CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA
Magistrada ponente

SL1307-2025
Radicación n. 11001-31-05-004-2019-00844-01
Acta 15

Bogotá, D. C., doce (12) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Procede la Corte a proferir el fallo de instancia, conforme a lo ordenado en la sentencia CSJ SL1947-2024, emitida en el proceso ordinario laboral que instauró **LUIS EDUARDO MATEUS ORTEGÓN** contra **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S. A. (AVIANCA S. A)** y la **CAJA DE AUXILIOS Y PRESTACIONES DE LA ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AVIADORES CIVILES ACDAC - CAXDAC.**

I. ANTECEDENTES

Luis Eduardo Mateus Ortegón demandó a Aerovías del Continente Americano S. A. – Avianca S. A. y a la Caja De Auxilios y Prestaciones de la Asociación Colombiana De Aviadores Civiles ACDAC - CAXDAC, a fin de que se

condenara a la primera a pagarle el valor mayor de la pensión, producto de la inclusión del factor salarial de *viáticos por alojamiento*, en los montos que se calcularon en el dictamen pericial aportado con la demanda o los que resultaran en el proceso y que no fueron tenidos en cuenta en el reconocimiento de la prestación pensional que hizo CAXDAC al actor, de manera retroactiva y hasta que fuera actualizada la mesada. También, requirió costas.

De manera subsidiaria, pidió se condenara a Avianca S. A. a actualizar, reportar y pagar con destino a CAXDAC, el cálculo actuarial o el diferencial, que corresponde al factor salarial de *viáticos por alojamiento* causados en el último año de servicios, anterior al otorgamiento del beneficio, en los montos que fueron liquidados en el dictamen anexo al escrito gestor o lo acreditado en el *sub judice*. Así, una vez llevado a cabo lo previo, se impusiera orden a CAXDAC para que procediera con la reliquidación de la pensión y cancelara a su vez, el retroactivo correspondiente (f. os 5 a 6, demanda, cuaderno de primera instancia, expediente digital de la Corte).

Contó que: *i)* trabajó para Avianca S. A. del 20 de marzo de 1979 al 30 de abril de 2017, desempeñándose en el cargo de Piloto A-330; *ii)* se le pagaba un salario variable compuesto por conceptos descritos en la cláusula 91 de la CCT, más otros factores como viáticos que la empresa cancelaba de manera permanente por manutención, razón por la cual el devengo variaba mes a mes dependiendo del tiempo de permanencia en el exterior y el destino al cual era enviado en

su calidad de aviador civil; *iii)* el estipendio recibido, *«no incluía el pago de los viáticos por alojamiento»* pese a que el concepto se encontraba determinado en la CCT y debía ser incluido, *iv)* fue pensionado por CAXDAC el 29 de noviembre de 2002 teniendo como referencia el 75 % del jornal promedio mensual percibido en el último año de servicios arrojando una mesada inicial de $6.180.000.

Agregó que: *v)* el salario promedio del último año de labores, no incluyó *viáticos por alojamiento* en razón a que Avianca S. A. nunca le reconoció ese factor con incidencia salarial, como tampoco lo reportó a la CAXDAC, para fines pensionales; *vi)* luego de otorgarle la de jubilación, continuó al servicio de Avianca S. A., mediante Otrosí a su contrato de trabajo hasta que se produjo su retiro definitivo el 30 de abril de 2017; *vii)* con Petición del 19 de diciembre de 2018, requirió se le diera respuesta a varios interrogantes para cuantificar el aludido emolumento; *viii)* por Carta del 5 de febrero de 2019, se le respondió de manera parcial porque *«aportó los itinerarios de vuelo, los salarios devengados y la liquidación definitiva, pero no [dio cuenta de] lo pertinente al valor cancelado por alojamiento»,* indicándose que no existe un control individualizado del uso de las habitaciones y en cuanto a los contratos hoteleros, se negó a entregar copia de estos hasta cuando no existiera orden por parte de autoridad judicial.

Acotó que *ix)* con los documentos que Avianca S. A. certificó, se acudió a un perito calculista, a fin de que cuantificara en un dictamen pericial, los viáticos pagados

concepto de *alojamiento* y, por ende, lo no tenido en cuenta durante el último año de actividades; *x)* pese a que Avianca S. A. se negó a proporcionar los contrato hoteleros, convenios o facturas, que permitieran liquidar y trasladar a pesos lo cancelado por aquel concepto, el experto pudo realizar este punto, con los cd´s que contienen los convenios y contratos hoteleros suscritos por la empresa, con los diferentes hoteles en el mundo en donde la enjuiciada tiene establecida su operación y que fueron aportados por ella previa orden judicial dada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, dentro de los expedientes números 11001310500520140066000 y 11001310500052014643 00.

Anotó que: *xi)* el dictamen reveló los valores que Avianca S. A. por concepto de *viáticos de alojamiento*, no incluyó en el devengo promediado del último año de servicios, que se reportó a la CAXDAC; *xii)* la clasificación de aquellos rubros está determinada en la cláusula 120 de la CCT, suscrita entre Avianca S. A. y la ACDAC, así:

> […] en los casos de pernoctada, la empresa pagará el hotel, asegurando habitación privada para cada tripulante, en un lugar de primera categoría y éste no podrá ser cambiado unilateralmente, suministrando el transporte correspondiente. Cuando la empresa no provea el hotel, reconocerá a sus tripulantes el valor pagado por éstos por concepto de habitación.

Expuso que: *xiii)* pernoctó siempre que le fue requerido y que nunca usó un sistema de alojamiento distinto al suministrado, pues no se le debió reembolsar ningún valor; *xiv)* en los lugares contratados por Avianca S. A., no se utilizaba el sistema de ingreso y salida *check in* y *check out,*

en tanto que únicamente se usaba un *general declaration* y unas listas o planillas de ingreso y salida que el hotel tenía previamente para cada tripulación, sin que al trabajador se le entregara registro o factura alguna por estadía, pues el pago era realizado por la accionada directamente al hotel, mediante procedimiento interno entre las partes, sin que interviniera el trabajador.

Relató que *xv)* Avianca S. A. nunca especificó ni informó en comprobante de pago de nómina, recibo o cualquier medio físico o verbal, el valor mensual por viáticos de alojamiento; *xvi)* agotó reclamación administrativa el 17 de septiembre de 2019 y, *xvii)* el 21 de octubre de 2019 se le negó lo perseguido (f.° 5 a 9, *ib.*).

CAXDAC se resistió a los pedimentos de la demanda. En cuanto a los supuestos de hecho, únicamente reconoció que se le brindó una pensión y que emitió Comunicación n.° COS 2019-002-476 del 21 de octubre de 2019, que denegó pedimentos del convocante.

Para su defensa, invocó las excepciones de fondo de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, carencia de respaldo normativo, buena fe, prescripción, genérica, *«sostenibilidad financiera de Caja de Auxilios y Prestaciones de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles ACDAC – CAXDAC»* (f.° 315 a 324, *ib.*).

Avianca S. A. se contrapuso a las pretensas del escrito gestor. En lo referente a los elementos fácticos solo aceptó el

periodo trabajado, el reconocimiento pensional y las limitantes por los topes que disponía para entonces el apartado 18 de la Ley 100 de 1993, que luego de la pensión continuó trabajando hasta que se produjo su retiro el 30 de abril de 2017 y que pidió información al ente sobre *viáticos por alojamiento.*

Para protegerse, trajo a colación los medios exceptivos perentorios de prescripción, pago, *«pensión reconocida con tope legal aplicable a las pensiones reconocidas por administradoras de prima media con prestación definida como lo es CAXDAC», «la naturaleza de los beneficios convencionales recibidos por la trabajadora»,* inexistencia de la obligación, buena fe, compensación y la genérica e innominada (f.° 1 360 a 370, *ib*).

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 24 de mayo de 2021 (f.° 448 a 449, *ibidem*), resolvió:

> PRIMERO: ABSOLVER a Avianca y a CAXDAC de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.
>
> SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y reconocimiento de la pensión conforme los topes legales establecidos en la ley propuestas por las demandadas CAXDAC y Avianca.
>
> TERCERO: CONDENAR en costas a la parte actora. Se fijan las agencias en derecho en medio salario mínimo legal mensual vigente a favor de cada una de las demandadas.
>
> CUARTO: En el evento de no ser apelada esta decisión envíese al Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral en Grado Jurisdiccional de Consulta.

El Tribunal en esta ocasión, únicamente abordó el tópico alusivo a la carga de la prueba sobre la pernoctación para la causación de los viáticos por alojamiento.

La Corte quebró el fallo dictado por el colegiado al concluir una falta de obligatoriedad por *imposibilidad* de la encartada, sobre la certificación de la cuantía y destinación de los viáticos (CSJ SL2529-2023 y SL974-2024) a más de que, no era menester hacer uso de la facultad oficiosa, por cuanto, la prueba ya había sido debidamente requerida a la parte obligada a aportarla.

Al respecto, se detalló que era inviable exigir esta carga al extremo accionante como lo procuró el *ad quem* en tanto los elementos de juicio estaban al alcance de la empresa convocada, pues esta contaba con los medios propios, llamase administrativos o contables para verificar si el trabajador había pernotado o no, máxime que para el pago de la prestación de los servicios de alojamiento, tenía que soportarse con el reporte firmado inclusive por el huésped; siendo un hecho demostrado en el proceso, conforme los itinerarios, que por el cargo que tenía el actor, esto es, Piloto A-330, tenía que desplazarse al exterior, amén de que tal documento y los allegados por el accionante fueron los que pudo obtener en virtud del derecho de petición que este le presentó a la accionada.

