CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA
Magistrada ponente

SL697-2025
Radicación n.° 11001-31-05-005-2019-00428-01
Acta 08

Bogotá D. C., diez (10) de marzo de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide los recursos de casación que **NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR** y la **COMPAÑÍA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS (ECOPETROL S. A.).** interpusieron contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca profirió el quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023), en el proceso que el primero le promovió a la segunda.

I. ANTECEDENTES

Nelson Alberto Castañeda Barbour llamó a juicio a Ecopetrol S. A., con el fin de que se declarara que: *i)* le prestó servicios mediante un contrato de trabajo por 31 años, 3 meses y 2 días; *ii)* aplicó indebidamente el tope máximo al monto de su pensión convencional en subsidio *iii)* que este,

a partir del 10 de julio de 2017 era de 25 SMLMV, *iv)* para el incremento del derecho se tuvo en cuenta un número menor de tiempo de labores al que correspondía según el Plan 70 previsto en la cláusula 109 de la CCT 2009-2014 suscrita entre la demandada y la USO; *v)* determinó desacertadamente el límite de 15 SMLMV a la mesada adicional de diciembre pues su valor debía ser igual que la de cualquier mensualidad.

En consecuencia, peticionó que fuera condenada a sufragarle: *vi)* $888.768.972 por reajuste de la prestación surgido por la diferencia entre la primera mesada convencional que se le concedió y el que ha debido cancelarle, más $41.241.797 y $42.728.301 por las adicionales de 2017 y 2018; *vii)* en forma accesoria, deprecó que en caso que se estimara que el «*tope máximo*» es el previsto en la ley se dispusiera que Ecopetrol S. A. debía desembolsar $179.463.421 por los ciclos ordinarios, más $12.448.974 del 2017y $12.757.851 del 2018 por los adicionales en todos los casos sin perjuicio de lo que se generara hasta el pago; *viii)* la indemnización moratoria regulada en el artículo 8º de la Ley 10 de 1972 o la indexación de todas las cuantías teniendo en cuenta el IPC; *ix)* se concediera lo ultra y extra *petita* más las costas.

Fundamentó sus peticiones, en que laboró para la empresa demandada en virtud de tres contratos de trabajo cuyos extremos temporales fueron:

Inicio	Fin
9 de junio de 1984	16 de julio de 1984
20 de diciembre de 1984	30 de enero de 1985
17 de junio de 1986	9 de julio de 2017

Esgrimió que Ecopetrol S. A. era una empresa industrial y comercial del Estado pero que a la fecha de presentación de la demanda era una sociedad de economía mixta; fue designado para adelantar sus actividades temporalmente en Perú «*bajo la política y reglamento de la empresa en movilidad empresarial*», motivo por el cual suscribió dos otrosíes según los cuales: «*el período de suspensión se descontará para los efectos previstos en el artículo 53 del Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que regulan la materia excepto para el tiempo de servicio a ECOPETROL considerado para la pensión de jubilación*».

Acotó que se desempeñó como:

> [...] vicepresidente regional oriente, vicepresidente regional central, gerente de nuevos negocios E&P, vicepresidente ejecutivo de operaciones savia Perú, gerente técnico y de desarrollo de E&P, gerente de producción en la regional sur, gerente distrito de producción alto magdalena, superintendente de operaciones de mares, superintendente de operaciones provincia, coordinador de planeación, ingeniero de programación, ingeniero de control de producción, ingeniero de reacondicionamiento de pozos, ingeniero de plantas recolección tratamiento de crudo.

Manifestó que cuando finalizó el vínculo el 10 de julio de 2017 por concesión de la pensión convencional fungía como vicepresidente regional oriente; que aquella se causó al cumplir los requisitos del Plan 70 regulado en el canon 109 del Instrumento Extralegal 2009-2014, momento en el que

tenía 55 de edad y más de 31 de servicios, por lo que alcanzó 86 puntos de tal sistema pensional.

Dijo que ese beneficio fue pactado antes del Acto Legislativo 01 de 2005 y se reiteró en los acuerdos posteriores a este; que conforme al precepto 109 la cuantía del derecho era del 75 % del promedio de los salarios que devengó en el último año de funciones más 2.5 % por cada anualidad de actividades adicional a las primeras 20, lapso mínimo con el que se generaba la prestación.

Explicó que ese canon mantuvo lo que al efecto dispuso la CCT 2006-2009 que a su vez conservó lo establecido por las convenciones anteriores con la modificación que se realizó por el numeral 15 del laudo arbitral del 9 de diciembre de 2009 «*expedido para resolver el conflicto colectivo de trabajo suscitado entre ECOPETROL S. A. y la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo USO*», variación que consistió en que «*solo aplicaría para los trabajadores vinculados a la empresa para el momento de su vigencia»;* que esa decisión quedó en firme luego del pronunciamiento de esta Corporación.

Señaló que el origen de la pensión convencional se encontraba en el Mandato Extralegal de 1968 donde no se fijó tope máximo pues así lo permitía la Ley 7ª de 1968.

Afirmó que para calcular la suma de la prerrogativa debía tenerse en cuenta la tasa de remplazo del 75 % más el incremento porcentual según el número de años de

actividades, razón por la cual la enjuiciada no liquidó correctamente su derecho pues la sujetó a un límite legal de 20 SMLMV, es decir, que no se observó lo pactado convencionalmente, sin que como argumento se pudiese acudir a la Reforma Constitucional de 2005, porque el derecho lo adquirió con anterioridad al 31 de julio de 2010.

Expresó que solo se tuvieron en cuenta cuatro años adicionales a los 20 servidos, que generó un porcentaje del 10 % y no del 27.5 % como correspondía al contar con 11 en exceso.

Agregó que su promedio salarial en los últimos 360 días de labores fue de $54.700.708 que al aplicarle el 75 % daba como resultado $41.025.531 y lo acertado era «*sumarle a esta cantidad el 2.5 % por cada año de servicio, posteriores a los primeros 20 años de servicios, esto es 11 años que equivalen a la cantidad de $11.282.021,00*» de manera que su derecho vitalicio debió ascender a $52.307.552, circunstancia que arrojaba que la accionada ha venido sufragando valores inferiores.

A modo de discusión plantea que, si se estimaba que la pensión debía sujetarse a 25 SMLMV, la cuantía inicial debió ser de $18.442.935 dado que el salario mínimo para el 2017 era de $737.717, a lo que se le tendría que agregar el 2.5 % es decir que el total del beneficio jubilatorio sería de $23.514.729.

Refirió que las mesadas adicionales también se cancelaron con un valor inferior pues se sujetaron a 15 SMLMV cuando en principio no ha debido aplicarse ningún tope o a lo mucho el de 25 SMLMV (f.os 1-40 Primera Instancia_Juzgado 1_Expediente _2024044158524 SIUGJ).

Ecopetrol S. A. se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, precisó que el actor laboró por 31 años, 3 meses y 2 días, la naturaleza jurídica de la entidad, los cargos que desempeñó, que «*la pensión especial por puntos o Plan 70 feneció o terminó como pensión especial*» el 31 de julio de 2010 por mandato del Acto Legislativo 01 de 2005 «*por eso, su liquidación de requisitos y monto sólo puede ser el consolidado a 31 de julio de 2010*» en otras palabras «*el 2.5 % adicional al 75 % de tasa de reemplazo sólo puede ser aplicado hasta el 31 de julio de 2010, porque hasta esa fecha estuvo vigente*»; que la Corte Constitucional en asuntos como el presente ha señalado que la prestación debe estar sujeta a un límite, en este caso a los 20 SMLMV que señalaba la Ley 100 de 1993, de manera que, su actuación se ajustó a lo dicho por aquella Corporación, esta Sala y lo consagrado en el ordenamiento jurídico.

Aclaró que la retribución básica mensual del actor era de $43.888.003; que para la determinación del valor del beneficio vitalicio debía «*sacarse el promedio del último año de servicios, se le aplica[ba] la tasa de remplazo y si supera[ba] los 20 SMLMV se ajusta[ba] al mismo sobre él se aplica[ba] el 2.5 % por cada año de servicio posterior a 20 años de servicio, sin pasar de la fecha del 31 de julio de 2010*».

Explicó que:

> [...] la pensión de jubilación reconocida al demandante se causó antes del 31 de julio de 2010, tal [...], por tanto, no hay lugar a aplicar 25 salarios mínimos, porque el artículo 48 de la Constitución Política parágrafo 1°, señala: "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". Luego si para el 31 de julio de 2010 el demandante tenía 72 puntos y para la pensión de Plan 70 se causa con 70 puntos, ello quiere decir que el derecho pensional del actor se causó en fecha anterior al 31 de julio de 2010, es decir, como mínimo un año antes de tal fecha, suprimiéndole un año de edad y uno de servicio.

En otras palabras:

> [...] el 2.5 % adicional por cada año de servicio, sólo se puede contar hasta el 31 de julio de 2010, en el verdadero entendimiento del parágrafo transitorio 3° del artículo 48 de la Constitución Política, que es el que ha seguido Ecopetrol S. A. y que no admite discusión porque el texto de la Constitución es claro.

Frente a las demás situaciones fácticas en que se soportaron los pedimentos dijo que no eran ciertas o no se trataban de tales.

En su defensa propuso las excepciones de fondo de falta de causa e inexistencia de la obligación, prescripción y la genérica (f.os 272-302 Primera Instancia_Juzgado 3_Expediente Primera Instancia_2024044433486 SIUGJ).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo del 25 de enero de 2021, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá (f.os 481-482 audiencia, 483-486 audiencia), decidió:

> **PRIMERO: CONDENAR** a **ECOPETROL S. A.** a reliquidar la pensión de jubilación convencional, del señor **NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR** en el límite máximo de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada año, a partir del 10 de julio de 2017, monto que cobija tanto mesada ordinaria como mesada trece adicional de diciembre, tope que seguirá de forma vitalicia, las diferencias que se causen deberán ser indexadas teniendo en cuenta como IPC inicial el del mes en que se cause cada diferencia y como IPC final del mes anterior a que se efectúe su pago.
>
> **SEGUNDO: AUTORIZAR** a **ECOPETROL S. A.** a descontar de la reliquidación ordenada lo pagado por pensión de jubilación convencional.
>
> **TERCERO: ECOPETROL S. A.** podrá continuar cotizando al Sistema General de Pensiones y en el evento que al demandante se le reconozca pensión de vejez, estará a cargo de ECOPETROL S. A. sólo el mayor valor.
>
> **CUARTO: ABSOLVER** a la demandada de las demás pretensiones de la demanda declarando PARCIALMENTE PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación con respecto a la pretensión principal.
>
> **QUINTO: COSTAS** a cargo de **ECOPETROL S. A** [...].

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver las apelaciones propuestas por ambas partes, a través de sentencia del 15 de junio de 2023, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca (f.os 39-60 Tribunal_Expediente Segunda Instancia_2024044517820 SIUGJ) confirmó la decisión de primer grado y no impuso costas.

En lo que interesa al recurso extraordinario, antes de definir el problema jurídico advirtió que no se estudiaría el alegato de Ecopetrol S. A., relativo a la prescripción, porque ese tópico no fue «*expuesto en el acto de notificación de la sentencia, siendo esa la oportunidad legal que correspondía*».

Luego estimó como fundamento de su determinación que debía dilucidar en cuanto a las inconformidades planteadas por el petente:

> [...] si resulta[ba] procedente reliquidar la pensión de jubilación del demandante sin establecer un tope máximo en la mesada reconocida por tener el carácter de extralegal; de así ordenarse, *ii)* si ha[bía] lugar a reajustar la mesada 13 sin establecer tope máximo; y, *iii)* si resulta[ba] procedente incluir a la mesada pensional el incremento del 2.5 % por año laborado adicionales a los 20 años de servicios requeridos para la causación de la pensión, liquidados hasta la finalización del contrato;

Mientras que respecto al debate expuesto por la enjuiciada:

> [...] *iv)* si en este caso había lugar a reajustar las mesadas ordinarias y adicionales de diciembre reconocidas al demandante, con base en el tope máximo de 25 SMLMV, como lo concluyó el juez, o en su lugar, si la mesada ordinaria debió reconocerse, como en efecto se hizo, teniendo en cuenta el tope de 20 SMLMV dispuestos en el artículo 35 de la Ley 100 de1993, y la adicional sobre 15 SMLMV.

Aclaró que no se discutía que:

> [...] entre las partes existió un contrato de trabajo, el que perduró por más de 31 años, que el demandante es beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la empresa y el Sindicato USO, y que adquirió su derecho a la pensión de jubilación por "*Plan 70*", en los términos del artículo 109 de ese instrumento, la que le fue reconocida el 10 de julio de 2017.

Luego dijo que las problemáticas antes expuestas las estudiaría conjuntamente así:

i. De la forma como debió ser liquidada la pensión.

