la fecha indicada no pueden ser subsumidas por la de vejez (CSJ SL, 23 abr. 2002. Rad. 17902).

VIII. CARGO SEGUNDO

Le atribuye al fallo recurrido violar por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea, las mismas normas acusadas en el cargo precedente.

Asimismo, la sustentación del cargo, refiere idénticos argumentos a los esgrimidos en la primera acusación.

VII. RÉPLICA

El opositor sostiene que la realidad sobre la naturaleza y origen de la mesada pensional del actor, aunada a la reiterada jurisprudencia de esta Sala, sirvió de fundamento jurídico al Tribunal para confirmar el fallo recurrido.

Señala que no hay lugar a la aplicación indebida de la ley por la interpretación errónea del *ad quem*, pues las normas vigentes, los requisitos cumplidos por el trabajador y la jurisprudencia válida, conducen al fallador a caracterizar la pensión como legal y declarar su compartibilidad con la de vejez a cargo del I.S.S.

IX. CONSIDERACIONES

Ciertamente, como lo adujo el juez de alzada, el criterio mayoritario de esta Sala venía considerando, que por coincidir los requisitos de la pensión prevista en la convención colectiva de trabajo que rige las relaciones de la demandada con sus trabajadores, con los establecidos por la ley, específicamente para tal época por la L. 6ª /1945 art. 17, lit. b), que establecía el derecho a la pensión de

jubilación para el empleado u obrero que llegara o llegue a 50 años de edad, después de 20 años de servicio continuo o discontinuo, no se estaba frente a un derecho distinto sino al mismo y, por ende, no había lugar a la compatibilidad de las dos prestaciones sino a su compartibilidad.

Sin embargo, un nuevo examen del tema en cuestión, permitió reevaluar aquella tesis, tal y como puede advertirse en la sentencia CSJ SL, 8 feb. 2011, rad. 36318, en donde se adocrinó:

En ese sentido, la mayoría de la Sala considera que la pensión consagrada en el convenio colectivo de trabajo, como lo admite la empresa recurrente, determina el origen extralegal, aún cuando por las normas legales vigentes sobre la pensión, para ese momento, previeran los mismos requisitos de edad y tiempo de servicios. Ello es así, porque si las partes negociadoras de un pliego de peticiones, se reúnen y acuerdan consagrar el derecho a la pensión en un precepto convencional, con los mismos presupuestos señalados en la ley, para su disfrute, es indudable que su motivación no es otra que la de prever que, si eventualmente desaparece o se modifica la norma legal, continúe vigente el beneficio convencional, en la medida en que los contratantes no pueden ignorar la existencia y vigencia del principio del mínimo de derechos consagrados en la ley, y su superación por otras fuentes del derecho como es la convención colectiva, medio de negociación que indefectiblemente tiende siempre a mejorar los beneficios previstos en la ley para los trabajadores.

Establecido que la pensión reconocida por la demandada tiene indudablemente carácter extralegal, lo que queda por determinar es lo relativo a si es compatible con la de vejez del ISS. Sobre el punto, esta Sala de la Corte ha venido sosteniendo que las pensiones extralegales reconocidas con anterioridad al 17 de octubre de 1985, fecha a partir de la cual entró en vigencia el Decreto 2879, son compatibles con las de vejez del ISS, salvo que las partes hubieran acordado lo contrario. Así se definió en Sentencia proferida en proceso contra la misma empresa demandada, el 9 de agosto de 2005 radicación 26035, y se reiteró recientemente en la 37217 del 25 de mayo de 2010.

Significa lo anterior que así los requisitos convencionales para obtener una pensión coincidan con los exigidos por la ley, ese derecho tendrá naturaleza extralegal, dado que esa es su génesis u origen, sin que pueda confundirse con la que se regula legalmente. Frente a las diferencias que entre una y otra existen, esta Sala también explicó mediante sentencia CSJ SL8080-2014 lo siguiente:

(...) Y si ello es así, no queda duda del error mayúsculo del Tribunal al entender que la pensión de jubilación reconocida al actor con fundamento en el literal a) del artículo 39 de la convención colectiva de trabajo, era de carácter legal, por tener ambas –la convencional y la legal– los mismos requisitos, siendo que, entre una y otra existen diferencias radicales, como pasa a explicarse:

1º) La pensión convencional halla su fuente en el acuerdo de voluntades, mientras que la legal se establece por ministerio de la ley.