Para mejor proveer se ofició a Avianca S. A. a fin de que allegara con destino a este despacho la siguiente información:

> a) Los desplazamientos realizados por Luis Eduardo Mateus Ortegón, entre los años 2000 a 2002, como Piloto A330, con especificación de la fecha de salida y regreso
>
> b) En cuáles de esos viajes que él pernoctó en los hoteles contratados por la empresa, precisando la tarifa individual cancelada por hospedaje y,
>
> c) En cuáles de esos desplazamientos, no hizo uso de los hoteles contratados por la enjuiciada, precisando el valor que reembolsó por concepto de alojamiento.

En Respuesta del 15 de noviembre de 2024 (f.os 1-2 0029Memorial, ESAV) Avianca S. A. informó:

> Se ha ordenado a Avianca S.A. informar a la Sala sobre lo siguiente:
>
> a) Los desplazamientos realizados por Luis Eduardo Mateus Ortegón, entre el 2000 al 2002, como Piloto A330, con especificación de la fecha de salida y regreso.
>
> b) En cuáles de esos viajes pernoctó en los hoteles contratados por la empresa, precisando la tarifa individual cancelada por hospedaje.
>
> c) En cuáles de esos desplazamientos, la actora no hizo uso de los hoteles contratados por la demandada, precisando el valor que reembolsó por concepto de alojamiento.
>
> Esos requerimientos se atienden así:
>
> (i) Frente al literal a), me permito allegar itinerario del demandante en formato Excel, donde se discrimina cada desplazamiento por él realizado entre 2000 y 2002 su calidad de trabajador de Avianca S.A., donde igualmente se especifica la fecha de salida y regreso.
>
> (ii) En lo que respecta al literal b), se allega certificación expedida por la Gerencia de Servicios Logísticos y la de Relaciones Laborales de la Compañía, donde se informa que la Compañía no puede certificar o precisar el valor que habría asumido Avianca S.A. por concepto de hospedajes del demandante entre 2000 a

2002, pero en un acto de lealtad procesal y buena fe, se realiza un ejercicio para intentar ubicar y discriminar estos valores, por lo cual se acompaña a la certificación el ejercicio en formato Excel.

En lo referente al literal c), se allega certificación expedida por la Gerencia de Servicios Logísticos, donde indica que la compañía no realizó reembolso de dinero al señor demandante por concepto de hospedajes, precisando que la empresa no puede determinar para estos periodos cuando hizo o no uso el actor de los hoteles que Avianca S.A. puso a su disposición.

Dentro del término del traslado el promotor del libelo (f.os 1 a 7, 0028Memorial, ESAV) advirtió que:

Frente al primer punto, en el que se requirió a la parte demandada para que aportara, "Los desplazamientos realizados por LUIS EDUARDO MATEUS ORTEGON, entre el 2000 a 2002, como piloto A330, con especificación de la fecha de salida y regreso" De la documental aportada, se evidencia que esta corresponde a los mismos itinerarios de vuelo que obran en el proceso como ejecutados, de manera que se reiteran por parte de la demandada Avianca S.A., los vuelos que el demandante efectivamente realizó por orden suya para los espacios de tiempo solicitados.

Estando reconocidas las asignaciones de vuelo, se tienen entonces probados los vuelos realizados por el trabajador, con destinos, fechas de salida y regreso, es decir, es detectable y acreditable con esta prueba, que el demandante no estuvo en el país, y al no haber estado en Colombia, debió por simple sustracción de materia, pernoctar en las ciudades relacionadas como destino en el itinerario aportado.

Frente al segundo punto, referente a informar "En cuáles de esos viajes que él pernoctó en los hoteles contratados por la empresa, precisando la tarifa individual cancelada por hospedaje" Para ello se aportaron un cuadros con la siguiente descripción:

[…]

Del cuadro de descripción de fechas de pernoctas, hoteles y costos, se concluyen dos cosas, la primera, que hay en efecto una re afirmación de valores por pernocta pagados por el demandante que no se niegan como causados, y la segunda, que frente a los espacios en que en estricto rigor en todas las casillas aparece "no registra", se entiende que se refiere a que no se registra para ese momento en los archivos de la compañía la cadena hotelera contratada y el valor pactado para la habitación, mas no que no

se haya generado la pernocta, pues del itinerario citado la misma se puede extraer con facilidad.

Para casos como estos, la compañía ha ofrecido judicialmente explicaciones y soluciones que más adelante se exponen1

Lo anterior, solo demuestra que la conducta asumida por Avianca S.A., es evasiva y deja de presente la mala fe ejecutada en el proceso, pues desde un inicio, bien con el derecho de petición, con la contestación de la demanda, o a instancias del presente requerimiento judicial, la demandada, se ha abstenido de colaborar real y efectivamente con la solución del caso, desgastando así a la administración de justicia. Es por ello que se evidencia el poco interés que se tiene en prestar una colaboración n real y efectiva para que la documentación solicitada obre en el proceso.

De tal manera que, y en línea con lo afirmado por la H. Sala de Casación Laboral Permanente, así como lo expresado por la H. Sala de Descongestión, no puede llegar a beneficiarse la demandada de la respuesta vacía que en este punto le dio al requerimiento, pues sería el triunfo por el abuso al derecho de defensa, el premio a la propia incuria y el beneficio por no cumplir con las obligaciones de Ley derivadas del numeral 2 del art.130 del C.S.T.

Frente al tercer punto del requerimiento relativo a que informe “en cuáles de esos desplazamientos, el actor no hizo uso de los hoteles contratados por la demandada, precisando el valor que le reembolsó por concepto de alojamiento”. Al respecto Avianca refirió que no tenía como verificar si el demandante había hecho uso o no de los hoteles contratados por la empresa, al igual que manifestó no haber rembolsado suma alguna al trabajador por concepto de alojamiento. No puede la demandada afirmar que le es imposible constatar si el demandante hizo uso de los hoteles que fueron puestos a su disposición durante la pernocta, dado que, la compañía así contaba con un control sobre el uso de las habitaciones, luego tenía todo un sistema de facturación o procedimiento individualizado de pago por el uso de ellas en los hoteles contratados para la tripulación, incluso introdujo en los contratos de hospedaje cláusulas estrictas para que las facturas de alojamiento le fueran enviadas a esa persona jurídica y no a los trabajadores, prueba de ello es la contratación hotelera que obra en el proceso como prueba, por ejemplo, en el Convenio para el suministro de habitaciones celebrado entre Aerovías del Continente Americano S.A. Avianca y Hotel Melia Castilla, Contrato de alojamiento No 12327003-02 celebrado entre Aerovías del Continente Americano s.a. Avianca y Gerard Corporation s.a.u., se pacto Los contratos hoteleros, dan cuenta que la demandada era quien asumía el pago directo, y SÍ llevaba un registro unitario de los trabajadores que hacían uso del servicio.

Ahora, de la manifestación de no haber hecho ningún reembolso al trabajador por concepto de hospedaje, se tiene total certeza que no hubo reembolsos al demandante por pago directo de hoteles, máxime que del texto convencional2 no puede derivarse de ningún modo, un requisito especial de prueba de pernoctación. Basta que obre el sentido común. Quien está fuera de su casa, en país extranjero, con acceso a hotel, no va a dejar hacer uso de él; o haciéndolo, no pasar la cuenta de cobro por el gasto realizado.

Luego es posible concluir que todas las pernoctas fueron asumidas íntegramente en su costo o valor por la demandada.

En esa medida, con independencia que Avianca hubiese pagado el alojamiento del demandante directamente a los hoteles “sin veri7icación alguna”, solo hace responsable a la Compañía de su propio descuido, y no puede ser el argumento de defensa para resultar o devenir en un ejercicio vacío y carente de respuestas ante la H. Corte Suprema de Justicia, por aparente ausencia de información.

H. Magistrada, en atención a lo expuesto y, teniendo en cuenta la notoria insuficiencia de la respuesta emitida por la demandada al requerimiento realizado, le solicito muy respetuosamente, se consideren las pruebas aportadas al proceso y las ya obrantes, en tanto que, éstas ofrecen una solución al caso, pues de los reconocimientos que hizo la demandada, se concluye que: (i) no hubo reembolsos al trabajador por alojamiento, (ii) que la demandada le prestó el servicio de alojamiento suscribiendo contratos hoteleros para ese propósito y, (iii) que no hubo objeción alguna sobre la ejecución efectiva de los itinerarios de vuelo del demandante.

Por lo tanto, tomando como base los itinerarios de vuelo recientemente aportados y los costos de alojamiento que se pactaron en los contratos hoteleros, se pueden extraer las tarifas acordadas para el uso individual de la habitación, y los tiempos de permanencia que dan cuenta las asignaciones de vuelo impuestas por la compañía al demandante.

Ahora bien, para los espacios de tiempo en que en estricto rigor no se encontrara de la certificación o de la contratación hotelera tarifa para un año específico, el costo de la habitación se puede mantener en su valor, según el último contrato o tarifa conocida para cada destino, partiendo de la base del principio del mínimo conocido. Proceder admitido por Avianca, pues así lo ha reconocido en procesos análogos.

