



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP8586 - 2021

Tutela de 1ª instancia No. 115724

Acta No. 117

Bogotá D. C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la acción interpuesta por **GUSTAVO ALBERTO RUIZ VERA** contra la Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 3, por la presunta vulneración de derechos fundamentales.

Fueron vinculados la Asociación Nacional de Pensionados ANPE2010, Procuraduría General de la Nación y, como terceros con interés legítimo, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, y las partes e intervinientes del proceso ordinario laboral No. 54001310500320120039101

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del contenido de la demanda de tutela y sus anexos, se destacan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. **GUSTAVO ALBERTO RUÍZ VERA** y otros, demandaron a Ecopetrol S.A., con el objeto de que se declarara que la remuneración denominada estímulo al ahorro recibida por ellos, es constitutiva de salario y, en consecuencia,

- i) Reliquidar y pagar las prestaciones sociales legales y extralegales (cesantía, intereses a las cesantías, primas de servicio, primas extralegales, prima de antigüedad, vacaciones, bonificación especial y, “*quincenio*” (sic)
- ii) Reliquidar la pensión de jubilación
- iii) Pago de la indemnización moratoria
- iv) Reajustar el ingreso monetario por ahorro a Cavipetrol
- v) Pago “*de la indemnización prevista en el artículo 100 de la Ley 50 de 1990 por el no pago oportuno de las cesantías definitivas anuales*”
- vi) Pago de la indemnización “*derivada del artículo 8 de la Ley 10 de 1972*” y,
- vii) las costas del proceso.

2. Del trámite conoció el Juzgado 3º Laboral del Circuito de Cúcuta y mediante fallo del 11 de marzo de 2013, resolvió: declarar parcialmente probada la excepción de prescripción, condenar a Ecopetrol S.A. a reconocer a todos y cada uno de los demandantes el carácter salarial del estímulo al ahorro y su incidencia en los derechos legales y extralegales que tienen a su favor “*prestaciones sociales, pensión de jubilación y demás beneficios contenidos en el acuerdo 01 de 1977*”, hasta la

fecha de terminación de la relación laboral “*para lo cual habrá de realizarse la correspondiente reliquidación*” y, pagarse debidamente indexada.

3. La alzada se surtió por apelación de la demandada y terminó con la sentencia del 12 de noviembre de 2013, a través de la cual la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, confirmó el fallo de primer grado y condenó en costas a la demandada.

4. Inconforme con lo decidido, Ecopetrol S.A. presentó recurso extraordinario de casación. En decisión del 17 de junio de 2020, la Sala de Casación Laboral de esta Corte, casó la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta el 12 de noviembre de 2013 y, en sede de instancia, resuelve:

“PRIMERO: REVOCAR los numerales PRIMERO, SEGUNDO, CUARTO y QUINTO, de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, el 11 de marzo de 2013, para en su lugar, ABSOLVER a la demandada EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS – ECOPETROL S.A. de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por los aquí demandantes.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

TERCERO: Las costas de las instancias lo serán a cargo de los demandantes (...).”

5. Agotado el trámite ordinario, **GUSTAVO ALBERTO RUIZ VERA** promueve acción de tutela en procura de protección de sus derechos fundamentales del debido proceso, igualdad, mínimo vital y trabajo, que estima

conculcados con la sentencia proferida en sede casacional que desestimó sus pretensiones dentro del proceso reseñado.

En sustento del amparo pretendido, aduce que la Sala de Casación Laboral, precisó que el “estímulo del ahorro no era salario” y profirió una sentencia confusa pues pese a inspirarse en sentencias anteriores protectoras del salario, *“falló todo lo contrario; incurriendo en regresividad respecto a la protección del salario y generando inseguridad jurídica sobre el concepto de irrenunciabilidad de los derechos laborales”*.

Refiere que la accionada incurrió en defecto por desconocimiento del precedente jurisprudencial, pues este, en los casos de desalarización está encaminado a proteger el concepto de salario, aunado a que los pactos entre las partes no podrían desmejorar; expone que se apartó de los anteriores criterios sin dar ninguna justificación (CSJ SL, 13 de junio de 2012, rad. 39475). Además, de la línea establecida referente a *“que siempre que el beneficio pactado sea retributivo del servicio, será constitutivo de factor salarial.* (CSJ SL, 12 feb. 1993, radicado 5481, 27 sep. 2004, radicado 22069, 27 may. 2009, radicado 32657, 28 jul. 2009, radicado 35579, 27 nov. 2012, radicado 42277, 25 ene. 2012, radicado 37037 y, 13 jun. 2012, radicado 39475).

