OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

Magistrado ponente

SL1244-2025

Radicación n.° 13001-31-05-006-2017-00320-01

Acta 015

Bogotá, D. C., seis (6) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **GUSTAVO ADOLFO BUSTILLO ROJAS** contra la sentencia proferida por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el 16 de octubre de 2018, en el proceso que instauró contra **MEXICHEM RESINAS COLOMBIA SAS**.

I. ANTECEDENTES

Gustavo Adolfo Bustillo Rojas llamó a juicio a Mexichem Resinas Colombia SAS (en adelante Mexichem), con el fin de que se declarara la existencia, entre ellos, de un contrato individual de trabajo a término indefinido, que inició el 4 de enero de 1993, y que fue terminado sin justa causa por decisión de la demandada, el 30 de septiembre de 2016.

Como consecuencia, pretendió el reintegro y el pago de salarios, prestaciones sociales, bonificaciones y primas legales y extralegales dejadas de percibir durante el periodo comprendido entre el 1 de octubre de 2016 y el 9 de febrero de 2017, daño emergente y perjuicios morales.

Como fundamentos fácticos, expuso que que nació el 2 de junio de 1957; que cuando fue notificado del despido, tenía 59 años, 3 meses y 8 días de edad y había cotizado 1791,29 semanas.

Agregó que el contrato inició cuando la sociedad demandada se denominaba Petroquímica Colombiana SA y durante la vigencia de la relación laboral ocupó el cargo de «*1. Ingeniero de almacén desde la fecha de ingreso hasta junio de 2007. 2. Jefe de almacén de relaciones. 3. Jefe de almacenes*», con un excelente desempeño; que su despido le causó sufrimiento y que recibió la indemnización por despido sin justa causa, según el artículo 64 del CST.

Añadió que presentó acción de tutela solicitando su reintegro, dentro de la cual el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena tuteló sus derechos y le otorgó el término de 4 meses, contados a partir de la notificación, para presentar la acción ordinaria, so pena de quedar sin efecto.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones; en cuanto a los hechos aceptó el vínculo, los cargos desempeñados, el despido y el pago de la indemnización, de la cual sostuvo que, al ser reintegrado por

la orden de tutela, debía ser devuelta. Indicó que no era cierta la calidad de prepensionado y que no le constaba el sufrimiento aducido por la terminación del contrato.

En su defensa propuso las excepciones de *«inexistencia de la obligación»; «falta de título y de causa para el reintegro y estabilidad laboral reforzada»; «inexistencia de fuero de prepensionados»; «inexistencia de precedentes judiciales aplicables al caso a favor de la tesis del demandante»; «inexistencia de responsabilidad de mi representada por hechos acaecidos después del 30 de septiembre de 2016»; «pago de indemnización legalmente causada»; «inexistencia del cargo y funciones del demandante en la empresa contratación (sic) a través de contratista independiente»; «buena fe»* y *«compensación»* (original en mayúscula).

Aunado a lo anterior, presentó demanda de reconvención para que, en virtud del reintegro ordenado en la decisión de tutela, se condenara a Gustavo Bustillo Rojas a restituirle la indemnización que se le canceló y el auxilio de cesantías, valores sobre los cuales solicitó la indexación y el pago de intereses corrientes y moratorios.

Adujo que el trabajador se vinculó con ella mediante contrato a término indefinido y que, por decisión unilateral, el 30 de septiembre de 2016, fue despedido, reconociéndole la suma de $141.676.754, por concepto de indemnización, y los demás derechos laborales, incluyendo el auxilio de cesantías.

Añadió que, a través de sentencia de tutela ya indicada, se ordenó reintegrar al trabajador, por lo que lo procedente era la devolución de los valores correspondientes, al quedar sin objeto tal pago, constituyéndose en un enriquecimiento sin justa causa.

Gustavo Bustillo Rojas al responder la demanda de reconvención, se opuso a las pretensiones, indicó que la suma de $141.676.754, incluía las prestaciones legales más la indemnización; agregó que, si bien como consecuencia del reintegro, quedó sin sustento el pago de tal resarcimiento, no ocurría lo mismo con el auxilio de cesantías y expuso que en atención a la orden de tutela que declaró que no existía solución de continuidad en el vínculo, se le debían reconocer los salarios y prestaciones sociales causadas en el periodo comprendido entre el 1 de octubre de 2016 y el 8 de febrero de 2017.

Interpuso como medios exceptivos los que denominó *«no subsidiariedad de la acción de enriquecimiento sin causa»; «existencia de causa en el pago»; «compensación legal de obligación reclamada»; «buena fe»* e *«inexistencia de la obligación de devolver»* (original en mayúscula).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 20 de junio de 2018, resolvió:

1. Declarar no probadas las excepciones de mérito propuestas

por la demandada.