2º) La pensión convencional, en principio, solo puede ser derogada o modificada por las mismas partes que celebraron el acuerdo colectivo o contrato, mientras que la legal, por voluntad del legislador, claro está, respetando los derechos adquiridos.

3º) Los requisitos y condiciones para la causación de la pensión legal se encuentran en la ley, mientras que los de la convencional reposan en el respectivo pacto, acuerdo o convenio.

Lo anterior se expresa en el siguiente cuadro:

	Pensión legal	Pensión convencional
Fuente:	Ley	Acuerdo de voluntades
Extinción o modificación:	Por ministerio de la ley, respetando los derechos adquiridos	Por acuerdo entre las partes.
Requisitos y condiciones para su causación:	Los que determine la ley	Los que determinen libremente las partes

Significa lo reseñado que ambas prestaciones gozan de autonomía, a tal punto que si la disposición legal que consagra el derecho, es derogada, la pensión convencional mantiene su vigencia hasta tanto sea extinguida por la voluntad de las partes.

En tal sentido se impone también concluir, que si en las cláusulas convencionales anteriores a la citada normativa nada se dispuso sobre la compartición del derecho pensional allí creado, no corresponde al juez variar la intención de las partes de la convención por simplemente aparecer coincidentes las exigencias convencionales para la estructuración del derecho con las que el legislador estableció para el disfrute de la pensión de jubilación; en otras palabras, si está contemplado el derecho pensional en la convención colectiva anterior a la regla legal de compartición, no es posible desconocer su vocación de compatibilidad con la pensión legal de vejez otorgada por el I.S.S.

Quiere decir todo lo anterior, que el Tribunal incurrió en los yerros acusados al concluir que la pensión que reconoció la demandada al ahora recurrente, era de naturaleza legal y que por tal razón era compartible con la de vejez a cargo del I.S.S.

Así las cosas, los cargos prosperan y la Corte casará la sentencia impugnada.

X. SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, son válidas las consideraciones plasmadas al resolver el recurso extraordinario y sin

necesidad de otras adicionales, se revocará el fallo absolutorio del juzgado de conocimiento.

Se ordenará, en su lugar, que la demandada pague al demandante recurrente en casación, las diferencias del valor de las mesadas pensionales dejadas de cancelar por efectos de la determinación de compartición de la prestación convencional con la pensión de vejez otorgada por el I.S.S..

Las diferencias pensionales exigibles con anterioridad al 26 de julio de 2003, se encuentran prescritas, teniendo presente que el actor presentó la reclamación administrativa el 26 de julio de 2006.

En torno a los intereses moratorios previstos en el Art. 141 de la L. 100/1993, se absolverá a la accionada de ésta pretensión, habida cuenta que de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala, tal concepto no es de aplicación a pensiones distintas a las contempladas en el Sistema General de Pensiones de la L. 100/1993.

Se aclara que se proferirá sentencia en concreto teniendo en cuenta que la convención colectiva no fue aportada al plenario.

Las costas de las instancias estarán a cargo de la demandada. En sede de casación no hay lugar a ellas por cuanto prosperó la acusación.

XI. 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, **CASA** la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2010 por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, en el proceso promovido por **SALOMÓN BUSTOS GONZÁLEZ** contra **ÁLCALIS DE COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN**.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y, en su lugar, se dispone **CONDENAR** a **ÁLCALIS DE COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN**, a pagar a **SALOMÓN BUSTOS GONZÁLEZ**, en forma completa, la pensión de jubilación convencional que le reconoció mediante resolución N° 0345 del 2 de octubre de 1984.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada a pagar al demandante **SALOMÓN BUSTOS GONZÁLEZ**, las diferencias pensionales dejadas de cancelar por efecto de la determinación de compartición de la prestación convencional con la pensión de vejez otorgada por el I.S.S., debidamente indexada, teniendo presente que todas las diferencias pensionales exigibles con anterioridad al 26 de julio de 2003, se encuentran prescritas.

TERCERO: DECLARAR probada la excepción de prescripción respecto de aquellas diferencias pensionales exigibles con anterioridad al 26 de julio de 2003.

CUARTO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra.

QUINTO: COSTAS como se indicó en la parte motiva.

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

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE