

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 33179

Acta No. 22

Bogotá, D. C., nueve (9) de junio de dos mil nueve (2009).

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación interpuesto por ALIRIO MIRANDA ZÁRATE contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 9 de febrero de 2007, proferida en el proceso ordinario laboral que promovió contra el BANCO POPULAR S. A.

I. ANTECEDENTES

Alirio Miranda Zárate demandó al Banco Popular S.A. para que le reconozca la pensión mensual vitalicia de jubilación a partir del 1 de enero del año 2002, con el 75% de su salario del último año, indexado, hasta el 31 de diciembre de 2003, y después le pague la diferencia entre la pensión de vejez que le reconoció el Instituto de Seguros Sociales en cuantía de \$4'053.556,00 y la que legalmente le corresponda, y los intereses moratorios.

Fundamentó esas súplicas, en lo que interesa al recurso extraordinario, en que prestó sus servicios al demandado, del 17 de marzo de 1969 al 31 de diciembre de 2001, con salario integral de \$9'928.913,00; que en acta de conciliación las partes terminaron el contrato de trabajo que las vinculaba, a partir del 1 de enero de 2002; que el 8 de agosto de 1997 cumplió 55 años de edad; que el demandado le debe las mesadas del 2 de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2003, de \$7'446.684,75 mensuales, y desde el 31 de diciembre de 2003 la diferencia entre la pensión de vejez reconocida por el Instituto de Seguros Sociales y la que ha debido otorgarle; que lo ampara el régimen de transición de la Ley 100 de 1993; y que era trabajador oficial porque el 1 de abril de 1994 el Banco Popular tenía la calidad de empresa industrial y comercial del Estado.

El demandado se opuso; admitió los hechos 1, 2, 3, 4, 6, 27 y 28; aceptó con aclaraciones el 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 23, 25 y 26; negó y precisó los hechos 13, 14, 15, 21, 24; adujo que lo afirmado en los hechos 18, 19, 20 no tiene incidencia en la causa y determinó el 22. Invocó las excepciones de carencia de derecho a reconocer pensión de jubilación de Ley 33 de 1985, prescripción, cosa juzgada y prohibición de incluir el factor prestacional para determinar el salario base de la pensión de jubilación (folios 85 a 106).

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia de 4 de noviembre de 2005, condenó al demandado a pagar al demandante una pensión de jubilación de \$7'446.687,70, desde

el 1 de enero de 2002 y hasta el 31 de diciembre de 2003, actualizada; a \$3'165.140,70 a partir de 1 de enero de 2004, por diferencia entre la mesada que le paga el Instituto de Seguros Sociales y la que ha debido reconocerle. De lo demás absolvió.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión apeló el demandado y en razón de ese recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, la revocó y, en su lugar, lo absolvió de todas las pretensiones.

El ad quem explicó que la conciliación, en conformidad con lo previsto por el artículo 78 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es un medio de arreglo amigable, en el entendido de que el funcionario que interviene en el acto debe instruir a las partes sobre sus derechos y obligaciones y la fuerza juzgada a que se llega mediante aquél, y para el efecto reprodujo una sentencia de la Corte, de 31 de agosto de 1968, que no identificó con número de radicación.

Aseveró que los efectos de cosa juzgada no se estructuran en el caso de autos si se toma en cuenta que esa conciliación (folios 112 a 114) limitó su ámbito a la terminación del contrato de trabajo por mutuo acuerdo a partir de 1 de enero de 2002, con reconocimiento de \$224'268.648,00, los que no se extienden a la pensión reclamada por no estar involucrada de forma expresa esa prestación en el acuerdo conciliatorio, pues si bien el actor declaró en paz y salvo al Banco Popular por todos los conceptos originados en la relación laboral, en especial salarios, vacaciones e indemnizaciones de toda índole, la cosa juzgada no abarca la pensión de jubilación impetrada.