2. Ordenar a MEXICHEM RESINAS COLOMBIA S.A.S. a reintegrar al señor GUSTAVO BUSTILLO ROJAS a un cargo igual o de mayor jerarquía al que venía ocupando sin solución de continuidad, desde el 1 de octubre de 2016.

3. CONDENAR a la demandada MEXICHEM RESINAS COLOMBIA S.A.S. a pagarle al demandante GUSTAVO ADOLFO BUSTILLO ROJAS los salarios, prestaciones sociales y vacaciones dejadas de cancelar desde el 1 de octubre de 2016 hasta que se efectúe el reintegro. Montos que deberán ser indexados a la fecha de pago efectivo.

4. CONDENAR al señor GUSTAVO ADOLFO BUSTILLO ROJAS a devolver la suma de $141.676.754, para tales efectos MEXICHEM RESINAS COLOMBIA S.A.S., deberá compensar dicha suma de acreencias laborales adeudadas. Sin embargo, en caso de que quede un saldo a favor deberá realizar un acuerdo de pago con el demandante en el cual no se vea afectado el mínimo vital del mismo.

5. ABSOLVER de las demás pretensiones de la demanda principal y de reconvención.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, resolvió la apelación propuesta por la accionada y mediante fallo del 16 de octubre de 2018, decidió:

PRIMERO: REVOCAR en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, el 20 de junio del 2018 en el proceso ordinario laboral de GUSTAVO ADOLFO BUSTILLO contra MEXICHEM RESINAS COLOMBIA S.A.S. y en su lugar, se dispone ABSOLVER a la entidad demandada de las pretensiones de la demanda, de igual forma, SE ABSUELVE a la parte demandante de las condenas impuestas a título de compensación en favor de la entidad demandada, con motivo de la demanda de reconvención, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

En lo que interesa al recurso extraordinario, fijó como problemas jurídicos determinar si el demandante tenía derecho a la estabilidad laboral reforzada por encontrarse en la condición de prepensionado y, como consecuencia, si le asistía el derecho a percibir los salarios y prestaciones dejadas de cancelar.

De entrada, adujo que la tesis sostenida por el colegiado se encaminaba a demostrar que el interesado no cumplía con la protección aducida, y explicó que,

> [...] no existe una norma que consagre expresamente la estabilidad laboral de las personas a las que les sea terminado su contrato de trabajo, como bien lo ha indicado el apoderado de la demandada en sus alegatos de conclusión, faltándole menos de 3 años para cumplir los requisitos de edad y semanas cotizadas para adquirir su derecho pensional, como lo aduce el demandante, no obstante ello, ha sido el desarrollo jurisprudencial el que ha fijado las pautas para acceder a tal beneficio.
>
> La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que esta estabilidad laboral reforzada está enmarcada en el retén social, figura que legalmente está contemplada en el artículo 12 de la Ley 790 del 2002. La Corte Constitucional en diversas oportunidades y a través de sentencias de tutela tales como la T326 del 2014, T357 del 2016, T638 del 2016 y T229 del 2017; utilizadas además por la juez de primer grado para tomar la decisión de instancia, señalan que la protección de este grupo de personas ha trascendido la órbita de la reestructuración estatal y retén social, abarcando las diferentes situaciones en las que estas son desvinculadas del servicio, generándose una afectación a sus derechos fundamentales.
>
> Son diferentes las sentencias que se han ocupado del alcance de esta protección por fuera del contexto de la renovación de la administración pública, es decir abarcando tal protección a todos los sectores del trabajo tanto público como privado, resultando particularmente importante para el caso que nos ocupa, la distinción realizada en este sentido por esta misma Corte en la sentencia T326 del 2014.
>
> En este orden de explicaciones, la condición de prepensionado como sujeto de especial protección, no necesita que la persona

que alega pertenecer a dicho grupo poblacional se encuentre en el supuesto de la liquidación de una entidad estatal y cobija incluso a los trabajadores del sector privado que se encuentren próximos a cumplir los requisitos para acceder a una pensión, por lo que puede decirse que tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten 3 años o menos para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio, óigase bien requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez, por otro lado la misma jurisprudencia constitucional ha establecido que si bien para los trabajadores del sector privado no existe norma legal que determine la estabilidad laboral, cuando son madres o padres cabezas de familia, discapacitados o prepensionados, son los valores y principios constitucionales los que deben aplicarse en eventos donde se observe la vulneración de derechos fundamentales como la seguridad social, el trabajo y la igualdad; teniendo como fundamento los artículos 13, 42, 43, 44 y 48 de la Constitución Política, además ha expuesto que no sólo la calidad de prepensionado es suficiente para acceder a la protección, sino que debe verificarse en todo caso que con la decisión de culminar el vínculo empleaticio (sic) exista afectación de derechos fundamentales, tales como el mínimo vital y la seguridad social, pues si el afectado no cuenta con otro ingreso económico que permita su subsistencia hasta el momento en que sea reconocida e incluida en nómina la pensión de vejez, adicional a lo anterior, la edad con la que cuenta no le permite el fácil acceso al mercado laboral.