Memoró que Ecopetrol S. A.:

> [...] reconoció al demandante la pensión de jubilación por Plan 70, a partir del 10 de julio de 2017, según comunicación del 14 de junio de ese año (pág. 20-21 PDF 03), y para ello efectuó la liquidación el 3 de agosto de 2017 (pág. 22-23 PDF 03), teniendo en cuenta los siguientes conceptos, los que, dicho sea de paso, no fueron discutidos dentro del proceso:

CONCEPTO	VALOR
Certificado de ganancias último año (IBL)	$ 656.408.497
Promedio mensual último año	$ 54.700.708
Tasa de reemplazo (75% del promedio)	$ 41.025.531
Mesada ordinaria reconocida 20 SMLMV	$ 14.754.340
Mesada adicional reconocida 15 SMLMV	$ 11.065.755
Incrementos del 2.5% (art. 109 CCT), total 10% por 4 años	$ 1.475.434
MESADA PENSIONAL A 2017 (mesada ordinaria + incrementos)	**$ 16.229.774**

Advirtió que el *a quo* acertó en su determinación cuando señaló que no obstante se trataba de una prestación extralegal debía analizarse a la luz de las normas constitucionales, de manera que las disposiciones convencionales no podían contrariar el mandato del Acto Legislativo 01 de 2005, lo que quería decir que si el pacto con sustento en el cual se confirió el derecho no contemplaba un tope máximo no por ello debía concederse sin techo alguno, pues la reforma constitucional dispuso que a partir del 31 de julio de 2010, no podía otorgarse beneficios jubilatorios superiores a 25 SMLMV, de manera que, independientemente del origen debía someterse a este.

En atención a ello, estimó que la interpretación que dio la llamada al juicio al ordenamiento jurídico fue restringida, que la condujo a aplicar desacertadamente el límite de 20 SMLMV previsto en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, puesto que la modificación que introdujo el canon 5º de la Ley 797 de 2003, consistió en «*un nuevo componente de favorabilidad a la expectativa pensional, en este caso, del demandante, el que debe tenerse en cuenta, máxime si se atiende la época en la que se consolidó su derecho*».

Memoró que las pensiones surgían a la vida jurídica cuando se acreditaban la totalidad de los requisitos exigidos en la norma que la regula y que en el *sub examine* ello había acaecido el 8 de abril de 2009, cuando el reclamante cumplió los 70 puntos exigidos por la cláusula 109 de la CCT, en la medida que:

> [...] para esa data tenía 47 años de edad y 23 años de servicios (los que sumados dan 70 puntos), esto conforme a la "*FECHA DE ANTIGÜEDAD AJUSTADA*" dispuesta por la misma demandada en las certificaciones laborales visibles en las páginas 24 a 25 del archivo PDF 03.

Luego entonces el precepto llamado a gobernar la controversia no era el 18 de la Ley 100 de 1993, sino el 5º de la Ley 797 de 2003, que era la vigente para cuando se causó la prerrogativa.

Advirtió que, no obstante, la Corte Constitucional en sentencia CC C089-1997, explicó que quien pertenecía a un régimen exceptuado no podía gozar las condiciones más favorables que creó el sistema de seguridad social, lo cierto

era que esa exclusión solo operaba si estaba conforme a la Carta Política y brindaba una protección igual o superior a la regla general.

En ese norte adujo que como la Ley 797 de 2003, en lo relativo al límite de la pensión «*creó una condición más favorable*» tal beneficio cobijaba a los sistemas exceptuados a menos que la norma extralegal reportara mayor provecho y explicó:

> [...]aunque dice el apoderado de la demandada que la referida ley estableció el tope de 25 SMLMV únicamente para establecer la base de cotización, encuentra la Sala que contrario a ello, 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, además de fijar el límite de la base de cotización en 25 SMLMV para los trabajadores del sector público y privado, consecuentemente también aumentó a ese número de salarios el tope máximo de las pensiones, pues estipuló: *"El límite de la base de cotización será de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para trabajadores del sector público y privado. Cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el gobierno nacional y podrá ser hasta de 45 salarios mínimos legales mensuales* ***para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) salarios mínimos legales****"*(negrilla y cursiva originales), disposición que está en armonía con lo regulado en el parágrafo 1° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, al que antes se hizo alusión, al establecer 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*" (cursiva original).
>
> Es cierto que la Corte Constitucional en sentencia C-089 de 1997 fijó el tope máximo de las pensiones en 20 SMLMV, en aras de defender el derecho fundamental a la igualdad vulnerado por un aparte del parágrafo del artículo 35de la Ley 100 de 1993 que discriminaba el monto pensional de un grupo exceptuado de trabajadores; no obstante, así lo determinó porque para el momento en la que se profirió esa providencia, 26 de febrero de 1997, aun no se había expedido la Ley 797 de 2003, que amplió el tope máximo de las pensiones a 25 SMLMV, y por esa razón la Corte tuvo como referente el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, vigente para esa época; en todo caso, se reitera, en esa misma

> providencia dejó claro que si se crean condiciones más favorables en el régimen de seguridad social en pensión, que las consagradas para los sistemas exceptuados, tales beneficios deben aplicarse igualmente a esos regímenes especiales.

Para reforzar su tesis acudió igualmente a la providencia CSJ SL, 17 ag. 2011, rad. 39686 y concluyó que como el derecho vitalicio se había consolidado en vigencia de la Ley 797 de 2003, había lugar a que fuera reajustado teniendo en cuenta el techo de 25 SMLMV.

ii. Del tope de la mesada adicional de diciembre.

Adujo que al igual que el juez singular estimaba que el pago adicional de diciembre debía seguir las mismas condiciones que los ordinarios, pues si bien era cierto que ese rubro se creó con la expedición de la Ley 4ª de 1976, específicamente regulada en su artículo 5º, lo cierto era que ese cuerpo normativo dispuso que aplicaba a «*los pensionados de que trata esta ley*», de forma tal que lo allí dispuesto solo opera para los sujetos cuya prestación se reconozca con fundamento en ella, que no era la situación del demandante.

Agregó que acorde con el acto administrativo que concedió la prerrogativa al actor se señaló que se otorgaban trece mesadas al año según el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, cuyo inciso 1º mantuvo ese pago «*adicional*» para quienes causaran el derecho con anterioridad a la vigencia de la modificación constitucional.

Adicionó que debía tenerse en cuenta que para la fecha en que se concedió la pensión se encontraba produciendo efectos el canon 50 de la Ley 100 de 1993, que dispuso la cancelación de una mesada «*adicional*» de forma tal que dicha preceptiva:

> [...] conservó la mesada trece consagrada en la norma anterior, esto es, la referida en el artículo 5º de la Ley 4ª de 1976, aclaró que la misma equivaldría al valor de una mensualidad de la pensión, o dicho de otra manera, en la misma cuantía; norma que igualmente resulta acorde con lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005, tantas veces citado. Por tanto, aplicando el criterio antes analizado, si la Ley 100 de 1993 dispuso una mesada adicional más favorable que la consagrada para las pensiones de jubilación, tal beneficio debe reconocerse igualmente a estas últimas.

Reforzó su planteamiento con un Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y confirmó lo determinado por el juzgado en el sentido de que la mesada adicional de diciembre del demandante debía sufragarse igual que las ordinarias, esto era con el tope de 25 SMLMV.

iii. De la aplicación de los incrementos del 2.5 % establecidos en el parágrafo del artículo 109 de la CCT

Transcribió la norma convencional y resaltó que no se discutía que tal mandato estaba contenido con anterioridad en otras convenciones «*de modo que el laudo arbitral y los acuerdos colectivos anteriores y posteriores, se circunscribieron a la voluntad de las partes, esto es, extender la vigencia de dicha prerrogativa*».

Indicó que mientras el demandante pretendía que se contabilizaran hasta que finalizó la atadura y sin sujetarlos al máximo de 25 SMLMV, pues se trataban de incrementos independientes; Ecopetrol S. A., estimaba que solo era procedente hasta el 31 de julio de 2005 debido a lo ordenado por el Acto Legislativo 01 de ese año, sin que de manera alguna pudiera superarse el referido límite.

Discurrió que el actor tenía un derecho adquirido antes de la expedición de la reforma constitucional, luego entonces conforme a este debía entenderse que «*las reglas que gobernaban su derecho pensional se mantendrían vigentes [...] por el término inicialmente estipulado en el acuerdo extralegal y, en general, perderían vigencia el 31 de julio de 2010*».

Acotó que de la misma forma debía tenerse en cuenta que los efectos de las cláusulas convencionales de carácter pensional no podían extenderse más allá de la aludida fecha, pero que también era cierto que cuando una disposición extralegal consagrara una vigencia que fuera posterior a tal calenda, debía respetarse, premisas que soportó en diferentes proveídos de esta Sala, para luego exponer:

> En este asunto, al demandante le fue reconocida la pensión de jubilación convencional, denominada Plan 70, a partir del 10 de julio de 2017, por haber satisfecho los requisitos exigidos con anterioridad a 31 de julio de 2010; además, no hay discusión en que el actor prestó sus servicios personales a la demandada durante 31 años, 3 meses y 2 días, como lo certificó la entidad, y que la prestación pensional fue liquidada teniendo en cuenta el 75 % del promedio devengado en el último año de servicios conforme al certificado de ganancias, incrementado en un 10 %, por haber superado los 20 años de servicios, para lo cual, solo tuvo en cuenta los 4 años laborados con posterioridad a los

primeros 20, causados con antelación al 31 de julio de 2010 (pág. 22-23 PDF 03).

Por lo anterior, la demandada al reconocerle la prestación le informó al actor que "*A 31 de julio de 2010, fecha de expiración del Régimen Exceptúan en Pensiones prevista por el Acto Legislativo No. 01 de 2005, usted consolidó un derecho adquirido, por haber cumplido de manera concurrente con los requisitos previstos para la* ***pensión de jubilación por Plan 70*** *contenida en la Convención Colectiva de Trabajo*" (negrilla y cursivas originales) (pág. 20-21 PDF 13). Igualmente, en la certificación expedida el 12 de febrero de 2015, la entidad le indicó al actor que, como al 31 de julio de 2010, contaba con la edad de 48 años y 24 años de servicios, "*cumple con los requisitos establecidos para una pensión legal vitalicia de jubilación contemplados en el artículo 109 de la mencionada convención; por lo tanto (…), ha consolidado, antes del 31 de julio de 2010, el derecho para acceder a la pensión legal vitalicia de jubilación*" (pág. 28 PDF 03); incluso en la certificación que le expidió el 19 de julio de 2010 le mencionó que como en ese momento contaba con 48 años de edad y 24 años de servicio, reunía en total 72 puntos, por lo que cumplía los requisitos para acceder a la pensión de jubilación y, por ende, había **consolidado su derecho** antes del 31 de julio de ese año (pág. 30 PDF 13 / pág. 27 PDF 03).

Contexto en el cual dijo que como el promotor del proceso adquirió el beneficio jubilatorio antes del 31 de julio de 2010, no podía restringirse los incrementos del parágrafo 3° del artículo 109 de la CCT, sino que debía cuantificarse «*hasta la fecha de la finalización del vínculo laboral*», empero:

[...] al efectuar los cálculos correspondientes, se tiene que como el demandante trabajó 11 años adicionales a los 20 años de servicios requeridos para el reconocimiento pensional, habría que incrementarse la tasa de reemplazo en un 27.5 %, que resulta de multiplicar los 11 años de más por el incremento del 2,5 % al que alude la cláusula 109 convencional, por lo que en ese orden, al sumar el 75 % que le correspondía por su derecho pensional, daría un total de 102.5 % de tasa de reemplazo, resultando en consecuencia una mesada que supera ampliamente los 25 SMLMV, en ese sentido, y teniendo como referencia lo estatuido en el parágrafo 1º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, en cuanto a que, "*A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes…"*, considera la Sala que la prestación del demandante debe reajustarse a ese tope máximo, pues, aunque es cierto que la demandada al

> momento de liquidar la prestación contabilizó ese incremento de manera adicional al tope de 20 SMLMV, que consideró debía aplicarse al actor, no por ello puede entenderse que en esta oportunidad deban liquidarse los incrementos de manera independiente al tope de 25 SMLMV aquí determinados, pues ello iría en contravía con lo dispuesto en el citado Acto Legislativo, ya que, se reitera, allí se indica de manera expresa e inequívoca que **no podrán causarse** pensiones superiores a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Al efecto citó la providencia CSJ SL3198-2022 y dijo que debía entenderse que:

> [...] el porcentaje establecido como monto de la pensión de jubilación por el cumplimiento mínimo de los requisitos (75 %), y el porcentaje de los incrementos por años adicionales laborados establecidos en la convención colectiva (2.5 % por cada año), constituyen una unidad que se traduce en la tasa de reemplazo sobre la cual ha de reconocerse la prestación económica, y en ese sentido, no podrían liquidarse de manera separada como lo pretende el demandante, esto es, para determinar de un lado, el tope máximo de 25 SMLMV (frente al 75% de la pensión), y de otra parte, contabilizar la totalidad de los incrementos (del 27.5%), y luego sumar estos resultados para establecer la mesada pensional, pues se insiste, ello conllevaría a que se reconozca una mesada pensional muy superior a la permitida en el Acto Legislativo 01 de 2005, y por esa vía, se iría en contravía con los principios constitucionales.

IV. RECURSO DE CASACIÓN (DEMANDANTE)

Interpuesto por Nelson Alberto Castañeda Barbour, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Lo formula así:

> [...] solicito a la Corte que case en su totalidad la sentencia acusada en la medida que confirmó en su integridad la sentencia

de primer grado; a fin de que obrando la Corte en sede de instancia revoque la sentencia del juez del conocimiento en cuanto condenó a Ecopetrol S. A. a reliquidar la pensión de jubilación convencional del demandante, en el límite máximo de 25 SMLMV para cada año, a partir del 10 de julio de 2017, con las declaraciones de que dicho monto cobija tanto la mesada ordinaria como la mesada trece adicional de diciembre y que dicho tope seguirá de forma vitalicia; como también, en cuanto dispuso que las diferencias que se causen deberán ser indexadas teniendo en cuenta como IPC inicial del mes en que se cause cada diferencia y como IPC final del mes anterior a que se efectúe su pago; además, revoque la decisión de primer grado en cuanto autorizó a la demandada ECOPETROL para que descontara de la reliquidación ordenada lo pagado por pensión de jubilación convencional y a que continuara cotizando al Sistema General de Pensiones para que en el evento que al demandante se le reconozca la pensión de vejez esté a cargo de ECOPETROL solo el mayor valor; y también, se revoque en cuanto absolvió a la demandada de las demás pretensiones de la demanda, declarando parcialmente probada la excepción de inexistencia de la obligación con respecto a la pretensión principal.

En lugar de lo decidido por el juez del conocimiento, se solicita a la Corte que, continuando en sede de instancia, haga las declaraciones referentes a que ECOPETROL S. A. aplicó indebidamente un tope máximo al monto de la pensión de jubilación convencional que reconoció al ingeniero NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR y que además incrementó la pensión convencional tomando un número menor de años laborados al que correspondía de acuerdo con la Convención Colectiva de Trabajo 2009–2014 y también, haga las declaraciones referentes a que ECOPETROL S. A. aplicó indebidamente un tope máximo de 15 salarios mínimos legales mensuales a la mesada adicional de diciembre. En consonancia con las declaraciones pedidas, se solicita que se condene a ECOPETROL S. A. a pagar al señor NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR la suma de $888.768.972,oo por concepto de reajuste de las mesadas pensionales, surgido a raíz de la diferencia resultante entre el monto de la primera mesada pensional convencional que se le reconoció y que se le ha debido cancelar, valor que comprende las mesadas causadas desde la fecha de inicio de su pago hasta el mes de junio de 2019, y también condene a ECOPETROL S. A. al pago de los reajustes que se causen durante el trámite del proceso y; además condene a la demandada a pagarle al señor NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR el reajuste de las mesadas adicionales de diciembre tomando el mismo valor de las ordinarias e igualmente condene a la empresa al pago indexado de las sumas a que se condene por concepto del reajuste pensional.

En subsidio de las anteriores peticiones, para el caso en que se acoja el criterio del juez de primera instancia relativo a que en

> este asunto se aplica, a la pensión convencional reconocida, el tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes previsto en la ley; se solicita a la Corte que, continuando en sede de instancia, haga las declaraciones subsidiaras referentes a que ECOPETROL S. A. tomó un tope máximo legal equivocado y además incrementó la pensión extralegal reconocida tomando un número menor de años laborados al que correspondía y también haga las declaraciones referente a que ECOPETROL S. A. aplicó indebidamente un tope máximo de 15 salarios mínimos legales mensuales a la mesada adicional de diciembre. Consecuentemente con las declaraciones pedidas, se solicita que se condene a ECOPETROL S. A. a pagar al señor NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR la suma de $179.463.421,oo por concepto de reajuste de las mesadas pensionales, surgido a raíz de la diferencia resultante entre el monto de la primera mesada pensional convencional que se le reconoció y que se le ha debido cancelar, valor que comprende las mesadas causadas desde la fecha de inicio de su pago hasta el mes de junio de 2019, y también condene a ECOPETROL S. A. al pago de los reajustes que se causen durante el trámite del proceso y; además condene a la demandada a pagarle al señor NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR el reajuste de las mesadas adicionales de diciembre tomando el mismo valor de las ordinarias e igualmente condene a la empresa al pago indexado de las sumas a que se condene por concepto del reajuste pensional (f.os 6-9 11001310500520190042801-7000Demanda ESAV).

Con tal propósito formula seis cargos por la causal primera de casación, que fueron replicados en forma conjunta los tres primeros y, luego los restantes de la misma manera; que por cuestiones de método se estudiarán en su totalidad con los expuestos por Ecopetrol. S. A., al reprochar similares temáticas y lo resuelto en uno incidirá en lo alegado por la otra parte.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa el fallo de segundo grado de violar la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida del:

> [...]parágrafo 1° del Artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que dio lugar a la infracción directa del artículo 5° de la Ley 7ª de 1967 y; que a su vez condujo a la aplicación indebida del Inciso 4° y del parágrafo transitorio 3° del mismo Artículo 1° del Acto Legislativo número 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, así como del artículo 58 de la Constitución Política de Colombia y, también, de los artículos 467 y 468 del C.S. del T. violación normativa que tiene relación con los artículos 13, 16, 21, 260 y 469 del C.S. del T.; artículo 2° de la Ley 7ª de 1967; 53 de la Constitución Política de Colombia; artículos 2° y 7° del Decreto 435 de 1971; 2° de la Ley 4ª de 1976; artículo 2º de la Ley 71 de 1988; artículo 1º del Decreto 2027 de 1951; artículos 18, 34 -modificado por el artículo 10º de la Ley 797 de 2003-, 35 y 279 de la Ley 100 de 1993.

Agrega que el segundo juez menoscabó el principio de favorabilidad al señalar que no obstante era titular de una pensión extralegal su situación debía examinarse a la luz de las reglas, principios y valores constitucionales, pues a las disposiciones convencionales conforme lo ha sostenido la Corte Constitucional ha de fijárseles el entendimiento bajo la aludida figura.

Explica en qué consiste tal institución y señala que el administrador de justicia se equivocó, puesto que se peticionó un derecho que se causó con anterioridad a límite previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005 para que expiraran los regímenes especiales y convencionales, esto es el 31 de julio de 2010, supuesto fáctico que incluso dio por demostrado el fallador cuando señaló que conforme al artículo 109 de la CCT, para el 8 de abril de 2009 surgió el beneficio jubilatorio dado que para esa fecha cumplió los 70 puntos que exigía ese precepto al tener 47 años y 23 de servicios.

En ese norte discute que el colegiado acudiera a la reforma constitucional, pues si bien aquella estableció una regla para el 31 de julio de 2010, en el sentido de que no se podía causar pensiones superiores a 25 SMLMV con posterioridad a esa calenda, lo cierto es que tal premisa no podía gobernar este caso, toda vez que la suya se originó en el 2009, es decir, que para aquella fecha era titular de un derecho adquirido, transgrediendo así el inciso 4º de la disposición 48 de la Carta Política, la 58 *ibidem,* que lo protege y que fue desconocido por el *ad quem,* ya que no mantuvo las reglas que estaban vigentes para el momento en que se configuró la prestación.

Por lo previo estima que la decisión acertada era determinar aquella no estaba sujeta a tope alguno, pues eso fue lo pactado en la CCT de 1968, que se mantuvo en los acuerdos posteriores, tesis que dice encuentra sustento en los artículos 5º de la Ley 7° de 1967 en concordancia con el 2º y 6º de ese mismo cuerpo normativo.

Trae a colación la cláusula 116 de la Convención Colectiva de Trabajo de 1968 y señala que solo ha sido modificada para mejorar lo que regulaba, pero conservando el mandato de no fijar un límite máximo al derecho vitalicio.

Esgrime que el canon 5º de la Ley 7ª de 1967 expresamente suprimió los techos de las pensiones convencionales en la medida que dispuso que las demás normas de ese ordenamiento «*no afectarían las pensiones que con posterioridad a su expedición se pactaran en convenciones*

o pactos colectivos, entre otras la disposición de esa misma ley que fijó en su artículo 2° solamente el tope máximo de las pensiones legales para el sector privado» es decir que esta última «*expresamente excluyó la aplicación de tope máximo a las pensiones que se pactaran extralegalmente en convenciones colectivas de trabajo y pactos colectivos*».

Indica que las relaciones de trabajo de Ecopetrol se rigen por el CST motivo por el cual los principios que contiene dicho código deben ser orientadores para resolver cualquier controversia que se suscite.

Menciona que el Decreto 435 de 1971 solo reguló el techo pensional para el sector privado al fijarlo en 22 SMLMV, la Ley 4ª de 1976 no hizo alusión a nomas convencionales a pesar de que se dirigió al público, semioficial y privado; la Ley 71 de 1988 excluyó en su precepto 2º:

> [...] la aplicación de tope máximo a las pensiones convencionales anteriores a su entrada en vigencia que no lo estipulaban al dejar a salvo lo que estuviera previsto en tales convenios, como es el caso particular de Ecopetrol donde la pensión convencional venía prevista sin tope máximo desde el año de 1968 precisamente por ser posterior a la mencionada Ley 7ª de 1967.

La Ley 100 de 1993 «*tampoco afectó las pensiones convencionales que no traían tope máximo, como es el caso de la pensión convencional pactada en Ecopetrol, por haber sido pactadas con posterioridad a la Ley 7ª de 1967*» porque conforme lo ha señalado la jurisprudencia «*se aplican en armonía los artículos 18 (modificado por el artículo 5 de la Ley*

797 de 2003) y 35 de la Ley 100 de 1993, dejando a salvo las condiciones más favorables previstas en regímenes especiales».

Expone que, todo ello quiere decir que el beneficio vitalicio de orden extralegal para cuando entró en vigor el Acto Legislativo 01 de 2005, no estaba sometido a ningún límite y por ello debe accederse a lo que peticionó en forma principal pues un entendimiento diferente de la situación significa «*un retroceso para la familia, la sociedad, el desarrollo y economía del país*» y ofrece una serie de argumentos para sustentar tal apreciación (f.os 9-20 11001310500520190042801-7000Demanda ESAV).

VII. CARGO SEGUNDO

Le endilga al fallador la violación de la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea del:

> [...] parágrafo 1° del Artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que dio lugar a la infracción directa del artículo 5° de la Ley 7ª de 1967 y; que a su vez condujo a la aplicación indebida del Inciso 4° y del parágrafo transitorio 3° del mismo artículo 1° del Acto Legislativo número 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, así como del artículo 58 de la Constitución Política de Colombia y, también, de los artículos 467 y 468 del C.S. del T. Violación normativa que tiene relación con los artículos 13, 16, 21, 260 y 469 del C. S. del T.; artículo 2° de la Ley 7ª de 1967; 53 de la Constitución Política de Colombia; artículos 2° y 7° del Decreto 435 de 1971; 2° de la Ley 4ª de 1976; artículo 2º de la Ley 71 de 1988; artículo 1º del Decreto 2027 de 1951; artículos 18, 34 -modificado por el artículo 10º de la Ley 797 de 2003-, 35 y 279 de la Ley 100 de 1993.

Acepta que el entendimiento que se le fija a las normas convencionales no puede ser contrario a los postulados de la Constitución Política, pero que ello no sucede en el caso bajo estudio, al no ser objeto debate que la pensión se causó con anterioridad al límite impuesto por la reforma constitucional, luego entonces no podía cobijarse por tal mandato.

Asegura que el operador judicial confundió el momento en que se origina el derecho vitalicio con su reconocimiento, el primero opera cuando se reúnen la totalidad de los requisitos previstos en la preceptiva que lo regula, que conduce a que tenga la condición de adquirido, mientras que, el segundo, corresponde a la data en que el obligado a pagarlo «*comunica al trabajador que reunió las exigencias requeridas para hacer uso*» de forma tal que no le era dable señalar que la prerrogativa debía sujetarse a 25 SMLMV pues esta no podía regularse por el mandato del acto legislativo, que además dispuso conforme a su parágrafo transitorio 3º que «*las reglas que gobernaban su derecho pensional se mantendrán vigentes*» y como no se respetó tal orientación se menoscabó el inciso 4º del canon 1º *ibidem* y a su vez al 58 de la Constitución Política.

Reitera los argumentos vertidos en el ataque anterior sobre la CCT de 1968, así como las posteriores, al igual que los relativos a los cánones 2º y 5º de la Ley 7ª de 1967, el Decreto 435 de 1971, la Leyes 4ª de 1976, 71 de 1988 y 100 de 1993 y el hecho que las relaciones laborales de Ecopetrol S. A. se rigen por el CST y la necesitada de tomar decisiones bajo sus principios para exponer:

> [...] En suma como la pensión convencional existente en ECOPETROL, para la entrada en vigencia del Acto Legislativo número 01 de 2005, no estaba sujeta a tope máximo legal por cuanto fue pactada sin límite máximo alguno en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita en 1968, vale decir en vigencia del artículo 5° de la Ley 7ª de 1967, el demandante NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR tiene derecho al reajuste de la pensión de jubilación que le reconoció ECOPETROL sin tope máximo de ninguna clase, conforme se reclama como pretensión principal en la demanda, con la suma del porcentaje por la totalidad de los años laborados por el demandante con posterioridad a la fecha en que se causó la pensión a su favor (f.os 20-30 11001310500520190042801-7000Demanda).