Conocidos los valores, bastaría para los casos necesarios, reemplazar el costo de acuerdo con la tasa representativa del mercado (TMR en dó lares que certifica el Banco de la República),

> vigente para el momento de la pernocta según el itinerario de vuelo, obtenido así un valor final.
>
> Esta metodología, que ha sido utilizada por cuenta que Avianca, como en este proceso, se niega por todos los medios a certificar directa y claramente los costos de alojamiento, obligando con ello al trabajador a realizar el cálculo directamente; ha sido utilizada y diseñada cuidadosamente por dos ex miembros del Grupo Liquidador de la Rama Judicial4, la cual en todo caso, es una respetuosa ilustración que puede ser constatada por los actuarios de la H. Sala, advirtiendo que esta parte ha considerado que, la H. Corte Suprema de Justicia siempre tendrá la manera correcta de dar solución a los conflictos jurídicos.
>
> Ahora, el dictamen pericial que ya obra en el proceso, ofrece una salida, pues si bien, el Tribunal lo descartó , la decisión fue CASADA por su respetada Corporación, pudiendo utilizarse si se considera viable la prueba pericial decreta y practicada en el proceso, pues esta tuvo como insumo los mismos itinerarios que hoy aporta la demandada, y las tarifas que está n reconocidas por la Avianca en el requerimiento má s las depositadas en la contratación hotelera.
>
> También, se podrá acudir con esta información a cálculos directos por parte del H. Despacho, o de los actuarios de la H. Sala, con el material probatorio nuevo y antiguo que existe en el expediente digital.
>
> En suma, La H. Corte Suprema de Justicia, cuenta con los elementos para poder identificar el valor de los viáticos en tanto que, cuenta con las tarifas individuales, el itinerario de vuelo, más el dictamen pericial, para no dejar el fallo huérfano del reconocimiento como lo pretende Avianca so pretexto de falta de prueba.

Dice que, en todo caso, el dictamen pericial puede ofrecer una salida, pues se trató de una prueba decretada, más aún cuando dicha experticia se desarrolló con la misma metodología utilizada por Avianca S. A. pues tuvo como insumo «*mismos itinerarios que hoy aporta la demandada y las tarifas que están reconocidas*» por ella, además que la empresa no desvirtuó las conclusiones a las que allí se llegaron y tampoco allegó uno nuevo conforme al artículo 228 del CGP y concluye que:

1. Avianca desconoció el requerimiento realizado por la CSJ, pues en ella se señaló: "*Adviértase a Avianca S.A. que, de no contar con esta información, deberá de forma diligente recaudarla y presentarla en los términos requeridos, a fin de cumplir con lo ordenado en esta sentencia*".

2. La mala fe de Avianca a lo largo del proceso da lugar a mantener las indemnizaciones.

3. Todas aquellas que considere relativas a que Avianca no puede resultar victorioso con una simple reliquidación de prestaciones sociales cuando se apoderó por años de parte del salario de la persona, estando en la obligación de tenerlo en cuenta como tal y especificarlo todos los meses (f.os 1-15 11001310500520200024501-0037Memorial ESAV).

En esas condiciones se procede a proferir la decisión que corresponde.

II. CONSIDERACIONES

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 24 de mayo de 2021 (f. os 448 a 449, *ibidem*), resolvió denegar las súplicas de la demanda, pues:

1) de las declarativas recopiladas en el proceso no advirtió claridad en la manera y/o uso de los viáticos alegados por el demandante como no sumados para salario;

2) el dictamen pericial rendido por César Ortiz no era lo suficientemente veraz a la luz de los apartados 226 y 232 del CGP, en tanto:

2.1) al momento de indagarle cuándo se había graduado, lo había hecho en junio de 2019, esto es, en momento reciente;

2.2) no contaba con tarjeta profesional porque no le había sido expedida por el colegio de contadores, luego entonces no cumplía con ese requisito formal para acreditar idoneidad;

2.3) que al ser indagado de cómo obtuvo los resultados, indicó que lo verificó de los contratos, pero advirtió el juzgado que algunos correspondían a vigencias previas al periodo en que presuntamente tuvo en cuenta para la experticia, por lo que no se establecía si aquellos estaban vigentes para cada uno de los lugares y fechas establecidas;

2.4) si bien indicó que había extraído los tiempos, fechas en las que presuntamente el actor pernoctó en varios lugares del mundo, dijo que lo extrajo de los itinerarios de vuelo, lo que no daba precisión sobre las fechas en que el accionante hizo uso de los hospedajes, en los lugares a los que acudió como piloto:

2.5) al ser indagado sobre otros asuntos relacionados con el tema, manifestó que *asumía, creía*, a lo que se le dijo que si no tiene certeza de lo dicho ¿cómo podía lograr esclarecer algo en el litigio?;

2.6) Aunque indicó haber trabajado en la Rama Judicial, en el plenario no hay prueba de su experiencia.