La Corte Constitucional también ha protegido en dichos pronunciamientos, las expectativas legítimas y previsibles de adquisición de un derecho, que gozan de un privilegio especial de la Constitución, en estos se encuentran los candidatos próximos a obtener la pensión, situación que deviene de la existencia de los regímenes de transición tal cual se señaló en la sentencia C168 de 1995, lo cual es el fiel reflejo del amparo que se pretende dar al derecho al trabajo consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política, por eso la Constitución y el máximo órgano de salvaguarda de la misma creó mecanismos para la protección de tales expectativas, como es el caso de la figura del prepensionado para todos los sectores.

El apoderado judicial de la parte demandada indica en su recurso que las decisiones en que se fundamentó la juez de primer grado para ordenar el reintegro, emitidas por la Corte Constitucional no son las que un juez debe tener en cuenta para emitir la sentencia respectiva, como en este caso ocurrió, pues a su juicio tales pronunciamientos tienen efectos entre las partes, no siendo obligatorios, por el contrario, sí constituyen doctrina probable y de obligatorio cumplimiento de las sentencias C o SU, o sea las de constitucional o unificación dice el apelante, la Sala no comparte tales argumentos pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 241 de la Constitución Política, la Corte

Constitucional tiene como función la revisión de las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales y la *ratio decidendi* de tales providencias tienen fuerza vinculante en razón de su competencia de guarda de la supremacía de la carta.

La misma jurisprudencia ha dicho lo siguiente, en caso de que exista un conflicto en torno al alcance de una disposición constitucional entre el desarrollo normativo expedido por el Congreso y la interpretación ejecutada por la Corte, prevalece la interpretación de esta última, por cuanto ella es la guardiana de la carta y por ende su interpretación constitucional funge como auténtica dentro del ordenamiento jurídico colombiano, puede concluirse entonces que la *ratio decidendi* de los fallos de tutela resulta vinculante para los jueces, la razón del valor vinculante de esa *ratio decidendi* en materia de tutela es asegurar la unidad en la interpretación constitucional en el ordenamiento y un tratamiento en condiciones de igualdad frente a la ley por parte de las autoridades judiciales que asegure, que garantice la seguridad jurídica. En ese sentido, lo que no obliga a los jueces en un fallo de tutela es la parte resolutiva de la misma, pero sí la *ratio decidendi,* más cuando dentro de ella se fija precedente como en este caso, pues han sido en varios pronunciamientos en los que se ha establecido acerca de la estabilidad laboral para los prepensionados tanto en el sector público, como en el privado, llegándose a una conclusión general a partir de los mismos respecto del tema de la protección:

Primero. Que le falten 3 o menos de 3 años para cumplir los requisitos de edad y semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez y se dé por terminado su vínculo contractual, ya sea en el sector público o privado.

Segundo. Además se acredite un perjuicio irremediable, esto es, que su trabajo sea el único sustento y que sin él se afecta el mínimo vital mientras espera que se reconozca la pensión y se haga la inclusión en nómina de la misma.

Tercero. Que por la edad no se le permita acceder al campo laboral de una manera fácil.

Cuarto. Que se trate de expectativas legítimas próximas a cumplir.

Siguiendo la misma línea, recientemente, la Corte Constitucional emitió un pronunciamiento que trae a colación el recurrente demandado, como es el de la sentencia SU003 del 2018, donde se unificó la jurisprudencia constitucional en cuanto al alcance del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable para todos los sectores tanto público, como privado cuando el único requisito faltante para adquirir el derecho sea la edad, expresó allí la Corte «para la Sala plena con fines de unificación

jurisprudencial, cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de la edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior con o sin vinculación laboral vigente, en estos casos no se frustra el acceso a la pensión de vejez; la pretensión protege la expectativa del trabajador de obtener su pensión de vejez ante su posible frustración como consecuencia de una pérdida intempestiva del empleo, por tanto ampara la estabilidad en el cargo y la continuidad en la cotización efectiva al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones para consolidar los requisitos que le faltaren para acceder a su pensión de vejez».

Establece la mentada corporación que no existe un riesgo cierto, actual e inminente que impida la consolidación del derecho pensional cuando solo falte la edad para la causación del derecho, pues esta no se encuentra sujeta a la realización de cotizaciones adicionales al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, si no al cumplimiento de un hecho incierto, el cual puede acreditarse por fuera del empleo y no necesita de la vigencia del vínculo contractual.