VIII. CARGO TERCERO

Afirma que la providencia fustigada:

> [...] incurrió en la violación directa en el concepto de infracción directa del parágrafo 1° del Artículo 1° del Acto Legislativo 1° de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que dio lugar a la infracción directa de los artículos 5° de la Ley 7ª de 1967, Inciso 4° y Parágrafo Transitorio 3° del mismo Artículo 1° del Acto Legislativo número 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, así como del artículo 58 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que a su vez dio lugar a la aplicación indebida de los artículos 467 y 468 del C.S. del T. Violación normativa que tiene relación con los artículos 13, 16, 21, 260 y 469 del C.S. del T; artículo 2° de la Ley 7 de 1967; 53 de la Constitución Política de Colombia; artículos 2° y 7° del Decreto 435 de 1971; 2° de la Ley 4a de 1976; artículo 2º de la Ley 71 de 1988; artículo 1º del Decreto 2027 de 1951; artículos 18, 34 -modificado por el artículo 10º de la Ley 797 de 2003-, 35 y 279 de la Ley 100 de 1993.

Advierte que no es común que la acusación respecto de la trasgresión de una misma norma se encamine por tres cargos, a través de las diferentes modalidades que prevé el CPTSS, pero que ello se debe a que la sentencia que controvierte es confusa y no le permite tener certeza si el juzgador «*aplica la norma haciéndole producir unos efectos*

que no derivan de ella, si la interpreta erróneamente o, si bien, se revela contra ella incurriendo en su infracción directa», motivo por el cual en la impugnación se reiteran los argumentos vertidos en los cargos anteriores pero desde la perspectiva de la «*infracción directa*» (f.os 30-39 11001310500520190042801-7000Demanda).

IX. RÉPLICA

Pone de presente que el alcance subsidiario de la impugnación «*no tiene sentido*», ya el juez de primer grado condenó a 25 SMLMV y a una mesada adicional.

Además, que las normas anteriores a la Ley 100 de 1993 que se exponen fueron infringidas por el fallador, no estaban vigentes para el momento en que se causó la prestación.

Agrega que el colegiado no podía acudir a la frontera de 25 SMLMV porque esta comenzó a regir a partir del 31 de julio de 2010, de forma tal que la norma que estaba vigente para el momento en que se originó el derecho eran las disposiciones de la Ley 100 de 1993 que señalaban un máximo de 20 SMLMV y que:

> [...] Tampoco le asiste razón respecto de la mesada adicional de diciembre, porque la creación de la misma lo fue la Ley 4ª de 1976, en razón a que no se les aplica la Ley 100 de 1993 a los pensionados de Ecopetrol con fecha anterior al 1° de agosto de 2010, sustentada en el artículo 279 de dicha ley y que constituía un régimen excluido del sistema general de pensiones (f.os 1-4

11001310500520190042801017Anexo_masivo_de_memorial).

X. CARGO CUARTO

Acusa al Tribunal de transgredir la ley sustancial por la senda directa en la modalidad de aplicación indebida del:

> [...] parágrafo 1° del Artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que a su vez condujo a la aplicación indebida del Inciso 4° y del Parágrafo Transitorio 3° del mismo Artículo 01° del Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, así como del artículo 58 de la Constitución Política de Colombia; de los artículos 467 y 468 del C. S. del T. Violación normativa que tiene relación con los artículos 53 y 55 de la Constitución Política de Colombia; como también con el artículo 5°, inciso 4° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 18 de la Ley 100 de 1993; los artículos 13, 16, 21, 260 y 469 del C.S. del T.; artículo 1º del Decreto 2027 de 1951 y; artículos 35 y 279 de la Ley 100 de 1993.

Dice que el distanciamiento con la sentencia de segundo grado radica en que:

> [...] estableció [...] que al efectuar los cálculos correspondientes por 11 años que laboró el trabajador para la demandada, adicionales a los 20 de servicios requeridos para el reconocimiento pensional, se incrementaría la tasa de reemplazo en un 27.5 %, por lo que en ese orden, al sumar ese incremento al 75 % que le correspondería por su derecho pensional, daría un total de 102.5 % de tasa de remplazo, resultando en consecuencia una mesada pensional que supera ampliamente los 25 salarios mínimos mensuales vigentes, por lo que consideró que conforme a lo estatuido en el parágrafo 1° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005 la pensión del demandante debe reajustarse a ese tope máximo de 25 salarios mínimos [...].

Y que esa situación no cambiaba «[...]*porque la demandada haya contabilizado las sumas de los incrementos del 2.5 % referidos, para adicionarlos a la suma del 75 % (20*

SMLM) que le correspondería por su derecho pensional al liquidar la pensión del trabajador» de manera que no se podía cuantificar los aumentos porcentuales de forma independiente a los 25 SMLMV.

Premisa que califica desacertada porque:

i. la pensión de jubilación convencional se consolidó con anterioridad al 31 de julio de 2010, frontera que estableció el Acto Legislativo 01 de 2005 para que se causaran pensiones superiores a 25 SMLMV, es decir desconoció que era titular de un derecho adquirido y que por tanto los incrementos del 2.5 % debían contabilizarse hasta que feneció el contrato, más no para la aludida data.

Trae a colación nuevamente los alegatos vertidos en las impugnaciones previas sobre la trasgresión al inciso 4º del canon 1º de la reforma constitucional, así como al precepto 58 de la Carta Política.

ii. No existe impedimento para superar los 25 SMLMV y no se puede desconocer la intención de los negociantes de la CCT en cuanto a que el aumento del 2.5 % se cuantifica de forma independiente a dicho límite, pues cuando se pactó en ese sentido no implicaba «*objeto o causa ilícita, ni descono[cía] derechos mínimos irrenunciables ni tampoco quebranta[ba] el orden jurídico imperante (sentencia SL1782-2023)*».

Es decir, los participantes de la CCT acorde al artículo 467 del CST en armonía con el 55 de la Constitución Política

fijaron las condiciones que regirían las relaciones durante su vigencia; además el artículo 13 del Estatuto Laboral señala que esa codificación contiene el mínimo de garantía de los trabajadores de manera que el empleador por cualquier mecanismo puede otorgar prestaciones que superen esa base como sucedió en este asunto con el incremento del 2.5 %.

Recuerda que los textos extralegales deben interpretarse atendiendo a su integralidad, los intereses y las expectativas de los participantes «*siendo esto así, es natural que sean válidos los alcances que Ecopetrol asignó al parágrafo 3° del artículo 109 de la Convención Colectiva 2009-2014*».

Asevera que el ataque está dirigido a sustentar la pretensión subsidiaria del alcance de la impugnación «*para el caso en que se acoja el criterio del juez de primera instancia relativo a que en este asunto se aplica, a la pensión convencional reconocida, el tope máximo previsto en la ley*» de manera que, se han debido observar los 11 años que laboró en exceso a los 20 previstos en la convención para causar la pensión.

Transcribe la cláusula 109 de la CCT 2009-2014 y afirma que Ecopetrol S. A. certificó que le prestó servicios por 31 años, 3 meses y 2 días, además que su derecho se consolidó en el 2009, por lo que nació a la vida jurídica antes del Acto Legislativo 01 de 2005 y que para el 31 de julio de 2010 acreditaba 72 puntos, constituidos por 24 años de

servicios y 48 de edad.

En ese norte plantea que:

> [...] adquirió el derecho a que se aumentara el monto de su derecho pensional teniendo en cuenta el incremento correspondiente a los once (11) años que laboró para ECOPETROL después de cumplir con los 20 requeridos dado que el derecho a esta garantía se consolidó por haberse causado la pensión de jubilación pensional con anterioridad al 31 de julio de 2010.

A pesar de lo cual la enjuiciada solo observó cuatro anualidades y «*desechó*» las restantes, porque acogió la tesis equivocada según la cual a partir del 31 de julio de 2010 «*perdieron vigencia las condiciones pensionales existentes, desconociendo así que ya se estaba en presencia de un verdadero derecho adquirido*».

Trae a colación un «*cuadro ilustrativo que ECOPETROL le presentó*» cuando le liquidó la pensión en el 2017, para aseverar que de este se desprende que:

> [...] está integrada por dos componentes: a) el monto de la pensión equivalente al setenta y cinco por ciento (75 %) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios previsto, en el primer inciso; y b) el incremento del monto de la pensión en uno dos, punto cinco por ciento (2.5 %) sobre ese 75 % por cada año que el trabajador sirviera a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, establecido en el parágrafo tercero.

Lo que quiere decir que:

> [...] la Empresa estima que el primer componente que integra el derecho pensional convencional está sujeto al tope máximo legal, pero se equivoca como ya se anotó al establecer que era de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues conforme está

> demostrado para la fecha de la causación de la pensión del demandante el tope máximo pensional era de 25 SMLM. En tanto que, al aplicar el segundo componente, entiende que el aumento del monto sobre el derecho pensional, correspondiente a un incremento de dos, punto cinco por ciento (2.5 %) por cada año laborado por el trabajador a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, no está sujeto al tope máximo legal.

Adiciona que ese entendimiento que le da la enjuiciada al texto extraconvencional no puede ser desconocido por los administradores de justicia, más aún cuando en el *sub examine* el Tribunal dio por cierto que su beneficio se causó de forma anterior al 31 de julio de 2010 y, además porque el acuerdo sobre tal beneficio no contiene objeto o causa ilícita.

Dice que la forma de cuantificación que se expone es la que había usado la empresa petrolera para reconocer el derecho a quienes se pensionaron antes del 31 de julio de 2010, de manera que:

> [...] definido entonces que la empresa demandada asume que lo pactado en el artículo 109 de la convención colectiva de trabajo suscrita para la vigencia 2009 a 2014, respecto a que el incremento de dos punto cinco por ciento (2.5 %) por cada año laborado por el trabajador a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, no está sujeto al tope máximo legal, es evidente que no es legal que ECOPETROL no tuviera en cuenta para determinar el monto del aumento sobre el derecho pensional, previsto en el parágrafo 3 del artículo 109 de la convención colectiva de trabajo 2009 a 2014, los años que el demandante NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR laboró para la Empresa después del 31 de julio de 2010, pues el incremento que corresponde por estos años al monto sobre su pensión es un claro derecho adquirido toda vez que la pensión a su favor se causó con anterioridad al 31 de julio de 2010, por manera que corresponde que se condena a la entidad demandada a reajustar el monto de la pensión del señor CASTAÑEDA teniendo en cuenta los 11 años que laboró después de cumplir con los 20 requeridos para la causación de ese derecho.(f.os 39-51 11001310500520190042801-

0009Anexo_masivo_de_memorial).

XI. CARGO QUINTO

Le endilga al colegiado el menoscabo de las disposiciones sustanciales por la senda de puro derecho en el concepto de infracción directa del:

> [...] parágrafo 1° del Artículo 1° del Acto Legislativo 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que a su vez condujo a la aplicación indebida del inciso 4° y del parágrafo transitorio 3° del mismo artículo 1° del Acto 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, así como del artículo 58 de la Constitución Política de Colombia; de los artículos 467 y 468 del C. S. del T. Violación normativa que tiene relación con los artículos 53 y 55 de la Constitución Política de Colombia; como también con el artículo 5°, inciso 4° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 18 de la Ley 100 de 1993; los artículos 13, 16, 21, 260 y 469 del C.S. del T.; artículo 1º del Decreto 2027 de 1951 y; artículos 35 y 279 de la Ley 100 de 1993

Aduce que el fallo controvertido dio por establecido que para el 31 de julio de 2010 tenía un derecho adquirido «*sobre el aumento pensional previsto en el parágrafo 3º del artículo 109 de la convención colectiva de trabajo*» motivo por el cual no se podía restringir estos del 2.5 % a la aludida fecha y a los 25 SMLMV previsto en la reforma constitucional de 2005, como equivocadamente lo estimó el administrador de justicia.

En otras palabras, esgrime que es totalmente acorde con el ordenamiento jurídico que su derecho supere ese límite pues se causó con anterioridad al acto legislativo e insiste en las premisas expuestas en la impugnación previa sobre la violación del inciso 4º del canon 1º *ibidem* y del 58

de la Carta Política.

Manifiesta que por haber trabajado 11 años en exceso a los 20 de servicios que exige el texto convención es titular de un incremento del 27.5 % que arroja una tasa de remplazo del 105 % y que en todo caso los 25 SMLMV que determinó el Tribunal resultan inferiores al 75 % previsto en aquella.

Trae nuevamente a colación el reproche que hizo en el cargo previo, sobre que el *ad quem* hubiese estimado que no era procedente adicionar el porcentaje en exceso al máximo legal y expone idénticos alegatos al efecto, esto es que no existe impedimento para acceder a la forma como él solicita se contabilice la pensión que era la realizada por Ecopetrol S. A. frente aquellos trabajadores que causaron su pensión antes del 31 de julio de 2010, bajo al cuadro ilustrativo que propone y, que además, debe respetarse la voluntad de quienes suscribieron la CCT por ser una concreción de la negociación colectiva y no contener objeto o causa ilícita.