Arguyó que en el recurso de apelación se advierte que al demandante no le asiste derecho a la pensión de jubilación por haber perdido el derecho al régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debido a su traslado, en agosto de 1998, al régimen de ahorro individual con solidaridad, por lo que al producirse su retiro del Banco Popular el 31 de diciembre de 2001, se hallaba afiliado a ese régimen, y también si se toma en cuenta que regresó al régimen administrado por el Instituto de Seguros Sociales con posterioridad al cumplimiento de los 60 años de edad, por lo que sus ahorros en el régimen de ahorro individual se trasladaron al ISS.

Transcribió el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y citó la sentencia C-789 de 24 de septiembre de 2002, de la Corte Constitucional, mediante la cual declaró exequibles sus incisos 4 y 5; copió el artículo 18 de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 5 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y refirió que ese artículo 18 fue declarado inexecutable en sentencia C-1056 de 2003, de la Corte Constitucional.

Relató que el demandante se desvinculó del Banco Popular el 31 de diciembre de 2001 por lo que es aplicable el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que excluyó del régimen de transición a quienes se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad y a los que habiendo escogido ese régimen se cambien al de prima media con prestación definida, por lo que el actor quedó excluido del régimen de transición al trasladarse al de ahorro individual con solidaridad el 1 de agosto de 1998 (folios 115 y 116), y regresar al de prima media con prestación definida, administrado por el Instituto de Seguros Sociales, en fecha no determinada en el plenario, pero que obra constancia de traslado del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual al ISS, el 26 de agosto de 2003, posterior a su retiro, que lo fue el 31 de diciembre de 2001, cuando contaba con 60 años de edad (folio 17), por \$35'106.207,00, inferior a \$36'664.313,00 a la que

debería ascender el acumulado de cotizaciones entre agosto de 1998, fecha de traslado, y diciembre de 2001, fecha de su retiro (folios 149 a 158), por lo que su exclusión del régimen de transición impide la causación de la pensión oficial de jubilación regulada por la Ley 33 de 1985, reconocida en la sentencia de primera instancia.

Y en pie de página anotó que “Conviene mencionar que al cumplimiento de edad en mención (60) años y la acreditación de más de 1000 semanas cotizadas al ISS, la entidad en mención le reconoció al demandante de conformidad con lo normado por la ley 797 de 2003, artículo 9, la pensión de vejez mediante resolución 26850 de 2003 modificada mediante Resolución 343 de 2004 (fls. 149 a 159).”

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso el demandante y con él pretende que la Corte case la sentencia del Tribunal para que, en sede de instancia, confirme la del Juzgado.

Con esa intención propuso dos cargos que fueron replicados.

CARGO PRIMERO:

Acusa la sentencia del Tribunal de violar por la vía indirecta, por aplicación indebida, los artículos 13, 46, 48 y 53 de la Constitución Política, 36 incisos 4 y 5 de la Ley 100 de 1993, 1 y 2 de la Ley 33 de 1985, 27 del Decreto 3135 de 1968, 68, 73 y 75 del Decreto 1848 de 1969, 18 de la Ley 797 de 2003, 76 de la Ley 90 de 1946, 2 del Decreto Ley 433 de 1971, 12 del Acuerdo 049 de 1990, 12 del Decreto 758 de 1990, 11 del Acuerdo 224 de 1966, 134 del Decreto Ley 1650 de 1977, 8 de la Ley 153 de 1887, 48, 50, 51, 59, 60, 61, 62, 63 y 69 del Decreto 01 de 2 de enero de 1984, 2, 54A, 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y 194, 195, 254, 262 y 264 del Código de Procedimiento Civil.