3. El demandante, goza de una pensión con los topes máximos legales, por lo que sería contrario a la ley aumentar dicho monto, pues no se encontraba normatividad que estableciera que para las reconocidas en el régimen especial no se estableciera un límite.

La parte demandante elevó apelación planteando que: *i)* aunque se confesó que los viáticos no eran tenidos en cuenta como salario y que se acreditó su incidencia de esta naturaleza, equivocadamente no se ordena computarse porque se le quiere imputar como trabajador una carga probatoria sobre las datas en que pernoctó en los hoteles a los destinos que fue dirigido, lo que realmente, debía exigirse a la empleadora; *ii)* el perito, aunque no aportó tarjeta profesional, demostró haberse graduado; a más de que, era idóneo porque probó su experiencia como miembro del grupo de liquidadores de la Rama Judicial y no era cierto que hubiera dicho que se soportara en suposiciones, porque fue claro en afirmar que se basó en los contratos de alojamiento; *iii)* el tope no debe tomarse como una limitante para acceder a una reliquidación de su pensión que le dé un mayor valor, porque al pertenecer al régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el grupo de aviadores civiles se mantuvo exento de las norma general de seguridad social (Decreto 60 de 1963 y el art. 1° del Decreto 1282 de 1994), luego entonces, la edad y tiempo de servicios permitía liquidarla con el 75 % del promedio devengado en el último año de servicios sin obstáculos.

Precisado lo previo, advierte la Sala la necesidad de desatar inicialmente el aspecto atinente a si el llamante a juicio realmente goza de una pensión con tope máximo pues, de ser así se derruiría la necesidad de abordar el restante de aspectos incluidos en la apelación.

Al efecto, se tiene que no fue objeto de discusión que: *i)* hubo un vínculo laboral con la demandada Avianca S. A. del 20 de marzo de 1979 al 30 de abril de 2017, en vigencia del cual se desempeñó como Piloto A-330; *ii)* se encontraba pensionado por la Caja de Auxilios y Prestaciones de ACDAC – CAXDAC, lo que se le informó con Comunicación del 20 de enero de 2003, reconocimiento que operó desde el 29 de noviembre de 2002 y en consideración al tiempo laborado, que ascendía a un total de 23 años, 8 meses y 9 días.

Esta prestación, se otorgó así (f.° 239, cuaderno primera instancia, expediente digital, *ib.*):

> El valor de su pensión de jubilación asciende a la suma de seis millones ciento ochenta mil pesos ($6.180.000) tope máximo legal vigente a la fecha de reconocimiento, ya que el 75 % del salario promedio mensual devengado en el último año de servicio, que ascendió a $8.274.936, según certificación de enero 15 de 2003, de la empresa AVIANCA, excede esa suma.
>
> El reconocimiento de esta prestación se hace con base en lo dispuesto por la Ley 32 de 1961, el artículo 11 del D.R. 60 de 1973, Ley 100 de 1993, los Decretos 1282 y 1283 de 1994 (subrayas de la Sala).

Pues bien, yerra el convocante en su argumento de alzada. No es cierto que por razón de un régimen de transición, *per se* sea inaplicable el tope máximo del que trata

el apartado 18 de la Ley 100 de 1993, en su sentido original, que ascendía a 20 salarios mínimos legales mensuales, vigentes.

En efecto, sobre el particular esta Sala ha tenido la oportunidad de precisar que:

Dentro del concepto de *monto* no puede entenderse incluido el del *tope máximo* de las pensiones legales, de manera que este aspecto *«[…] está diferido a las disposiciones vigentes al momento en que aquel cumple los requisitos de acceso a la prestación.»* (CSJ SL19453-2017). Es decir que, en cuanto al límite pensional se refiere, deben aplicarse las normativas en vigor para el momento en el que la prestación se causa y no las que hubieran regido en el pasado (Al respecto pueden verse, entre muchas otras, las sentencias CSJ SL, 7 feb. 2009, rad. 33536; SL, 11 mar. 2009, rad. 31588; SL, 15 sep. 2009, rad. 36304; CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 40944; SL10625-2014 y SL6154-2015, reiteradas en la SL5043-2020).

Más concretamente, la Corte ha adoctrinado que el tope máximo de pensión previsto en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Decreto 314 de 1994, se utiliza a todas las pensiones legales causadas con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 4° de 1992 – ello en perspectiva de lo dispuesto en el apartado 35 de la Ley 100 de 1993 – y hasta antes de que entrara en vigor el mandato 5° de la Ley 797 de 2003 y el Acto Legislativo 1° de 2005.