Así mismo, afirma que se configura un defecto fáctico *“en el vicio de consentimiento del trabajador sobre el estímulo al ahorro individual”*, lo que se puede evidenciar en los diferentes comunicados firmados por el director del Instituto Colombiano de Petróleo, que hacen alusión a diferentes preceptos de cambio *“dando una confusión y coacción a nosotros los*

trabajadores, toda vez, que analizando el sentido de cada escrito es distinto"; destaca que el comunicado de 11 de enero de 2008 proferido por Ecopetrol S.A., hace alusión al estímulo del ahorro y además, *"me compran la retroactividad de mis cesantías"*, sin socializar el tema con los empleados.

Además, expone que desconoció los principios de trabajo igual, salario igual, in dubio pro operario, protección de Salario - Convenio 95 de la OIT y solicita que, en virtud del derecho a la igualdad, se apliquen las sentencias C.C. T-1029/12, CSJ 13 jun, 2012, rad. 39475, 1º feb. 2011, rad. 35.711 y C.E. 18 mar. 2004.

6. Por lo expuesto, pretende que se conceda el amparo a los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se *"declare que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al proferir la sentencia enunciada, cometió defectos de conducta que conllevan violación de los enunciados derechos fundamentales de los accionantes, y, por consiguiente, profieran sentencia sustitutiva, restableciendo así el cabal goce de tales derechos"*.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

El 18 de marzo pasado fue admitida la tutela del asunto y surtió el traslado a los accionados y vinculados al trámite, quienes se pronunciaron en los siguientes términos:

1. La **Sala de Descongestión No. 3 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia**, manifestó que conforme a las disposiciones constitucionales,

legales y reglamentarias se adelantó el asunto puesto en su conocimiento y que el proyecto fue presentado a consideración de los demás integrantes de la Sala, discutido y aprobado por la mayoría en la sesión del 17 de junio de 2020, sentencia SL1655-2020.

Refirió que la Corte estudió la acusación presentada y confirmó que le asistía razón a Ecopetrol S.A., que se acreditó el yerro jurídico que cometió el Tribunal de instancia, atinente a un supuesto trato discriminatorio derivado de la prestación denominada estímulo de ahorro, pues la concesión de este beneficio estuvo precedida de una política general de compensaciones, en razón a que en la citada empresa existían disimiles condiciones en los trabajadores, por lo que la propuesta fue socializada y aceptada por ellos.

Argumentó que con quienes la aceptaron, y por no estar destinada a pagar el servicio, en ejercicio de la facultad legal del art. 15 de la Ley 50 de 1990, que modificó el 128 del Código Sustantivo del Trabajo, Ecopetrol S.A. acordó que la recibían y seguidamente se formalizó el convenio de exclusión salarial, en cláusula adicional de sus contratos de trabajo, con la estipulación expresa de que, por no estar destinadas a retribuir el servicio, no constituiría salario, pacto eficaz por no desconocer los derechos mínimos del trabajador, ni desmejorar sus condiciones contractuales.

Explicó que en lo que atañe a la legalidad y constitucionalidad de la aludida política compensatoria, la Sala de Casación Laboral y la Corte Constitucional ya se

habían pronunciado, precedentes que la Sala encontró aplicables y de obligatorio cumplimiento.

Por tanto, concluyó que no pudo incurrir la Sala en violación y no es procedente su alegación en esta acción constitucional residual, máxime cuando resolvió el recurso extraordinario de casación, dentro del marco de sus competencias, ajustada en todo al debido proceso, posición que se acompasa con la jurisprudencia pacífica y uniforme de la Corte.

2. La Asociación Nacional de Pensionados de Ecopetrol (ANPE 2010), vinculada como tercero con interés legítimo, contextualizó las circunstancias que rodearon la firma del convenio del “*estímulo del ahorro*” con Ecopetrol y, entre otras consideraciones, destacó el concepto de la Comisión de Expertos de la OIT que deja claro que por el hecho “*que el pago se haya denominado ‘estímulo al ahorro’ y que se haya consignado en un fondo de pensiones, éste no pierde su calidad de salario ya que no importa la denominación que se le dé, siempre y cuando sea pagado periódicamente para retribuir el trabajo como en efecto era el caso ya que este pago se hacía quincenalmente y era señalado en el recibo de pago de salario junto con otro ítem que la empresa denominó ‘tiempo regular’ que fue el único concepto que la empresa tuvo en cuenta para el cálculo de las pensiones*”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 7 del canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el 1° del Decreto 1983 de 2017, y el 44 del Reglamento General de esta Corporación, esta Sala es competente para resolver esta acción en primera instancia por estar dirigida la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Descongestión No. 3.

Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si frente a la providencia del 17 de junio de 2020, que resolvió el recurso de casación dentro del proceso ordinario promovido por la ahora accionante y otros, en contra de Ecopetrol S.A., se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, por ende, debe concederse el amparo invocado.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela es un mecanismo judicial creado por el artículo 86 de la Constitución Política para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad, o los particulares en los casos allí establecidos.

2. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario para su procedencia que cumpla, entre otros presupuestos, el requisito de inmediatez,

y se demuestre que la decisión o actuación incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3. La accionante cuestiona el fallo dictado por la Sala de Descongestión No. 3 de la Sala de Casación Laboral, el 17 de junio de 2020, por incurrir en los defectos por desconocimiento del precedente jurisprudencial y fáctico.

4. Sin embargo, revisada la providencia censurada se advierte que no incurrió en los yerros invocados por el accionante y que considera violatorios de sus derechos fundamentales.

La Sala especializada refirió que el problema jurídico a resolver sería determinar si el estímulo al ahorro o es o no salario y si el mismo vulnera el derecho a la igualdad de los trabajadores, el cual resolvió de la siguiente manera:

i) El beneficio fue ofrecido por Ecopetrol a sus trabajadores, les expuso sus condiciones y las sometió a consideración para su libre aceptación, con quienes aceptaron la propuesta, se adicionó una cláusula a sus contratos de trabajo, con la estipulación expresa de que no constituía salario.

ii) El artículo 128 del CST, concede a las partes la facultad de pactar que el suministro de dinero o cosas, ocasionales o habituales, que no estén destinadas a retribuir el servicio, no constituyan salario, de manera que tal estipulación es eficaz por regla general y solo resulta ilegal en la medida en que i) desconozca la real naturaleza retributiva del pago o suministro, ii) contravenga los derechos mínimos del trabajador o iii) desmejore las condiciones laborales.

iii) El estímulo al ahorro fue pactado como una prestación extralegal adicional al sueldo y sin finalidad retributiva, consistente en la entrega de un aporte voluntario con destino a un fondo de pensiones, cuyo monto variaba de acuerdo con la política de compensación empresarial.

iv) Consideró que, en tales condiciones, el estímulo al ahorro no constituye salario, pues no compensa directamente el servicio prestado por los trabajadores, sino que es de índole distinta, se dirige al ahorro voluntario que, además, tiene dentro de sus finalidades generar rentabilidad financiera con la administración que del mismo hace una Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y, el hecho de que sea habitual y continuo, no muta su naturaleza no retributiva, ni lo convierte en salario.

v) La prestación no generó un trato discriminatorio entre los trabajadores, pues estuvo precedida de una política de compensación, en razón a que dentro de la empresa existían disímiles condiciones en los trabajadores, política frente a la cual ya se pronunció la Corte Constitucional en

sentencia T-969/2010. Con dicho beneficio se buscó equilibrar unas condiciones prestacionales que resultan más beneficiosas para algunos trabajadores (cesantías con régimen de retroactividad y pensión de jubilación a cargo de la empresa) respecto de aquellos a quienes las mismas prestaciones les representan un ingreso notablemente inferior.

iv) En suma, consideró que del pacto sobre el pago del estímulo al ahorro reconocido a los trabajadores demandantes, no se desprende que se desmejoren sus condiciones laborales.

5. De este estudio, como se anunció, no se establece la configuración de alguno de los eventos constitutivos de vía de hecho por desconocimiento del precedente, ni de otra índole, pues no se evidencia que la autoridad judicial accionada lo haya omitido, aunque el accionante cita diversas providencias referentes a la noción del salario tanto de esta Corporación como de la Corte Constitucional, lo cierto es que, respecto del caso particular de la figura de *“estímulo al ahorro”* consensuado por Ecopetrol S.A. y sus trabajadores, la Sala especializada ha sido profusa en señalar que no tiene naturaleza salarial.