Bajo este contexto, y atendiendo a que tal pronunciamiento fue expedido el 8 de febrero de la presente anualidad y la sentencia emitida por la juez de primer grado se realizó el 20 de junio del mismo año, para este órgano plural judicial el *a quo* debía tenerla en cuenta para efecto de tomar la decisión correspondiente; por lo que esta Sala de Decisión le dará aplicación a lo allí enseñado, en tanto unifica la jurisprudencia y deviene aplicable al caso concreto. En ese sentido se tiene que de las pruebas arrimadas al plenario se desprende que estuvo vinculado a la entidad Mexichem Resinas Colombia S.A.S., en el cargo de jefe de almacén de refacciones, desde el 4 de enero de 1993 hasta el 30 de septiembre de 2016, data en la cual le fue terminado su contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, conforme a la misiva visible a folio 17 del plenario, indicándose en tal comunicado que le sería pagada la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo; siendo ello así, pues tal como se observa le fue entregado al demandante la suma de $141.676.754 por concepto de indemnización por despido injusto.

Se acreditó además que mediante fallo de tutela de fecha 22 de marzo del 2017 se ordenó el reintegro del actor al cargo desempeñado, como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable otorgando al accionante el término de cuatro meses para acudir a la jurisdicción laboral a resolver el conflicto.

Durante este lapso de tiempo (sic) en que estuvo reintegrado

recibió los salarios y prestaciones sociales producto de dicho reintegro.

De igual forma, se pudo constatar que el actor nació el 2 de junio de 1957, por lo que contaba con 60 años al momento en que le fue terminado su contrato de trabajo, asimismo se verifica que tiene cotizadas al sistema pensional un total de 1.850,43 semanas, tal como se desprende del reporte de semanas cotizadas visible a folios 92 a 98 del plenario, según certificado que consta a folio 168 y del cuaderno aportado al proceso de copias del incidente de desacato, se desprende que el demandante fue reintegrado el 7 de febrero del 2017; sin embargo nuevamente se le dio por terminado su vínculo laboral el 21 de mayo del 2018, es decir a la fecha en que se emitió la decisión de primer grado, el actor no se encontraba vinculado a la entidad demandada, tal cómo se corrobora con el interrogatorio de parte que absolvió el demandante, donde indicó no estar laborando para el servicio de la entidad demandada.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo anterior, de conformidad con lo estipulado en el artículo 33 de la Ley 100 del 93 el actor debe cumplir la edad de 62 años y haber cotizado 1300 semanas al sistema pensional, a la fecha el actor cuenta con 61 años de edad y tiene cotizadas al sistema pensional un total de 1.800,43 semanas, cumpliendo con el requisito de la densidad de semanas en vigencia del vínculo contractual, restándole el cumplimiento de la edad para acceder a tal beneficio, luego entonces, de conformidad con la sentencia de unificación de la Corte Constitucional, no le asiste el derecho a la estabilidad laboral reforzada deprecada, por cuanto la edad puede cumplirla sin que se encuentre vigente el contrato de trabajo, dado que no es un hecho cierto que amerite la estabilidad en el empleo, por lo que habrá de revocarse la decisión adoptada por el juez de instancia y absolver a la parte demandante de las pretensiones de la demanda.

De igual forma, se observa que no hubo afectación del mínimo vital del actor, ni se encontraba en presencia de un perjuicio irremediable, en tanto con la indemnización por despido que le fue cancelada y el tiempo que duró reintegrado a su cargo, se protegió el mínimo vital del actor, restándole actualmente escasos año y medio para cumplir la edad requerida para la pensión de vejez, por ende, no puede afirmarse que hubo afectación del derecho fundamental como lo alega la parte actora.

Ahora bien, con relación a la demanda de reconvención y lo pedido en ella, se tiene que la demandada Mexichem solicitó que el actor devolviera la suma que fue entregada a título de indemnización por despido injusto, debido al reintegro transitorio de que fue objeto con el fallo de tutela, no obstante lo anterior y pese a que fue declarada en la sentencia de primera instancia la compensación alegada por ordenarse el referido reintegro, lo

cierto es que al revocarse tal condena revive la indemnización por despido injusto que fue unilateralmente entregada por la empleadora al trabajador demandante, la cual no tiene que devolver a la demandada, pues al no ser beneficiario del reintegro, queda vigente la terminación del vínculo unilateral y sin justa causa realizado por la entidad encartada, por ello tampoco es procedente lo pedido en la demanda de reconvención, dado que el valor solicitado a compensar por parte de la entidad demandada le corresponde al demandante; las demás sumas de dinero que han sido objeto de entrega al trabajador con ocasión del reintegro ordenado por vía de tutela, no fueron objeto del debate en este proceso, no hacen parte de la actual *litis* y esta corporación no tiene competencia para pronunciarse respecto de tales montos.