En la sentencia CSJ SL, 11 mar. 2009, rad. 31588, que ha sido reiterada en muchas otras como las SL, 24 en. 2012, rad. 40944; SL10625-2014 y SL19453-2017, se dijo al respecto:

> En relación a esta puntual temática y para un mayor entendimiento, esta Corporación estima necesario hacer un recuento normativo de los topes mínimos y máximos de las pensiones, así:
>
> En un comienzo la Ley 4ª de 1976 consagró en su artículo 2°, que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, "no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario".
>
> Posteriormente la Ley 71 de 1988 artículo 2°, entró a modificar esos topes mínimo y máximo, para lo cual señaló que "Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de quince (15) veces dicho salario; salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales. PARAGRAFO. El límite máximo de las pensiones, sólo será aplicable a las que se causen a partir de la vigencia de la presente ley".
>
> Luego la Ley 100 de 1993 en su artículo 18 parágrafo 3°, eliminó el límite máximo de los 15 salarios mínimos legales, al establecer que "Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor", limitación que el ejecutivo llevó a cabo con la expedición del Decreto 314 de 1994 en cuyo artículo 2° se determinó que "En desarrollo del parágrafo tercero del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el monto de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, para los afiliados al régimen solidario de prima media con prestación definida, no podrá ser superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales".
>
> Igualmente, el artículo 35 de la citada Ley 100, ratificó el tope mínimo al estipular que "El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente", y adicionalmente en su parágrafo consagró que "Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 no estarán sujetas

> al límite establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica, (salvo en los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley)" (resalta la Sala), donde el texto entre paréntesis fue declarado inexequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-089 del 26 de febrero de 1997.
>
> Y finalmente el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4° y parágrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, fijó el límite de la base de cotización en veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para los trabajadores del sector público y privado, y consecuentemente aumentó a ese número de salarios el tope máximo de las pensiones; lo cual está en armonía con lo regulado en el artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estableció en su parágrafo 1° que "A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".
>
> Así las cosas, descendiendo al caso en particular del demandante, si bien es cierto su derecho a la pensión de jubilación se consolidó antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 24 de diciembre de 1993 cuando cumplió la edad de 55 años, también lo es, que el reconocimiento se realizó después del 18 de mayo de 1992 cuando entró a regir la Ley 4ª de ese mismo año, que es el referente que trae el parágrafo del artículo 35 de la citada Ley 100, para inaplicar por mandato legal el tope previsto en el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, y en sana lógica acoger el límite máximo de los 20 salarios mínimos legales.
>
> Importa decir, que esta Sala de Casación Laboral tuvo la oportunidad de interpretar el aludido parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993 y estimó que la prerrogativa allí contenida, era aplicable ***a toda clase de pensiones legales*** otorgadas con anterioridad al sistema de seguridad social integral, siempre y cuando se satisfaga la condición de ser concedidas luego de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como en esta oportunidad ocurre con la pensión del accionante, si se tiene en cuenta que se causó en diciembre de 1993 y corresponde a la legal de jubilación del artículo 260 del C. S. del T., que exige 20 años de servicios y 55 años de edad, equivalente al 75% del salario promedio del último año de servicios (subraya y negrilla de esta Sala).

En esa medida, como el señor Luis Eduardo Mateus Ortegón cumplió los requisitos para adquirir la pensión el 29 de noviembre de 2002, según la Comunicación del 30 de enero de 2003 aludida, le era aplicable el tope de 20 SMLMV

previsto en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993[1], que para aquella anualidad ascendía a un total de $6.180.000 pues, el salario mínimo mensual, era de $309.000.

Valga recalcar, que no es admisible el argumento atinente a que el régimen pensional de aviadores civiles contemplado en el Decreto 60 de 1973 mantenido en transición por el Decreto 1282 de 1994 no incluyó algún límite máximo sobre la cuantía de las pensiones y que, por esa razón, una limitación de esa naturaleza no existe.

---

[1] (texto vigente para la data de reconocimiento de la pensión) ARTICULO 18. Base de Cotización de los trabajadores dependientes de los sectores privado y público. La base para calcular las cotizaciones a que hace referencia el artículo anterior, será el salario mensual.

El salario mensual base de cotización para los trabajadores particulares será el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo.

El salario mensual base de cotización para los servidores del sector público será el que se señale, de conformidad con lo dispuesto en la ley 4a. de 1992.

En ningún caso la base de cotización podrá ser inferior al monto del salario mínimo legal mensual vigente, salvo lo dispuesto para los trabajadores del servicio doméstico conforme a la ley 11 de 1988.

Cuando se devengue mensualmente más de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la base de cotización podrá ser limitada a dicho monto por el Gobierno Nacional.

Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

PARÁGRAFO 1o. En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario devengado de cada uno de ellos, y dichos salarios se acumularán para todos los efectos de esta ley.

PARÁGRAFO 2o. A partir de la vigencia de la presente ley se eliminan las tablas de categorías y aportes del Instituto de Seguros Sociales y de las demás entidades de previsión y seguridad social. En consecuencia, las cotizaciones se liquidarán con base en el salario devengado por el afiliado.