Y expresa:

> Estando definido entonces que la empresa demandada asume que lo pactado en el artículo 109 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita para la vigencia 2009 a 2014, respecto a que el incremento de dos punto cinco por ciento (2.5 %) por cada año laborado por el trabajador a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, no está sujeto al tope máximo legal, de manera que no es legal que ECOPETROL no tuviera en cuenta para determinar el monto del aumento sobre el derecho pensional, previsto en el parágrafo 3° del artículo 109 de la convención colectiva de trabajo 2009 a 2014, los años que el demandante NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR laboró para la Empresa después del 31 de julio de 2010, pues el incremento que corresponde por estos

años al monto sobre su pensión es un evidente derecho adquirido toda vez que la pensión a su favor se causó con anterioridad al 31 de julio de 2010, por manera que corresponde que se condene a la entidad demandada a reajustar el monto de la pensión del señor CASTAÑEDA teniendo en cuenta los 11 años que laboró después de cumplir con los 20 requeridos para la causación de ese derecho (f.os 51-62 11001310500520190042801-7000Demanda).

XII. CARGO SEXTO

Recrimina el proveído dictado por el segundo juez incurrió en la:

> [...] violación indirecta en el concepto de aplicación indebida del parágrafo 1° del Artículo 1° del Acto Legislativo 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; quebranto normativo que a su vez condujo a la aplicación indebida del inciso 4° y del parágrafo transitorio 3° del mismo artículo 1° del Acto Legislativo número 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, así como del artículo 58 de la Constitución Política de Colombia; de los artículos 467 y 468 del C. S. del T. Violación normativa que tiene relación con los artículos 53 y 55 de la Constitución Política de Colombia; como también con el artículo 5°, inciso 4° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 18 de la Ley 100 de 1993; los artículos 13, 16, 21, 260 y 469 del C.S. del T.; artículo 1° del Decreto 2027 de 1951 y; artículos 35 y 279 de la Ley 100 de 1993.

Asegura que lo previo se debió a que el sentenciador incurrió en los siguientes errores de hecho:

> 1.- No dar por demostrado, estándolo, que el incremento del 2.5 % por cada año laborado por el trabajador, posterior a los 20 requeridos para adquirir el derecho a la pensión, es un derecho distinto a la prestación pensional, creado por las partes que suscribieron la convención, que se adiciona a la mesada pensional y que se liquida independientemente, teniendo en cuenta el monto de dicha mesada.
>
> 2.- No dar por demostrado, estándolo, que la empresa demandada tiene definido que el incremento de dos punto cinco por ciento (2.5 %) por cada año laborado por el trabajador a la Empresa después de cumplidos los veinte (20) años de servicios

que le dan derecho a la pensión, previsto convencionalmente, no está sujeto al tope máximo legal.

3.- Dar por demostrado, sin estarlo, que no hay lugar a condenar a la demandada por los incrementos pensionales por once años laborados por el trabajador, adicionales a los 20 requeridos para adquirir el derecho a la pensión convencional, porque de esa manera se superaría el tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, con lo que se quebrantaría el parágrafo 1° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005.

4.- No dar por demostrado, estándolo, que la manera como la Empresa aplicó el incremento de dos puntos cinco por ciento (2.5 %) por cada año laborado por el trabajador a la Empresa, después de cumplidos los veinte (20) años de servicios, para liquidar la pensión del señor NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR es la que ha usado para liquidar la pensión convencional de los trabajadores a su servicio.

Como pruebas mal valoradas señala:

1.- La Convención Colectiva de Trabajo ECOPETROL S. A. – USO, vigente para el período 2009 a 2014, que obra de folios 272 del PDF juzgado primera parte al folio 25 del PDF juzgado segunda parte del Expediente Electrónico.

2.- El Oficio de reconocimiento pensional que ECOPETROL le envió al señor CASTAÑEDA el 14 de junio de 2017, en el que anota que para el 9 de julio de 2017 tendría prestados a la Empresa treinta y un (31) años, tres (3) meses y dos (2) días de servicios, visible a folios 63 y 64 del PDF juzgado primera parte y folios 353 y 354 del PDF Juzgado tercera parte del expediente electrónico.

3.- La Certificación expedida el 15 de julio de 2010, por la jefe de la unidad de servicios al personal de Ecopetrol S. A., en la que se hace constar que el señor NELSON A. CASTAÑEDA adquirió el derecho a la pensión convencional con anterioridad al 31 de julio de 2010, porque reuniría a esa fecha 72 puntos, compuestos por 24 años de servicios y una edad de 48 años visible a folio 70 del PDF Juzgado primera parte y 357 del PDF Juzgado tercera parte del expediente electrónico.

4.- La certificación expedida por ECOPETROL el 12 de febrero de 2015 en la que se informa al actor que cumple con los requisitos previstos para el reconocimiento de la pensión convencional en razón a que para el 31 de julio de 2010 contaba con la edad de 48 años y 24 años de servicios, que milita a folio 355 del PDF

Juzgado tercera parte del expediente electrónico**.**

5.- La comunicación enviada por el coordinador de gestión de pensiones y novedades de ECOPETROL al señor NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR (certificado de ganancias), el 3 de agosto de 2017, informándole los términos de la liquidación de su pensión, que obra a folios 65 y 66 del PDF juzgado primera parte y folios 351 y 352 del PDF juzgado tercera parte del expediente electrónico.

Y como no apreciadas:

1.- La liquidación de la pensión de jubilación convencional, Plan 70, correspondiente al señor José Uriel Camacho Mendoza, folio 78 del PDF juzgado primera parte del expediente electrónico.

2.- La liquidación de la pensión de jubilación convencional, Plan 70, correspondiente al señor Héctor Augusto Castaño Aristizábal, folio 79 del PDF juzgado primera parte del expediente electrónico.

Para desarrollar el cargo precisa que el reajuste reclamado se encuentra previsto en la cláusula 109 de la CCT 2009-2014 y conforme al cual el derecho en ella regulado esta:

[...] integrada por dos componentes, que son: a) el monto de la pensión equivalente al setenta y cinco por ciento (75 %) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios previsto, en el primer inciso, y b) el incremento que se suma al monto de la pensión en dos punto cinco por ciento (2.5 %) sobre ese 75 % y por cada año que el trabajador sirviera a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, establecido en su parágrafo tercero (folios 272 del PDF Juzgado primera parte al folio 25 del PDF juzgado segunda parte del Expediente Electrónico).

Transcribe tal norma para insistir en el entendimiento que propone, esto es:

[...] la mesada pensional de los trabajadores de ECOPETROL beneficiados con la disposición pensional citada está integrada por dos componentes: El primero, el derecho pensional propiamente; y el segundo, un derecho distinto a la prestación

> pensional creado por las partes, que se adiciona al primero, que se liquida independientemente partiendo del "monto de la pensión" para luego sumarse esos dos conceptos.

Asegura que ello es así porque el parágrafo 3º del artículo 109 *ibidem* dice «*además de la pensión a que tiene derecho el trabajador*», es decir que está previendo un beneficio diferente que, al ser independiente a aquella, no se sujetó a límite alguno.

Esgrime que así lo ha entendido la empresa y por ese motivo es que liquidaba de forma autónoma el incremento a la prerrogativa jubilatoria ese concepto.

Llama la atención sobre el inciso inicial del mencionado precepto (109) pues de él, emerge «*que establece una prestación pensional ya prevista en la ley*» al referir «*empresa continuará reconociendo la pensión legal vitalicita de jubilación o de vejez equivalente al setenta y cinco por ciento (75 %) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio*», empero remplazó en su integralidad a la 260 del CST.

Insiste en que la partes no sometieron la prerrogativa a un máximo, pues así surge de la preceptiva en comento siempre y cuando se cause antes del 31 de julio de 2010 como sucede en su caso.

Alude a la comunicación que la empresa le dirigió, donde le informó los términos en que le fue calculado el derecho para expresar que, es claro que la enjuiciada

estimaba que el aumento por el 2.5 % no estaba sometido a límite alguno y que ello se debe a que «*es un derecho distinto a la prestación pensional establecida por las partes, que se adiciona al primero y que se liquida independientemente, partiendo del «monto de la pensión»* y explica:

> [...] teniendo en cuenta la circunstancia previamente establecida en ese documento de que el primer componente, que corresponde al derecho pensional por cumplimiento de la edad y tiempo se servicios, es el que sí está afectado por el tope máximo previsto en la ley (folios 65 y 66 del PDF Juzgado primera parte, del expediente electrónico, y folios 351 y 352 del PDF juzgado tercera parte del expediente electrónico).

Asegura que en la referida documental es claro que Ecopetrol S. A., incurre en dos desaciertos, el primero:

> [...] partir del supuesto equivocado referente a que el monto de la pensión, que constituye el primer componente que integra el monto de la mesada pensional, está sujeto a un tope máximo de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Y el segundo:

> [...] la empresa infiere sin lógica que el incremento del monto de la pensión en 2.5 % por cada año que el trabajador sirviera a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, se debe limitar a los años laborados de más hasta el 31 de julio de 2010, que en este caso son 4 años, sin tener presente que se trata de un derecho adquirido y que por esto le reconoció la pensión convencional de jubilación y por tanto le correspondía tener en cuenta los 11 años laborados por el demandante después de que cumplió los 20 años exigidos para la causación de la pensión convencional.

Arguye que tanto la enjuiciada como el juez pasaron por alto que es titular de «*un derecho adquirido*» que no se podría menoscabar por el Acto Legislativo 01 de 2005 ni someterse a 25 SMLMV motivo por el cual asevera que las

Certificaciones que expidió Ecopetrol S. A., el 15 de julio de 2010 y el 12 de febrero de 2015 fueron equivocadamente valoradas.

Refiere que el yerro del colegiado sería menos «*gravoso*» si el incremento del 2.5 % por cada año de más sobre los 20 de servicios iniciales se hubiese contabilizado por lo menos hasta el 31 de julio de 2010, pero que no lo hizo porque ello implicaba superar los 25 SMLMV, desconociendo la posición de la demandada que:

> [...] asume que eso fue lo pactado convencionalmente, por lo que considera que el segundo componente que integra el derecho pensional convencional, esto es el aumento sobre el derecho pensional correspondiente a un incremento de 2. 5% por cada año laborado por el trabajador a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión, no está sujeto al tope máximo legal

Y manifiesta:

> [...] en síntesis que el documento aludido, mediante el cual ECOPETROL informó al señor CASTAÑEDA los términos de la liquidación de su pensión, fue mal apreciado por el Tribunal, dado que este documento permite acreditar sin dubitación alguna que la Empresa entiende que al pactar el aumento del derecho pensional con un incremento de 2.5 % por cada año laborado por el trabajador a la Empresa después de los veinte (20) años de servicios que le dan derecho a la pensión no está sujeto al tope máximo legal, tratándose de pensiones causadas antes del 31 de julio de 2010, de manera que este alcance que ECOPETROL asigna a la cláusula pensional sobre la manera de aumentar el monto del derecho pensional pactado con los incrementos referidos es un tópico que no puede ser desconocido o descalificado por los operadores judiciales, porque que se trata de un derecho pensional consolidado antes del 31 de julio de 2010 y, de otro lado, porque su pacto aparece como un derecho nuevo creado por las partes que se suma a la prestación pensional reconocida, con lo cual se supera el mínimo prestacional, sin que se desprenda de esa estipulación convencional un objeto o causa ilícita y mucho menos un

quebrantamiento del orden jurídico imperante [...].

Apunta que las falencias de Ecopetrol S. A. sobre la forma en que liquidó su derecho surgen evidentes del cuadro que estaba contenido en la liquidación que en su momento se hizo de su derecho.

Anota que las condiciones bajo las que se calculó la prerrogativa son las que siempre se usaron por la convocada al proceso para cuantificar las pensiones causadas antes del 31 de julio de 2010.

Manifiesta que no es ilegal que para determinar el valor de su derecho no se observaran la totalidad de años que prestó funciones a favor de la enjuiciada especialmente los que se dieron luego de la fecha antes señalada, que peticiona sean tenidos en cuenta al dictar la respectiva sentencia de instancia o en su defecto que se contabilicen los que completó antes de ella (f.os 62-73 11001310500520190042801-7000Demanda).

XIII. RÉPLICA

Trae a colación una serie de sentencias sobre el incremento del 2.5 %, para expresar que se trata de un asunto que ya ha sido definido por las altas cortes en el sentido que aquel se reconoce hasta el 31 de julio de 2010 (f.os 4-6 11001310500520190042801-

0017Anexo_masivo_de_memorial ESAV).

XIV. RECURSO DE CASACIÓN (DEMANDADA)

Interpuesto por Ecopetrol S. A., concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

XV. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case parcialmente la sentencia recurrida en cuanto confirmó las condenas del *a quo*, para que, en sede de instancia, se revoque la del juzgado y, en su lugar, no se acceda a lo pretendido (f.os 6-7 11001310500520190042801009Anexo_masivo_de_memorial ESAV).

Con tal propósito formula dos ataques por la causal primera de casación, que fueron replicados y se estudiarán cómo se indicó en la demanda de casación elevada por Nelson Alberto Castañeda Barbour.

XVI. CARGO PRIMERO

Acusa al colegiado de violar la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida del:

> [...] artículo 18, inciso 4° de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 5° de la Ley 797 de 2003), artículo 35 de la Ley 100 de 1993, artículo 48 de la Constitución Política de Colombia (adicionado por el artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005); que conllevó a la INFRACCIÓN DIRECTA del artículo 34 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003).