En conclusión, lo procedente es revocar la sentencia apelada, para en su lugar absolver a la demandada de las pretensiones de la demanda, costas en ambas instancias serán a cargo de la parte demandante.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia atacada, para que, en sede de instancia, confirme parcialmente la del *a quo* en lo que se refiere al reintegro a un cargo de igual o mayor jerarquía sin solución de continuidad desde el 1 de octubre de 2016, así como el pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones hasta su reintegro efectivo, debidamente indexadas.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, replicados por la opositora, que se resuelven de manera conjunta, dado que acusan similar

elenco de normas, buscan el mismo fin y merecen un pronunciamiento complementario.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de violar la ley sustancial por vía directa, en la modalidad de interpretación errónea *«de los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Nacional, en relación con los artículos 127, 249 y 306 del CST, el artículo 33 de la ley (sic)100 de 1993 y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia SL2744-2019. Radicación n.° 67091 del tres (3) de julio de dos mil diecinueve (2019)».*

Refiere como *«error notorio»*, el de *«No dar por demostrado, estándolo, que el demandante era prepensionable, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, por faltarle menos de tres años para cumplir la edad de obtener la pensión de vejez: 62 años».*

En la demostración, sostiene que el Tribunal interpreta erróneamente las normas y la jurisprudencia de las altas cortes, según la cual, cuando al

> trabajador le faltan menos de 3 años para cumplir la edad para obtener la pensión se es prepensionable, es decir la restringió su alcance, distorsionando el contenido al excluir las personas que tuviesen las semanas pero no la edad, situación que no es la jurisprudencia vigente de la Corte Suprema de Justicia.
>
> En reiteradas ocasiones, tanto la Corte Suprema de Justicia, como la Corte Constitucional, se han referido al derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas próximas a pensionarse con el fin de garantizar los derechos al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital de las personas más vulnerables dentro de estas entidades como lo son las personas

> que se encuentran próximas a cumplir los requisitos para acceder a una pensión legal. Lo anterior tiene fundamento en los artículos 13,42, 43, 44, 48 y 53 de la Constitución Nacional.

Cita las decisiones CSJ SL2744-2019 y CC T326-2014 para indicar que en ellas se plasman los requisitos jurisprudenciales para conceder la protección laboral solicitada.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia por la vía indirecta,

> […] en la modalidad de aplicación indebida, por error de hecho, de los artículos 65 del CST, 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Nacional, en relación con los artículos 127, 249, y 306 del CST y los artículos 21 y 34 de la ley (sic)100 de 1993, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia SL2744-2019. Radicación (sic) n.º 67091 del tres (3) de julio de dos mil diecinueve (2019) y Corte Constitucional sentencia T-357/16.

Anuncia como *«errores notorios»*:

> 1) No dar por demostrado, estándolo, que el despido fue estado (sic) motivado en la edad del demandante, al no evidenciarse un incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de este.
>
> 2) No dar por demostrado, estándolo que el cumplimiento de los requisitos para la pensión no es garantía de reconocimiento y pago oportuno de la misma.
>
> 3) No dar por demostrado, estándolo, que el despido afectaba el derecho al mínimo vital del demandante (sic).
>
> 4) No dar por demostrado, estándolo, que el (sic) demandante, por su edad, le es difícil acceder al mercado laboral.
>
> 5) No dar por demostrado, estándolo, que el despido afectaba el IBL de su pensión de vejez.

Y, como pruebas erróneamente valoradas, enumera la

historia laboral, la liquidación final del contrato de trabajo y la carta de despido.

Para la demostración del cargo, sostiene que el *ad quem*, teniendo en cuenta la sentencia CC SU003-2018, estableció como requisitos para la estabilidad laboral de la referencia los siguientes:

- Quien le falte 3 años o menos para adquirir su derecho pensional (edad, semanas cotizadas o tiempos de servicio) y se dé por terminado su vinculación laboral (sic)
- Se acredite un perjuicio irremediable que su trabajo sea único sustento, que haya afectación al mínimo vital.
- Que no sea fácil acceder al mercado laboral (sic)
- Que existe una expectativa legitima (sic)para acceder al derecho pensional y se vulnera el derecho a la seguridad social.

Pese a esto, concluyó que él no es sujeto de la protección especial al faltarle el cumplimiento de la edad y en atención a que superaba el número de semanas cotizadas necesarias para adquirir el derecho pensional, con lo cual, en su sentir, el juzgador de segundo grado ignoró que mediante la providencia CC T357-2016 se indicó que *«el cumplimiento de los requisitos para la pensión no es garantía de reconocimiento y pago de la misma y el contrato no debe ser terminado hasta tanto este no haya sido incluido en la nómina de pensionados, como lo consagra el artículo 65 del CST».*

Agrega que en la sentencia no se valoró adecuadamente la historia laboral emitida por Colpensiones, pues no se hizo un estudio de sus ingresos base de cotización (IBC) ni su

afectación en el valor de la mesada, y que, con el despido, sus ingresos fueron reducidos de manera intempestiva afectando el derecho a la seguridad social y, por ende, el monto de la pensión. A continuación, afirma que,