PARÁGRAFO 3o. Cuando el Gobierno Nacional límite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida no podrá ser superior a dicho valor (Subrayas de la Sala).

Para tales efectos, resulta preciso advertir que esta Corporación, en el desarrollo de su jurisprudencia, siempre ha concebido que los topes pensionales hacen parte de una amplia gama de instrumentos tendientes a desarrollar principios transversales de la seguridad social como el de solidaridad, universalidad y eficiencia (CSJ SL19453-2017), además de que contribuyen de manera determinante a lograr un sistema pensional sostenible, con mayores márgenes de cobertura y más equitativo entre generaciones y grupos poblacionales con condiciones socioeconómicas diferentes. Por ello, la Corte ha partido de la base de que los topes pensionales se aplican a toda clase de pensiones legales, pues desarrollan ampliamente los postulados cardinales del sistema de seguridad social integral.

De otro lado, como se dijo en líneas anteriores, en este preciso escenario el Decreto 60 de 1973 extendido por el Decreto 1282 de 1994 para algunos afiliados[2] solo permaneció vigente por el régimen de transición del apartado 36 de la Ley 100 de 1993[3] y, en ese sentido, únicamente

---

[2] Artículo 3º. Régimen de Transición de los aviadores civiles. Los aviadores civiles, tendrán derecho a los beneficios del régimen de transición de que trata el presente artículo, siempre que al 1º de abril de 1994 hayan cumplido cualquiera de los siguientes requisitos:

a. Haber cumplido cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres.

b. Haber cotizado o prestado servicios durante diez (10) años o más.

[3] (texto vigente para la data de reconocimiento de la pensión) ARTICULO 36. Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez. continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en 2 años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o

conserva sus beneficios en lo que a edad, tiempo y monto de la pensión se refiere, de manera que difiere las demás condiciones, entre las que debe contarse el tope máximo, a las reglas del sistema general de pensiones.

Esa es la posición que, entre otras cosas, como lo advierte la accionante, ha sostenido la Corte Constitucional en sentencias como las CC C089-1997, C157-1997 y C258-2013, última de las cuales en la que señaló:

---

más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. Sin embargo, cuando el tiempo que les hiciere falta fuere igual o inferior a dos (2) años a la entrada en vigencia de la presente Ley. el ingreso base para liquidar la pensión será el promedio de lo devengado en los dos (2) últimos años, para los trabajadores del sector privado y de un (1) año para los servidores públicos.

Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.

Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.

Quienes a la fecha de vigencia de la presente Ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de Jubilación o de vejez conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho en desarrollo de los derechos adquiridos. a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos.

PARAGRAFO. Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero(1°.) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio.

> Los topes existieron antes y después de la Ley 100 de 1993. La razón para su establecimiento reside en el hecho que, en los sistemas de prima media, la mesada pensional incorpora un componente sustancial de subsidio con recursos de naturaleza pública. Esto es, el sistema de aportes por cuenta del empleado y del empleador, no alcanza a generar los recursos para financiar una pensión vitalicia con las previsiones de los distintos regímenes sobre tiempo de servicios y tasa de reemplazo, lo cual implica que la diferencia se paga con recursos públicos. El legislador, en consonancia con previsiones constitucionales, encontró, que en materia pensional tales recursos deben destinarse a subsidiar las pensiones de las personas de más bajos ingresos y a ampliar la cobertura del sistema.
>
> Por la anterior razón, cuando la ley dispone que, de manera general, todas las personas ingresarán al sistema general de pensiones, y cuando efectivamente ese ingreso se produce, salvo la consagración de un sistema de transición, resulta desproporcionado y contrario a los principios constitucionales del Estado Social de Derecho y a los que inspiran el sistema general de pensiones, la interpretación conforme a la cual las mesadas de quienes se encuentran en transición no están sujetas a tope (Subrayas de la Sala).

Luego entonces, hay que confirmar la determinación de primer grado que no accede a las súplicas, atendiendo razones aquí expuestas.

Costas de ambas instancias a cargo de la parte demandante.

III. 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,

RESUELVE

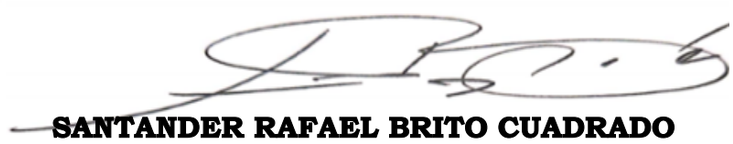
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, mediante

fallo del 24 de mayo de 2021 en tanto negó las súplicas de la demanda, atendiendo las consideraciones aquí expuestas.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

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

Firmado electrónicamente por:



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

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: A4D8BCFE789AB14C1B471DDD6BB93E7CC4A93214651BAE7903CF8B926CFD82BB
Documento generado en 2025-05-21