Afirma que el menoscabo que denuncia se debió a que el administrador de justicia llamó a producir efectos una disposición que no gobierna el asunto controvertido como lo fue el canon 5º de la Ley 797 de 2003, la transcribe y alega que no es lo mismo «*el límite máximo de cotización que el límite máximo de una pensión de vejez o jubilación; la cotización debe guardar proporción con el monto de la pensión*».

Trae a colación el fallo CC C078-2017 para exponer que el Tribunal aplicó indebidamente inciso 4º del artículo 18 de la Ley 100 de 1993 modificado por el 5º de la Ley 797 de 2003 dado que tomó «*el monto máximo de la cotización del ingreso base de cotización, como monto máximo de la pensión*» puesto que conforme se explicó en dicha sentencia «*el monto máximo de la cotización al ingreso base de liquidación no coincide con el monto máximo de la pensión, por el principio de proporcionalidad establecido por el legislador*», es decir que:

> [...] tuvo como monto máximo de la pensión en la parte pertinente de la norma, que cuando se devengue mensualmente más de 25 SMLMV, la base de cotización será reglamentada por el Gobierno Nacional y podrá ser hasta de 45 SMLMV, para garantizar pensiones hasta de 25 SMLMV, y tenía que reglamentar el Gobierno Nacional la base de cotización hasta un tope de 45 SMLMV, para garantizar una pensión de 25 SMLMV.

Estima que su tesis se ratifica con el hecho de que cuando se reglamentó el inciso 4° del artículo 18 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el 5° de la Ley 797 de 2003), mediante el Decreto Reglamentario 2322 de 28 de noviembre de 2022 y por el que se adicionó el parágrafo 2°, al 2.2.3.1.7 del Decreto 1833 de 2016 estableció «*el límite máximo de*

cotización al sistema de seguridad integral» y transcribe lo pertinente.

Plantea que el canon 5º de la Ley 797 de 2003 no fue desarrollado para obtener una pensión de máximo 25 SMLMV, sino hasta el 28 de noviembre de 2022, de forma tal que como el demandante:

> [...] devengaba un salario promedio en el último año de servicios mayor a 25 SMLMV, hecho aceptado dada la vía escogida, el 80 % de 25 SMLMV es equivalente o igual a 20 SMLMV. Por lo tanto, el tope máximo era de 20 SMLMV de la fecha en que se causó, esto es, cuando el demandante renunció al Acuerdo 01 de 1977 y se acogió a la Convención Colectiva de Trabajo el 4 de julio de 2010, fecha para la cual ya tenía causado el derecho de la pensión de jubilación de que trata el artículo 109 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para el año 2009 – 2014, hecho que no se discute en este cargo dada la vía escogida, pero que es necesario hacer su referencia por cuanto la Constitución Política artículo 48, adicionado por el artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, señaló que a partir del 31 de julio de 2010 las pensiones que se causaran tenían un tope máximo de 25 SMLMV.

Entonces al acudir al precepto 34 de la Ley 100 de 1993 que fue infringido directamente por el sentenciador era claro que la prestación no podía superar el 80 % del IBL.

Asegura que de haberse regulado el *sub examine* por tal precepto el segundo juez abría entendido que:

> [...] el máximo de la pensión del aquí demandante correspondía al 80 % del IBL de 25 SMLMV, que haciendo la operación matemática y sacando la proporcionalidad equivale a 20 SMLMV, es decir, que si no se hubiese rebelado contra la norma, habría entendido que Ecopetrol liquidó correctamente la pensión de jubilación del demandante, porque el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003), señaló el monto de la pensión de vejez que es el mismo que se le aplica para regímenes exceptuados como Ecopetrol, con base en lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia que declaró

> inexequible el parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993 (Sentencia C-089 de de1997), que no se discute porque el Tribunal la cita en forma correcta para aplicar el monto máximo legal a los regímenes exceptuados como el de Ecopetrol, que no señalaba un monto máximo convencional.

Reitera que el asunto bajo examen debe regularse bajo el canon 34 antes citado y anota que tampoco puede resolverse con el tope de 25 SMLMV previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005, dado que: *i)* el derecho se adquirió antes de su expedición y *ii)* dicha reforma estableció que ese límite regiría a partir del 31 de julio de 2010, razón por la cual, operaba el precepto 34 *ibidem* que era el vigente para el régimen exceptuado como el de Ecopetrol S. A. en la medida que a partir del 2005, ninguna prestación podía exceder el 80 % de la cuantía aportada y como para el 2009 cuando se originó la pensión no se había reglamentado la preceptiva 18 de la Ley 100 de 1993 que permitía pensiones de 25 SMLMV, es claro que el derecho vitalicio del demandante está sujeto a 20 SMLMV.

Agrega que también se acudió desacertadamente al artículo 48 de la Constitución Política adicionado por el 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, pues su vigencia era a partir del 31 de julio de 2010 y la pensión se consolidó antes de esa calenda, sin que pueda alegarse la existencia de «*una condición más beneficiosa*», porque el derecho se originó de antes a que surgiera el límite previsto por la Constitución Política (f.os 7-8 11001310500520190042801-0009Anexo_masivo_de_memorial ESAV).

XVII. RÉPLICA

Advierte que la tesis vertida en la sentencia CSJ SL1731-2024 es equivocada y que en su caso cuenta con un derecho adquirido que se rige por la convención colectiva de trabajo, el Acuerdo 01 de 1977 y las normas internas de la compañía.

Alega que el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 no gobierna el asunto, como tampoco lo previsto en la Ley 71 de 1988 y explica:

1. Fue declarado inexequible el aparte del parágrafo del canon 35 de la Ley 100 de 1993 que refería la aplicación del 2° de la Ley 71 de 1988.

2. La disposición 18 de la primera de las normas citadas que establece el tope de 20 SMMLV fue excluido del sistema general de pensiones de acuerdo con el 5° de la Ley 797 de 2003.

3. El canon 34 de la Ley 100 de 1993 establece características propias para la tasa de reemplazo, porcentaje IBC y una adición de incrementos por cada 50 semanas en exceso a las que se requieren para causar el derecho vitalicio.

4. Toda pensión convencional a cargo de Ecopetrol S. A., se liquida de forma diferente a lo consagrado en el sistema general de pensiones.

5. No se presenta un conflicto normativo respecto al tope máximo de la pensión del régimen exceptuado por lo que debe aplicarse el artículo 21 del CST (f.os 1-12 11001310500520190042801001 9Anexo_masivo_de_memorial ESAV).

XVIII. CARGO SEGUNDO

Reprocha al juez de segundo grado de violar la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de infracción directa del:

> [...] artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1° del Decreto Reglamentario número 807 de 1994, artículo 5° de la Ley 4° de 1976 que conllevó a la APLICACIÓN INDEBIDA del artículo 50 de la Ley 100 de 1993 y a la INTERPRETACIÓN ERRÓNEA: del artículo 48 de la Constitución Política (adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo No. 01 de 2005), de los artículos 34 (modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003) y 35 de la Ley 100 de 1993.

Para desarrollar el ataque expresa que el colegiado no tuvo en cuenta el régimen exceptuado que previó el precepto 279 de la Ley 100 de 1993, que a su vez condujo a que se inobservara lo dispuesto en: *i)* el 1° del Decreto 807 del 21 de abril de 1994 por medio del cual se reglamentó parcialmente el sistema de seguridad social de Ecopetrol S. A. y *ii)* el 5° de la Ley 4ª de 1976, que:

> [...] ignoró en razón de que la tuvo como revocada y habría entendido el *ad-quem* que le era aplicable la Ley 4° de 1976, por cuanto es la única que habla de la mesada adicional y que fue dictada como norma sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado, y a su vez se dictan otras disposiciones.

Y explica:

> Esta norma acabada de citar es independiente del artículo 2 de la Ley 4 de 1976 en donde para la fecha de vigencia de la misma, se expresaba: "Las pensiones a que se refiere el artículo anterior no podrán ser inferior al salario mínimo mensual legal más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario".

En ese contexto manifiesta que la mesada adicional está supeditada a un monto máximo de 15 SMLMV, no al de la ordinaria y que en todo caso no se puede aplicar el precepto 50 de la Ley 100 de 1993, en razón a que no opera para los sistemas exceptuados en virtud del mandato 279 *ib.*

Anota que la disposición por la cual se creó el sistema de seguridad social no regula a sus trabajadores que tenían contrato antes de la Ley 797 de 2003 por lo dispuesto en el canon 279 *ibidem* que fue infringido por el sentenciador.

Reitera que se equivocó el Tribunal cuando afirmó que la Ley 4ª de 1976 dispuso que solo aplicaba «*a los pensionados de que trata [...]*» pues dicho argumento no tuvo fundamento alguno, pero además vista su disposición 5ª, es claro que:

> [...] extendió también lo de la mesada adicional de diciembre a personas que de acuerdo con las normas legales vigentes se transmite el derecho pensional, por ello no es válida la afirmación del Tribunal que es sólo para los pensionados de que trata esta ley; y, si así fuese están inmiscuidos el sector público, oficial, semioficial y privado, por ello, se aplica ya que el Código Sustantivo del Trabajo, no trae esta mesada adicional en su artículo 260 y siguientes y atendiendo que la Ley 4ª de 1976 es posterior al Código Sustantivo del Trabajo, a pesar de que se le aplicaba desde la creación de Ecopetrol el Código Sustantivo del Trabajo, también la Ley 4ª de 1976 con la creación de la mesada adicional de diciembre que no existía para dichos pensionados.

Se duele de la equivocada interpretación que se hizo del inciso 13 del mandato 48 de la Constitución Política, porque este no señala el monto de la mesada adicional, que conforme a la Ley 4ª de 1976 es de 15 SMLMV y si la ordinaria excede ese valor se mantiene en aquel, que se infiere al comparar:

> [...] el artículo 5° y artículo 2° de la Ley 4° de 1976 en el presente cargo, en donde no coincide el tope de la mesada adicional de diciembre con el tope de la mesada mensual cuando la pensión supera los 15 SMLMV, comparación que hice para ilustrar por qué no le asiste la razón al Tribunal, el legislador en la mesada adicional no expresa que sea igual a la mesada mensual, por eso la limitante para aquéllas pensiones que superen los 15 SMLMV, el tope de la mesada adicional de diciembre lo será de 15 salarios SMLMV.

Discurre que el mencionado inciso 13 no contempla nada acerca del valor de la mesada adicional, pues lo que reguló fue la desaparición de la mesada 14 que se creó en la Ley 100 de 1993, por lo que es evidente que la intención de esa norma no fue modificar lo establecido en la Ley 4ª de 1976, porque nada señaló sobre que ambas mesadas fueran iguales y que por el contrario al haberse señalado en el inciso 8° del canon 48 de la Constitución Política «*las demás condiciones que señale la ley*», quiere decir que el legislador en cualquier momento puede imponer un límite a los derechos jubilatorios incluso a la mesada adicional, en razón al financiamientos de este tipo de prestaciones.

Expone que tampoco se debió acudir al concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado porque no es vinculante. Alude a la preceptiva 35 de la Ley 100 de 1993 sobre el monto mínimo de las pensiones y a su parágrafo en el que se dispuso que aquellas «*[...] reconocidas*

con posterioridad a la vigencia de la Ley 4° de 1992 no están sujetas al límite establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica», transcribe esa preceptiva 2º para resaltar que dicho concepto es desacertado, porque es claro conforme al texto del canon 35 *ibidem* que «*las pensiones reconocidas por la Ley 4° de 1992 no están sujetas al límite establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988*» y arguye:

> [...] la sentencia de la Corte Constitucional C-089 de 1997, que declaró inexequible en la aparte *"salvo los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley",* quiere decir que la Ley 71 de 1988, artículo 2° fue modificado por la Ley 100 de 1993, el artículo 2° de la Ley 71 de 1988 a que hace referencia el parágrafo se refirió al monto máximo de 15 veces el salario mínimo como monto máximo de la pensión de jubilación o de vejez, pero como lo establecí en el desarrollo de este cargo, el mismo no se refirió a la mesada adicional de diciembre, que fue creada por el artículo 5° de la Ley 4° de 1976, luego hay una interpretación errónea tanto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado como del Tribunal al darle un alcance que cobija a la mesada adicional de diciembre, cuando sólo se refiere el artículo 35 de la Ley 100 de 1993 a la pensión mínima de vejez o jubilación y a la modificación en el límite máximo del artículo 2° de la Ley 71 de 1988; por ello, le hizo decir al artículo 35 de la Ley 100 de 1993, lo que esta no dice, la Corte Constitucional en la sentencia citada trató el tema y refirió que ese monto máximo de la pensión de vejez o de jubilación era el contemplado en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, artículo 10, que en ningún caso dicho artículo 34 se refiere a la mesada adicional de diciembre, por eso es una interpretación errónea, que conlleva a la violación directa de la ley por infracción directa del artículo 5° de la Ley 4° de 1976, por rebelarse contra el mismo al indicar, que estaba derogado y que por tanto no se le aplicaba al demandante (cursiva originales)(f.os 14-18 11001310500520190042801-0009Anexo_masivo_de_memorial ESVA).