> El Tribunal no observó que, conforme a la carta de despido, la terminación de su contrato había estado motivada en la edad del demandante, al no evidenciarse un incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de este, lo cual ha sido protegido por la Corte Constitucional, entre otras en la a sentencia T-824 de 2014, y además dicha terminación estaba generando una afectación al mínimo vital del accionante y al de su grupo familiar al privarlo de su mayor fuente de ingresos: $6.604.000 mensuales.
>
> Tampoco el Tribunal tuvo en cuenta que el demandante, por su edad, le es difícil acceder al mercado laboral, lo cual afecta su mínimo vital hasta que cumpla los 62 años de edad y se le reconozca la pensión y se incluya en nómina Ante lo expuesto, se debe casar la sentencia.
>
> También se consideró que no había vulneración al mínimo vital porque se recibió un pago de $141.676.764. por la indemnización al terminar el contrato. Al respecto se destaca que la indemnización por despido injusto fue de $114.923.580, a la cuales se les descontó $17.239.000 por retención en la fuente conforme a la liquidación final que obra en el proceso, y cuyos descuentos no advirtió el Tribunal, siendo el resto de dinero pago de acreencias laborales.
>
> La juez de primera instancia hizo un análisis de porque (sic) el despido afectó el mínimo vital, pues dejó de percibir el salario devengado en MEXICHEN, sin embargo, el Tribunal omitió estudiar esas consideraciones, las cuales son procedentes para casar la sentencia, pues como se expresó, hay afectación al mínimo vital del accionante y al de su grupo familiar al privarlo de su mayor fuente de ingresos.

VI. RÉPLICA

Sostiene que la acusación no detalla en qué consistió la interpretación errada del Tribunal respecto de las normas citadas, ni cuál debe ser el entendimiento correcto para cada

una; además, señala como error notorio que el *ad quem* no dio por demostrado, estándolo, la condición de prepensionable del trabajador, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, por faltarle menos de 3 años para cumplir la edad para obtener la pensión de vejez, esto es 62 años, observando que, a pesar de haber orientado el cargo por la vía directa, parte de una premisa fáctica, según la cual el Tribunal no dio por demostrado lo anteriormente anotado.

Para sustentar lo anterior, trae a colación las sentencias CSJ SL2744-2019 y CC SU003-2018 e indica que, la primera, se refiere a un trabajador del sector privado y, la segunda, deja estatuido que se debe demostrar un perjuicio irremediable: i) que por la edad no puede acceder a un nuevo trabajo; ii) que tiene expectativas legítimas que deben ser sujeto de protección; concluyendo que, tanto para esta Corte, como para la Constitucional, si el trabajador está a menos de 3 años para adquirir su estatus de pensionado, faltándole solo el requisito de la edad, no cuenta con ningún fuero de estabilidad.

En cuanto al cargo segundo indica que, aunque en él se enrostran cinco errores de hecho, no es apto para casar la sentencia del Tribunal, por no haber sido explicadas las equivocaciones y agrega que, con las pruebas denunciadas no se acreditan los errores en los que se funda la acusación.

VII. CONSIDERACIONES

Le asiste la razón a la réplica en la crítica que le hace al primer cargo, pues no es atendible que un ataque que se perfila por la vía jurídica inicie con la exposición de un error fáctico. Además, en la proposición jurídica se incluyen varios artículos constitucionales y legales, pero en su desarrollo se limita a alegar que el Tribunal desconoció lo vertido en las sentencias CSJ SL2744-2019 y CC T326-2014, sobre el tema, sin demostrar, como era su deber, el menoscabo de las disposiciones legales que regulan el asunto.

No obstante, véase que en su desarrollo se logra configurar un argumento en el que se expone el entendimiento que dio el Tribunal a la estabilidad laboral que pretende y cita las providencias en las que, en su sentir, debió fundarse la decisión.

Sentado lo anterior, y aunque una de las vías de ataque es la indirecta, quedan por fuera de la discusión los siguientes fundamentos fácticos decantados por el Tribunal, a saber: i) Gustavo Adolfo Bustillo Rojas, nació el 2 de junio de 1957; ii) se vinculó mediante contrato de trabajo a término indefinido con Mexichem desde el 4 de enero de 1993; iii) la relación terminó el 30 de septiembre de 2016, en virtud de la decisión unilateral del empleador con el pago de la correspondiente indemnización legal; iv) por orden de tutela fue reintegrado el 7 de febrero del 2017 y nuevamente despedido el 21 de mayo del 2018, v) para el 28 de febrero de 2018, tenía cotizadas al sistema pensional un total de 1.850,43 semanas.

Así, el *problema jurídico* que debe resolver la Sala se centra en determinar si se equivoca el *ad quem* al entender que el recurrente no era sujeto de la estabilidad laboral reforzada que se genera al estar próximo a adquirir el derecho pensional.

De entrada, se advierte que el juzgador de segunda instancia no yerra en la interpretación de las normas acusadas a la luz de la jurisprudencia según pasa a explicarse.