Al respecto, la Corte ha mantenido una línea pacífica en relación con la naturaleza que del *“estímulo al ahorro”* y ha señalado que *“ostentaba una naturaleza distinta a la de salario, pues se trataba de un pago que, dada su propia finalidad, era evidente que no tenía como propósito retribuir el servicio personal prestado por el demandante, a pesar de su habitualidad”*. Además, que resultaba

legal, ello, teniendo en cuenta que no desmejoraba los derechos mínimos del trabajador o en sus condiciones. (CSJ SL4850-2019, SL 1399- 2019, SL5621- 2018, SL9827-2015, SL9827-2015, SL 9058- 2014, SL7820-2014, SL, 14 jun. 2012, rad. 39475, SL, 13 jun. 2012, rad. 39475, SL, 12 jul. 2011, rad. 3883, SL, 12 feb. 2003, rad. 5481, entre otras).

6. Ahora, el accionante alega que la colegiatura accionada también incurrió en un defecto fáctico “*en el vicio de consentimiento del trabajador sobre el estímulo al ahorro individual*”, argumento que soporta en los comunicados emitidos por Ecopetrol S.A. que acusa de confusos, sin embargo, frente a este punto la sentencia confutada expresó:

“(…) basta con agregar que Ecopetrol sometió a consideración de sus trabajadores el acogimiento voluntario a la nueva política de compensación salarial, **aspecto que no le mereció inconformidad alguna a los actores del juicio y que, por el contrario, aceptaron plenamente, sin que hubieran acreditado vicio en su consentimiento al momento de acogerse al acuerdo**, por lo que, el mismo goza de plena validez y produce plenos efectos (...)”.

De allí que resulte viable concluir que lo que pretende ahora el accionante, es utilizar la tutela como instancia adicional contra la decisión que resultó adversa a sus intereses, para lo cual el mecanismo excepcional no fue diseñado.

Esta Sala ha sido insistente en sostener que las divergencias interpretativas, o de valoración probatoria que surjan en torno a una decisión judicial, no son violatorias,

per se, de derechos fundamentales, y que la tutela no es, por tanto, el medio indicado para buscar su rescisión cuando esta clase de discrepancias se presenta.

Máxime que la sentencia confutada, como se ha dejado visto, es una decisión debidamente fundamentada, sustentada en argumentos razonables que descartan que sea producto de la arbitrariedad o el capricho, y que hayan vulnerado o puesto en riesgo los derechos fundamentales invocados por la parte actora.

7. Finalmente, en punto solicitud de aplicación de las sentencias citadas por el tutelante en virtud del principio de igualdad de trato jurídico, debe señalarse estas tienen efectos inter partes y ostentan diferencia entre los supuestos fácticos objeto de la acción, pues si bien se analizaron asuntos en los que se reconoció que algunos emolumentos en su caso particular constituían salario, ninguno versa sobre trabajadores de Ecopetrol S.A.

8. Se negará, por tanto, el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE:

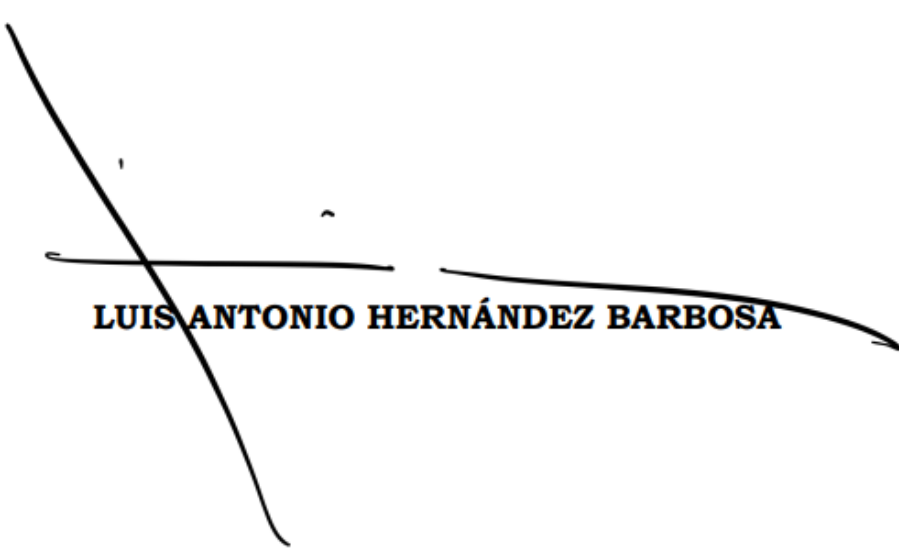
1. Negar el amparo invocado.

2. Notificar este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. De no ser impugnada esta sentencia, **envíese** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase


FABIO OSPITIA GARZÓN


LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021