XIX. RÉPLICA

Indica que no es cierto que el Tribunal se hubiese rebelado en contra de las normas a las que se refiere el cargo

toda vez que tomó su decisión teniendo en cuenta el régimen exceptuado al que pertenece y las disposiciones que han sido derogadas.

Expresa que el sentenciador le dio un correcto entendimiento al canon 50 de la Ley 100 de 1993, ya que dispone que el valor de la mesada adicional de diciembre corresponde a una mensualidad, sin embargo, al ser una pensión convencional se debe tomar el valor de la ordinaria sin que esté sujeta a la frontera establecida en el artículo 5º de la Ley 4ª de 1976 (f.os 12-15 11001310500520190042801001 9Anexo_masivo_de_memorial ESAV).

XX. CONSIDERACIONES

Nelson Alberto Castañeda Barbour a través de los tres cargos iniciales alega que su pensión no podía estar sujeta a una cuantía máxima dado que fue causada con anterioridad a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, de forma tal que es titular de un derecho adquirido que se rige por las reglas previas a aquel que no establecían límite alguno; mientras que, Ecopetrol en su primer ataque discurre que el derecho debe limitarse a 20 SMLMV según el mandato 34 de la Ley 100 de 1993 y no bajo las directrices del canon 5º de la Ley 797 de 2003.

En las denuncias restantes (4ª, 5ª y 6ª) presentadas por el recurrente, se duele de que el incremento del 2. 5 % no se hubiese contabilizado hasta la terminación del contrato de

trabajo porque: *i)* la pensión no está sometida a un techo al haber sido consolidada antes de la reforma constitucional y *ii)* debe cuantificase de manera independiente a la tasa de remplazo del 75 %.

Finalmente, Ecopetrol S. A. en su segundo cargo expone que la mesada adicional debe regirse por los previsto en la Ley 4ª de 1976 (15 SMLMV) más no por lo regulado en el canon 50 de la Ley 100 de 1993 (25 SMLMV).

En ese marco, previo a definir las problemáticas que le corresponde abordar a la Sala, debe señalarse que no es objeto de controversia que la pensión de la que es titular el demandante se causó el 8 de abril de 2009, laboró para Ecopetrol S. A. 31 años, 3 meses y 2 días y que en la Convención Colectiva de Trabajo 2009-2014 no se fijó un techo para la tasación de le pensión prevista en su cláusula 109.

Luego a la Corte le corresponde establecer si el Tribunal incurrió en la trasgresión de las normas sustanciales de las que se acusa, al definir que el derecho jubilatorio debía reconocerse con un límite de 25 SMLMV, sin que se pudiera aumentarse por el 2.5 % adicional previsto en la norma convencional y que dicho máximo debía aplicarse de la misma forma para la mesada adicional, temáticas que para

una mejor comprensión se abordan, así:

i. Del límite la pensión convencional del actor.

Se recuerda que el Tribunal señaló que:

1. Si el pacto con sustento en el cual se otorgó el derecho no contemplaba un tope máximo para la prestación, no por ello debía concederse bajo ese parámetro, pues el Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso que, a partir del 31 de julio de 2010, no podía otorgarse beneficios jubilatorios superiores a 25 SMLMV.

2. La interpretación que le imprimió Ecopetrol S. A. al aplicar la frontera de 20 SMLMV previsto en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993 fue desacertada, puesto que el precepto llamado a gobernar la controversia no era ese, sino el 5º de la Ley 797 de 2003, que estaba vigente para cuando se causó la prerrogativa.

Respecto de tales tesis, desde ya advierte la Sala que se encuentran en armonía con lo que sobre la materia ha orientado esta Corporación, según la cual «*el tope pensional*» se regula por la normatividad que se encuentre en vigor para cuando se consolide el derecho-el 8 de abril de 2009- en aquellos casos en que los participantes del proceso de la negociación colectiva hubiesen guardado silencio al respecto.

Al efecto vale la pena traer a colación la sentencia CSJ SL6387-2016 en la que al analizar el entendimiento del

canon 2º de la Ley 71 de 1988, norma a la que alude Nelson Alberto Castañeda Barbour en sus ataques, se orientó:

> El art. 2º de la L. 71/1988 establece:
>
> Artículo 2.- 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.
>
> Lo primero que habría de decir en torno a esta disposición es que no se encuentra restringida a las pensiones legales, toda vez que inicia con la expresión «Ninguna pensión», sin entrar a precisar su origen o fuente normativa.
>
> En segundo lugar, habría lugar a entender que el precepto en estudio quiso dejar a salvo la posibilidad de los trabajadores y empleadores, de fijar topes pensionales superiores a los allí indicados. Así se desprende de su segundo inciso cuando prescribe «salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales».
>
> En consonancia con lo anterior, no comparte la Sala la interpretación del recurrente según la cual, el segundo inciso excluye del tope máximo a las convenciones colectivas de trabajo, pues, si ello hubiera sido así, el legislador habría escogido, cuando menos y sin ser exhaustivos, alguna de las siguientes alternativas: (a) simplemente incluir en el texto la palabra «legal» y omitir el inciso segundo, con lo cual habría lugar a interpretar que el tope cobijaba solo a las pensiones legales; (b) en el inciso segundo expresamente se hubiera indicado que el tope no aplicaba para los acuerdos colectivos y laudos arbitrales. No obstante, lo anterior, se optó por utilizar el vocablo «previsto», es decir, lo plasmado, consagrado o escrito por anticipado, para denotar que estaban sujetos al límite de 15 SMLMV. todas las pensiones, a excepción de lo que las partes hubieran estatuido en instrumentos convencionales sobre ese particular.
>
> En torno al tema, esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL, 12 dic. 2000, rad. 14598, reiterada en CSJ SL, 13 may. 2008, rad. 34150, puntualizó:
>
> [...] no encuentra la Corte que el planteamiento del tribunal sea equivocado, porque ciertamente se desprende del artículo 2 de la Ley 71 de 1988 que por regla general ninguna pensión, así sea derivada de la convención, el pacto colectivo, el laudo arbitral o la voluntad del empleador, puede exceder de 15 veces el salario mínimo legal mensual y que, si por cualquiera de los cuatro últimos modos se quiere superar ese máximo, se debe decir expresamente, como lo sentó el tribunal.

> Por todo lo expuesto, la disposición normativa en estudio tuvo el claro propósito de establecer un tope máximo generalizado para todas las pensiones, sin importar su fuente u origen, y dejar a salvo las previsiones que las partes, en el contexto de la libertad negocial colectiva, quisieran hacer. En esa medida, la interpretación que hoy ratifica la Corte y le atribuye a ese precepto, es que ante el silencio de las partes en la convención, debe aplicarse a la ley vigente, en este caso, al tope de los 15 SMLMV., previstos en el art. 2° de la L. 71/1988 (subrayado fuera del texto).

En ese marco y bajo la regla antes señalada al no ser objeto de debate que la fuente extralegal origen del derecho pensional bajo análisis no reguló el aspecto en comento y que la prestación se causó en el 2009, es claro que:

1. No le asiste razón a Nelson Alberto Castañeda Barbour en su disertación, porque el beneficio jubilatorio está sujeto a lo establecido por el ordenamiento jurídico, al no haberse acordado nada sobre la materia en la convención colectiva de trabajo.

2. Tampoco acierta Ecopetrol S. A. en el alegato contenido en el primer ataque, en cuanto a que no se podía acudir al artículo 5º de la Ley 797 de 2003, dado que no es lo mismo «*el límite máximo de cotización que el límite máximo de una pensión de vejez o jubilación*».

Sobre el alcance del citado precepto resulta suficiente acudir a la providencia CSJ SL, 24 ene. 2012, rad. 40944, donde se dijo:

> No confiere en tal razón el superior un alcance distinto al artículo 18 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003,

cuando señala la restricción de las cotizaciones para pensión hasta un tope de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, …modificada…con la Ley 797 de dicho año (2003), fijando el tope máximo en 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes; pese a devengar, como ocurre en el *sub lite*, una suma superior a aquella que sirviera de base para cotizar.

Así lo expresó la señalada sentencia de la Corte Constitucional.

"El tope máximo del monto de la mesada pensional es de veinticinco salarios mínimos. (subrayado del texto).

Ahora bien, el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, en la nueva redacción introducida por el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, que ahora se examina, se ubica en el Título I de "Disposiciones Generales" del Sistema de Seguridad Social en Pensiones que regula dicha Ley 100, por lo cual el tope fijado a la base salarial de cotización se aplica en los dos subsistemas previstos: el de prima media con prestación definida que administra el Instituto de Seguros sociales, y el de ahorro individual con solidaridad que administran los fondos privados de pensiones. Sin embargo, es necesario tener presente que este tope salarial al que se refiere la norma acusada se aplica para efectos de liquidar la cotización obligatoria a pensiones en ambos subsistemas, pero que en el régimen el ahorro individual con solidaridad los afiliados pueden cotizar, periódica u ocasionalmente, valores superiores a los límites mínimos establecidos como cotización obligatoria, con el fin de incrementar los saldos de sus cuentas individuales de ahorro pensional, para optar por una pensión mayor o un retiro anticipado.

4.3.2 De lo anterior se deduce que, en principio, la cotización obligatoria es directamente proporcional al salario. Es decir, a mayor salario, mayor cotización. Sin embargo, esta regla general sólo opera hasta el tope de los veinticinco SMLMV. De este límite para arriba, la cotización se mantiene estática, es decir, es igual sin importar que el trabajador devengue mayores salarios o perciba mayores ingresos.

La cotización obligatoria también es directamente proporcional al monto de la pensión. Sin embargo, como excepción a esta regla general, en el rango que va entre los veinticinco y los cuarenta y cinco SMLMV, y previa reglamentación del Gobierno Nacional, cabrían cotizaciones sobre bases salariales superiores a veinticinco salarios mínimos, para garantizar pensiones que en todo caso no podrían exceder de veinticinco SMLMV.

La anterior reglamentación de la base de cotización obligatoria para pensiones y del correlativo monto futuro de las mesadas comporta elementos de solidaridad: en efecto, dado que no toda la cotización mensual se utiliza para conformar el ahorro con el que se pagará la propia pensión, sino que parte de ese aporte se

> destina a alimentar los distintos mecanismos de solidaridad del sistema que antes fueron comentados, es claro que quienes más ingresos laborales perciben, contribuyen en mayor cuantía a dichos mecanismos. Además, la ley prevé la posibilidad de que quienes reciban salarios o ingresos entre los veinticinco y los cuarenta y cinco SMLMV legales coticen con base en salarios superiores a veinticinco SMLMV que, sin embargo, no darán lugar a pensiones superiores a este mismo monto. En este evento, rompiendo el principio de proporcionalidad entre la cotización y la pensión, la ley permite un claro mecanismo de solidaridad entre personas."

En igual sentido, en fallo CSJ SL, 11 mar. 2009, rad. 31588, memorado en muchos otros como las SL, 24 en. 2012, rad. 40944; SL10625-2014; y SL19453-2017 se enseñó:

> 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.

De esta forma, contrario a lo afirmado por Ecopetrol S. A., no resulta cierto que el artículo 5º de la Ley 797 de 2003, solo regula el «*límite máximo de cotización»,* pues acorde al entendimiento que le ha dado la Sala, también lo hizo frente al «*monto máximo de la pensión*» de manera que fue acertada la determinación del Tribunal al establecer que en el *sub examine* tal canon era el llamado a producir efectos y no la

disposición 18 de la Ley 100 de 1993 motivo por el que la pensión del actor debía ser de 25 SMLMV.

ii. Del incremento del 2.5 %.

El Tribunal señaló que, en principio la demandada no podía restringir los incrementos previstos en el parágrafo 3° del artículo 109 de la CCT hasta el 31 de julio de 2010, por tratarse de un derecho adquirido, empero: *i)* como observarlos en su totalidad conduciría a que se superaran los 25 SMLMV como monto máximo del derecho jubilatorio no podían tenerse en cuenta las anualidades de servicio que excediera dicha cuantía y *ii)* además, ese aumento constituía una unidad que se traducía en la tasa de reemplazo sobre la cual debía reconocerse la prestación económica, razón por la cual, procedía su liquidación de manera separada como lo pretendía el demandante.

Pues bien, para dar respuesta la inconformidad del recurrente (incremento del 2,5%) es menester acudir a la sentencia CSJ SL1070-2023, en la que la Sala orientó:

> Conforme con la línea expuesta, si bien es cierto, los trabajadores de Ecopetrol inicialmente fueron excluidos del sistema general de pensiones, también lo es que en el artículo 3° de la Ley 797 de 2003 se incorporó a los servidores de dicha entidad que ingresaran a partir de su entrada en vigor, y por la adenda constitucional de 2005 se dispuso que a partir del 31 de julio de 2010 perdían vigencia «*los regímenes pensionales especiales, exceptuados y cualquier otro distinto al régimen general*», sin perjuicio de los derechos adquiridos; dicho en otras palabras, salvo aquellos que tuvieran consolidados los requisitos de acceso -esto es un verdadero derecho adquirido- a disfrutar la pensión extralegal, fueron

incorporados al sistema general de pensiones, debiendo seleccionar régimen y administrador pensional en caso de no haberlo hecho de manera antecedente.