Tal como ya lo ha decantado esta Corte, se sabe que el origen de la estabilidad laboral reforzada deprecada se instituyó en la Ley 790 de 2002, que en su artículo 12 estipuló una protección especial destinada a prohibir *«el retiro del servicio en el desarrollo del programa de renovación de la administración pública»* frente a quienes cumplieran *«la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley»*.

En principio, se consideró que esa garantía se destinaba a las terminaciones de contratos sin justa causa que se dieran en el contexto de la liquidación definitiva de una entidad pública (CSJ SL1496-2014 y CSJ SL5528-2018); luego, mediante la sentencia CSJ SL696-2021 se consideró que tal protección iba *«más allá de la aplicación de las precisas circunstancias de la Ley 790 de 2002 en tanto tal*

protección deriva de un mandato supralegal CC C-795-2009 y T-084-2018».

Además, la Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en reiteradas oportunidades, entre ellas en la sentencia CC SU897-2012, donde expuso:

> En la jurisprudencia constitucional se ha entendido que las personas beneficiarias de la protección especial, es decir los prepensionados, serán aquellos servidores que cumplan con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez dentro de los tres años siguientes o, en otras palabras, aquellos a los que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez.

Y, en la decisión CC T638-2016, indica:

> La estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez. De otro lado, no basta la mera condición de prepensionado, sino que se precisa verificar si hubo afectación de los derechos fundamentales.

La evolución de tal postura fue unificada en el proveído CC SU003-2018, que sirvió de base en la providencia que se ataca, y en él se puntualizó lo siguiente:

> Para la Sala Plena, con fines de unificación jurisprudencial, cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente. En estos casos, no se frustra el acceso a la pensión de vejez. (Subraya impuesta)

Esa misma visión ha sido la sostenida por esta Sala,

quien, entre otras, en la sentencia CSJ SL3936-2022, consideró,

> A juicio de la Sala, no hay ninguna razón para inaplicar o descartar las subreglas jurisprudenciales trazadas por la Corte Constitucional en la providencia citada, las cuales constituyen el marco del fuero de estabilidad laboral a favor de aquellos trabajadores que están próximos a satisfacer la densidad de semanas requeridas para causar su derecho a la pensión de vejez.
>
> En efecto, debido al indiscutible valor normativo de los principios constitucionales, es posible predicar que la estabilidad laboral contemplada en el artículo 53 de la CP, en asocio con el derecho fundamental a la seguridad social previsto en el 48 *ibidem*, le imponen a los jueces de la República tomar las medidas que sean necesarias para evitar que un trabajador que esté *ad portas* de cumplir el tiempo necesario para generar su derecho a la pensión de vejez, vea frustrada su expectativa con ocasión de una terminación unilateral del contrato de trabajo, sin justa causa por parte del empleador.
>
> Es cierto que Colombia no ha aprobado el Convenio 154 de la OIT que contempla un sistema de estabilidad laboral propia. Con todo, no son extraños los eventos en los que el ordenamiento jurídico le restringe al empleador esa facultad legal de finalizar los vínculos laborales sin causa alguna, lo que ocurre, cardinalmente, cuando en medio están derechos de personas que merecen una especial protección constitucional, como los trabajadores en situación de discapacidad, las operarias embarazadas o en licencia, los amparados por el fuero circunstancial, entre otros.
>
> Por lo tanto, se itera, en aplicación directa de la Constitución Nacional, es perfectamente factible concluir que los trabajadores a quienes les falten menos de tres años para completar el número mínimo de semanas exigidos por la ley de seguridad social integral para acceder a la pensión legal de vejez, tienen derecho a conservar su empleo, pues de esta manera se garantiza que logren satisfacer el requisito examinado, quedando restringida la facultad patronal solo a los casos en que exista justa causa.
>
> Por lo tanto, y tal como lo explica la Corte Constitucional, la protección no gravita a favor de quienes ya cuentan con la cantidad de semanas mínimas y están a la espera solo de la edad, pues en tal caso, el despido realmente no constituye una medida que le impida el acceso al derecho fundamental a la seguridad social.
>
> Corolario de lo expuesto, no se observa que el Tribunal hubiera

> errado al negar la garantía de estabilidad reclamada, en el entendido que Telémaco Andrés Hoyos Hoyos contaba con más de 1.300 semanas de cotización al momento de su desvinculación, lo que permite que, una vez cumpla la edad para pensionarse, pueda hacerlo, toda vez que cuenta con más del número de semanas requerido por la ley.

Sentado lo anterior, véase que, en el caso que nos ocupa, tal como quedó decantado, se tiene que el recurrente fue despedido sin justa causa el 30 de septiembre de 2016, cuando contaba con 59 años, 3 meses y 28 días y con 1791.29 semanas cotizadas, según lo confiesa en los hechos de la demanda y se verifica en ja historia laboral; razón por la cual, para ese momento, cumplía con el requisito de la densidad de semanas y solo le restaba la edad para acceder al beneficio, quedando excluido de la estabilidad laboral pretendida; tal como acertadamente lo concluyó el *ad quem*.

Además, se reitera que, si bien fue reintegrado a su cargo, el 7 de febrero de 2017, esto obedeció a una decisión de tutela, pero para el despido inicial, 30 de septiembre de 2016, ya no era objeto de la protección.

De lo expuesto, se concluye que no fue errada la interpretación que dio el juzgador de segunda instancia al precepto que regula el asunto, pues el trabajador no cumplía con las exigencias para ser acreedor de la garantía a la estabilidad laboral reforzada como prepensionado, en ninguna de las dos fechas en que se le terminó su contrato de trabajo, esto es al 30 de septiembre de 2016 y al 21 de mayo de 2018, en atención a que, como se dijo, ya contaba

con las semanas cotizadas suficientes para adquirir la prestación.

Por lo anterior, en este caso, con la desvinculación no se puso en riesgo la consolidación de su expectativa pensional, ni se frustró su derecho y, en consecuencia, la interpretación del *ad quem* no podía ser otra, pues una hermenéutica distinta distorsionaría el fin que tiene tal garantía.

Si bien, lo razonado es suficiente para despachar desfavorablemente el recurso de casación, se agrega que olvida el señor Bustillo Rojas que, además de lo expuesto, el sentenciador de segunda instancia consideró en su decisión,

> […] De igual forma se observa que no hubo afectación del mínimo vital del actor ni se encontraba en presencia de un perjuicio, irremediable en tanto con la indemnización por despido que le fue cancelada y el tiempo que duró reintegrado a su cargo, se protegió el mínimo vital del actor restándole actualmente escasos año y medio para cumplir la edad requerida para la pensión de vejez, por ende no puede afirmarse que hubo afectación del derecho fundamental como lo alega la parte actora […].

Tal conclusión fáctica sobre la vulneración de derechos fundamentales debía ser derruida en esta sede por el interesado; tarea que, no solo no cumplió con lo expuesto en el cargo por vía indirecta, sino que, en razón a que aquel tenía dos empleadores, Mexichem y la Fundación Instituto, con identificación como aportante n.° 890481183, no quedó demostrado que con el despido se le afectaba su mínimo vital.

Y, es que véase que, de las pruebas atacadas, esto es,

la historia laboral, la liquidación final del contrato de trabajo y la carta de despido, no es dable encontrar un error valorativo del *ad quem*, que redunde en beneficio de su queja, pues en tales documentos nada diferente se refleja sobre su condición económica particular.

Así, dado que tal fundamento constituye uno de los soportes de la decisión atacada, y no fue derrumbado, la sentencia se mantiene incólume y conserva su presunción de legalidad y acierto.

Al respecto esta Sala en sentencia CSJ SL1611-2018, expuso:

> […] se requiere un ejercicio dialéctico dirigido a socavar los pilares de la sentencia atacada, porque si no se hace en debida forma o se combaten razones distintas a las aducidas por el juzgador, la providencia permanecerá incólume, soportada sobre los cimientos o inferencias que se dejen libres de cuestionamiento y que sirvieron al Tribunal para resolver en el sentido que lo hizo.
>
> En ese orden de ideas, le corresponde al censor de forma preliminar identificar los soportes del fallo que combate y consecuente con el resultado que obtenga, dirigir el ataque por la senda fáctica o jurídica, o por ambas, en cargos separados, si es que el fundamento de la decisión es mixto. Sobre este aspecto en particular en sentencia CSJ SL, 27 feb. 2013, rad. 43132, se manifestó:
>
> […] la confrontación de una sentencia, en la intención de lograr su derrumbamiento en el estadio procesal de la casación, comporta para el recurrente una labor persuasiva y dialéctica, que ha de comenzar por la identificación de los verdaderos pilares argumentativos de que se valió el juzgador para edificar su fallo; pasar por la determinación de si los argumentos utilizados constituyen razonamientos jurídicos o fácticos; y culminar, con estribo en tal precisión, en la selección de la senda adecuada de ataque: la directa, si la cuestión permanece en un plano eminentemente jurídico; la indirecta, si se está en una dimensión fáctica o probatoria.

En consecuencia, los cargos no prosperan

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de Gustavo Adolfo Bustillo Rojas y a favor de la empresa opositora. Las agencias en derecho se fijan en la suma de seis millones doscientos mil pesos ($6.200.000), que se incluirá en la liquidación que para el efecto realice el juez de primera instancia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

VIII. 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 el dieciséis (16) de octubre de dos mil dieciocho (2018), por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **GUSTAVO ADOLFO BUSTILLO ROJAS** contra la sociedad **MEXICHEM RESINAS COLOMBIA SAS.**

Costas, como se indicó en la parte motiva.

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

Firmado electrónicamente por:



ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA



ÓMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 3CE3A2A46AE67BF78D1B437D73DB766530956E3F01C182F18661C5CB370C0DF0
Documento generado en 2025-05-12