En este punto, debe aclararse que los recurrentes parten de una premisa errada frente al derecho adquirido, pues están considerando que el alcance del mismo es que se mantiene inmodificable en el tiempo su exclusión del sistema general de pensiones y, por esta vía, que en la actualidad sus condiciones para acceder a una prestación de esta naturaleza son las deprecadas en la demanda, esto es, conforme la norma convencional. Y es que con relación al derecho adquirido valga la pena traer a colación la sentencia CSJ SL, del 17 mar.1977 -Acta 10-, y utilizada por la Corte Constitucional en sentencia C C-168 de 1995, última que acotó:

[…] Por derechos adquiridos, ha dicho la Corte, se tienen aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, y que por lo mismo han creado a favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Fundamento de la seguridad jurídica y del orden social en las relaciones de los asociados y de estos con el Estado, es que tales situaciones y derechos sean respetados íntegramente mediante la prohibición de que leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente. Tal afectación o desconocimiento sólo está permitido constitucionalmente en el caso de que se presente un conflicto entre los intereses generales o sociales y los individuales, porque en este caso, para satisfacer los primeros, los segundos deben pasar a un segundo plano. Se trata de afirmar entonces el imperio del principio de que el bien común es superior al particular y de que, por lo mismo, este debe ceder.

Por su parte, la Corte Constitucional en reciente fallo, al resolver una demanda contra el artículo 289 de la misma ley que hoy se impugna parcialmente, expresó en relación con este tema lo siguiente:

La norma (art. 58 C.N.) se refiere a las situaciones jurídicas consolidadas, no a las que configuran meras expectativas, estas, por no haberse perfeccionado el derecho, están sujetas a las futuras regulaciones que la ley introduzca.

Es claro que la modificación o derogación de una norma surte efectos hacia el futuro, salvo el principio de favorabilidad, de tal manera que las situaciones consolidadas bajo el imperio de la

legislación objeto de aquélla no pueden sufrir menoscabo. Por tanto, de conformidad con el precepto constitucional, los derechos individuales y concretos que ya se habían radicado en cabeza de una persona no quedan afectados por la nueva normatividad, la cual únicamente podrá aplicarse a las situaciones jurídicas que tengan lugar a partir de su vigencia. (sent. C-529/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

A la luz de lo expuesto, con el Acto Legislativo 01 de 2005, el derecho a la pensión está sometido a que se cumplan los requisitos de acceso exigidos en el régimen aplicable al beneficiario, antes de las fechas de expiración instituidas en el mismo.

En el horizonte trazado, y en los concretos términos del parágrafo segundo transitorio de la aludida reforma constitucional, el régimen de Ecopetrol quedó afectado por la derogatoria que introdujo la reforma del artículo 48 constitucional a los regímenes especiales y exceptuados (Ver fallos CSJ SL5118-2020; CSJ SL1870-2020).

No sobra en este punto traer a colación la providencia CSJ SL3635-2020 que, al estudiar las reglas del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre el término de vigencia de las convenciones colectivas, aludiendo a las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, determinó:

En conclusión, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, rectifica parcialmente su criterio sentado en las sentencias precitadas y, en su lugar, precisa que, en materia pensional consagrada en convenciones colectivas de trabajo, laudos o pactos, a la luz del Acto Legislativo 01 de 2005 las pautas que regulan el asunto son las siguientes:

a) En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.

b) Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no

presentaron la denuncia en los términos del artículo 479 *ibidem,* las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.

c) Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática, hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.

De suerte que en virtud de la postura mayoritaria de la sala expuesta, para la pervivencia de las reglas de instrumentos convencionales hasta el límite temporal de la norma constitucional-31 de julio de 2010-, debían ser suscritos con anterioridad a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, es decir, 29 de julio de este año, con ello se resalta que los instrumentos colectivos a los que alude la censura, posteriores a tal data no mantuvieron su eficacia; ello es así como efectivamente lo es, por cuanto a partir de ese momento, no se podían establecer condiciones diferentes a las previstas en el sistema general de pensiones, por lo que cualquier acuerdo en tal sentido es inane y no produce efecto alguno.

Aquí y ahora, vale la pena memorar que, contrario al error que se endilga al fallador de segunda instancia, este no desconoce la existencia de convenciones colectivas suscritas entre la empresa demandada y la organización sindical USO, ni que las mismas contienen cláusulas relativas a la jubilación; lo que señaló fue que la vigencia de las mismas estaba condicionada a lo estatuido en el Acto Legislativo 01 de 2005; tampoco soslayó que los actores eran beneficiarios de lo consagrado en los textos colectivos suscritos por el sindicato, como se desprende de manera textual de la providencia cuestionada, pues definió que los accionantes «*no reunieron los requisitos establecidos en la convención antes del 31 de julio de 2010*», es decir, dentro del interregno que contempla la adenda constitucional (…).

En ese contexto y acorde al cargo sexto de la demanda extraordinaria propuesta por Nelson Alberto Castañeda Barbour que se orientó por la senda indirecta y que discute

igualmente la forma como el sentenciador se pronunció frente al aumento del 2.5 %, no puede pasarse por alto que la norma convencional fuente de la obligación y concretamente del incremento deprecado fue suscrita el 10 de septiembre de 2009 (fos.272 y ss Primera Instancia_Juzgado 1_Expediente Primera Instancia_2024044158524), de lo que surge evidente que:

1. Se contrarió la prohibición dispuesta en el acto legislativo, en el sentido de que desde su entrada en vigor hasta el 31 de julio de 2010 en los pactos, convenciones o laudos que se suscribieran, no podían establecerse condiciones más favorables y,

2. a pesar de ello perderían efectos en la fecha mencionada.

No sobra agregar que, si bien la Sala en circunstancias particulares ha permitido que ese tipo de concesiones se mantenga con posterioridad a la aludida calenda, ello se ha dado en aquellos casos donde «*a la entrada en vigor del Acto Legislativo 01 de 2005 la referida cláusula convencional [léase para ese caso convención colectiva]venía rigiendo y, de acuerdo con el plazo inicialmente pactado entre las partes, tenía vigencia hasta [una calenda posterior al 31 de julio de 2010]* (CSJ SL1643-2024) que no es lo que se presenta en el presente asunto.

Por el contrario, en el *sub examine* el incremento que detona la disputa, fue acordado con posterioridad a dicho

mandato constitucional, incluso así hubiese sido una reiteración del contenido de los textos extralegales anteriores, que implica que su resolución siga las orientaciones vertidas en el literal c) del fallo precedente, esto es, las normas en él contenidas en materia pensional generaron efectos hasta el 31 de julio de 2010, sin que de manera alguna pudieran establecerse beneficios sobre tal aspecto, que fueran más provechosos que los regulados en la Ley 100 de 1993 entre la fecha en que se expidió la reforma de la Carta Política en el 2005 y la aludida calenda.

Escenario en el que, aunque por razones diferentes, surge evidente que la demandada no estaba obligada a conservar el incremento del 2.5 % más allá del 31 de julio de 2010 y, que por tanto, no incurrió en menoscabo del derecho del actor puesto que no se controvirtió que:

1. Tuvo en cuenta el tiempo laborado en exceso a los 20 de servicio hasta esa calenda.

2. No puede predicarse la existencia de una prestación adquirida por las anualidades restantes, pues el aumento se iba causando en la medida que se completaba cada año que hubiese laborado por encima de las 20 iniciales, varios de los cuales se consolidaron con posterioridad al 31 de julio de 2010 y que fueron los que no observó Ecopetrol S. A. para cuantificar el derecho.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el texto del parágrafo 3º de la cláusula 109 en comento, es el siguiente:

> […] Parágrafo 3. Además de la pensión a que el trabajador tenga derecho, de acuerdo con las leyes del trabajo y con lo dispuesto en la norma anterior, la Empresa aumentará el monto de esta pensión en un dos punto cinco por ciento (2.5%) por cada año que el trabajador haya servido a la Empresa por encima de los veinte años que le dan derecho a la pensión.

Es decir, no resulta cierto como lo alega la censura que se trata de un beneficio autónomo e independiente de la pensión en sí misma, porque:

1. El texto transcrito hace alusión *«al monto de esta pensión»*, concepto que la Sala ha entendido se refiere a la tasa de remplazo (CSJ SL208-2022) y,

2. Se encuentra dentro del artículo que regula la «*pensión legal vitalicia de jubilación o de vejez*», luego entonces está destinado a reglamentar la prerrogativa principal pues la norma convencional debe ser entendida en su integralidad (CSJ SL3064-2024).

En efecto en proveído CSJ SL671-2021, se enseñó:

> **e) Monto o tasa de reemplazo**
>
> Atañe a un porcentaje del ingreso base de liquidación, que se establece de conformidad con el número de semanas cotizadas al sistema general de pensiones.
>
> En la actualidad conforme a la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, el monto inicial se determina así: por las primeras 1.300 semanas de cotización, el 65.5% del ingreso base de liquidación que se disminuye en un 0.5 % por cada salario mínimo mensual que integra el IBL sin que sea inferior al 55%. Adicionalmente por cada 50 semanas adicionales a las 1.300 este

> porcentaje se incrementará en un 1.5%. En todo caso el monto máximo de pensión oscila entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización.
>
> El Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, instituyó un monto variable siendo el mínimo de pensión del 45%, el cual aumenta a razón del 3% por cada cincuenta semanas de cotización, adicionales a las primeras 500 hasta llegar al 90% por 1250 o más semanas.

Es decir, acorde a lo antes transcrito cambiando lo que haya que cambiar, en este asunto, la tasa de remplazo del 75 % se incrementaría en un 2.5 % por cada año adicional de trabajo que se tenga a los 20 iniciales necesarios para causar la pensión, razón por la cual, ese incremento no puede superar los 25 SMLMV a los que está sometida la prestación del actor, conforme a lo que expuesto en párrafos precedentes.

iii. De la cuantía máxima de la mesada adicional

El Tribunal señaló que:

1. El artículo 5º de la Ley 4ª de 1976 dispuso que el pago adicional de diciembre debía seguir las mismas condiciones que los ordinarios.

2. Acorde con el acto administrativo que concedió la prerrogativa al actor, se otorgaban trece mesadas al año según el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

3. Para la fecha en que se concedió la pensión se encontraba produciendo efectos el canon 50 de la Ley 100 de

1993, que dispuso una mesada adicional más favorable que la consagrada para las pensiones de jubilación, motivo por el cual dicho precepto debía regir el derecho del actor.

Por su parte el recurrente afirma básicamente que el emolumento bajo análisis fue creado por el artículo 5º de la Ley 4ª de 1976 y debe sujetarse a los 15 SMLMV allí dispuestos.

Marco en el cual no encuentra la Corte que el sentenciador hubiese incurrido en yerro alguno, porque su decisión se ajustó a las premisas generales que sobre la materia ha establecido la Corte, en el sentido de que:

1. Dicho pagó al igual que el derecho jubilatorio se rige por la norma que se encontraba vigente al momento en que nació a la vida jurídica, conforme al principio comúnmente conocido de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

2. Para el 2009, cuando se causó la prestación la norma que regulaba la mesada adicional era el artículo 50 de la Ley 100 de 1993, así se expuso en sentencia CSJ SL2748-2023, en la que se dijo que:

> [...] Las mesadas adicionales de diciembre y junio, fueron creadas en dos momentos distintos: la primera a través del artículo 5.º de la Ley 4.ª de 1976 recogido en el artículo 50 de la Ley 100 de 1993, y la segunda –que se discute– a través del artículo 142 de la misma norma sustancial la cual prevé (…).

En ese norte se tiene que el canon 50 de la Ley 100 de

1993, estableció que:

> Los pensionados por vejez o jubilación, invalidez y sustitución o sobrevivencia continuarán recibiendo cada año, junto con la mesada del mes de Noviembre, en la primera quincena del mes de Diciembre, el valor correspondiente a una mensualidad adicional a su pensión.

Así las cosas, sin necesidad de mayores discusiones ninguno de los cargos propuestos tanto por el demandante Nelson Alberto Castañeda Barbour como por la llamada a juicio Ecopetrol S. A. prosperan.

Las costas del recurso extraordinario presentado por Nelson Alberto Castañeda Barbour son a favor de Ecopetrol S. A. Se fijan como agencias en derecho la suma de $6.200.000; mientras que las del medio no ordinario elevado por Ecopetrol S. A serán para Nelson Alberto Castañeda Barbour y se establecen como agencias en derecho el monto de $12.400.000, que en ambos casos se incluirán en la liquidación que se practique conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso-

XXI. DECISIÓN

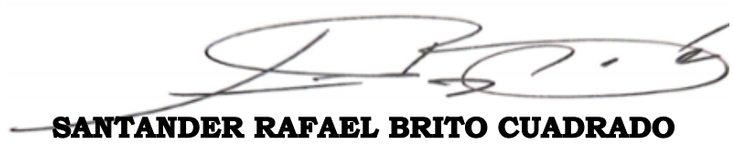
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca profirió el quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023) dentro del proceso ordinario laboral que **NELSON ALBERTO CASTAÑEDA BARBOUR** siguió

contra la **COMPAÑÍA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS (ECOPETROL S. A).**

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: F7754F03D12FD4EBE8E6F6B484BB23422BC7B933D2C9329FF06DC35ECC319436
Documento generado en 2025-04-03