Para su demostración, que se resume, aduce que el Tribunal incurrió en los siguientes errores colosales, manifiestos y ostensibles:

- 1.-Dar por demostrado, sin estarlo, que está excluido del régimen de transición por su traslado el 1 de agosto de 1998 al régimen de ahorro individual con solidaridad.
- 2.-Dar por demostrado, sin estarlo, que el traslado del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual al Instituto de Seguros Sociales es inferior a la suma a la que debería ascender el acumulado de cotizaciones entre agosto de 1998, mes de traslado, y diciembre de 2001, mes de retiro.
- 3.-Dar por demostrado, sin estarlo, que está excluido del régimen de transición porque a su retiro el empleador no había trasladado al régimen de prima media con prestación definida el ahorro que hizo al régimen de ahorro individual con solidaridad.
- 4.-No dar por demostrado, estándolo, que es beneficiario del régimen de transición y de la pensión de jubilación a partir de 1 de enero de 2002, por haber cumplido los requisitos regulados en la Ley 33 de 1985.

Señala como pruebas erróneamente apreciadas el registro civil de nacimiento (folio 17), la solicitud de vinculación a Porvenir, de 15 de agosto de 1998 (folio 115), la liquidación final de sus prestaciones sociales (folio 111), la comunicación de 6 de agosto de 1998 de Porvenir al Banco Popular que acusa recibo de su afiliación desde el 1 de agosto de 1998 (folio 116), la

comunicación del Instituto de Seguros Sociales que remite tres resoluciones, de 25 de abril de 2005 (folio 149), la Resolución 026850 de 27 de noviembre de 2003 que le reconoció la pensión de vejez (folios 150 y 151), la Resolución 00137 de 4 de marzo de 2004 (folios 152 a 155) y la Resolución 00343 de 16 de junio de 2004 (folios 156 a 159).

Indica que no fue apreciada la contestación de la demanda (folios 85 a 106).

Transcribe unos párrafos de la sentencia del Tribunal y arguye que en la Resolución 00343 de 16 de junio de 2004 (folio 158), según ese juzgador, supuestamente se “Resuelve un recurso de apelación” contra la Resolución 026850 de 2003, lo que estima equivocado, porque según el contenido de la Resolución 00137 de 2004, “fue ésta y no aquella, la que desató la alzada, hecho que no fue objeto de controversia y que pacíficamente aceptó el Banco accionado, desde la contestación de la demanda, al confesar sin ambages a folio 92 que el I.S.S.”, y que tanto en la Resolución 00137 de 2004 como en la 00343 de 2004, al contrario de lo que dio por establecido el ad quem, en ambas se reconoce paladinamente que **“sí es beneficiario del régimen de transición”**, y copia unos breves fragmentos de dichas resoluciones.

Enfatiza que lo más grave es que el Tribunal no se percató de que, según la Resolución 00137 de 2004, no procedía recurso alguno y quedaba agotada la vía gubernativa (folio 155), por lo que de admitirse que no es beneficiario del régimen de transición, “porqué (sic) razón, en las tres resoluciones se afirma lo contrario y finalmente se le terminó reconociendo la pensión de vejez, con las reglas propias del régimen de transición?”

Aduce que el supuesto fáctico del monto del ahorro trasladado de un régimen a otro, hecho por el fallador, con las resoluciones (folios 149 a 159), es un error del tamaño de una catedral porque la finalidad de ellos fue resolver una “solicitud de pensión de vejez en el sistema general de pensiones-Régimen Solidario de prima media con prestación definida” con base en la fecha de nacimiento del actor (8 de agosto de 1942) y un total “de 1543 semanas cotizadas entre el 1º de enero de 1967 al 31 de julio de 1998” y desatar el recurso de apelación; pero nunca efectuar un cálculo actuarial de aportes, en uno u otro sistema, sin su conocimiento y ni el del Banco (Fls. 150, 152 y 156).”

Afirma que ese juzgador no tuvo en cuenta que el tema del monto o acumulado de cotizaciones no aparece en la Resolución 026850 (folios 150 y 151), ni en la 000137 (folios 152 a 155), sino extrañamente en la 00343 (folios 156 a 159), lo que se trajo de los cabellos según supuesto oficio UPA 1171, de 13 de mayo de 2004, de la Unidad de Planeación, “que en el proceso brilla por su ausencia”, para colegir que el traslado de Porvenir de \$35'106.207,00 es inferior al acumulado de cotizaciones entre agosto de 1998 y diciembre de 2001, que deberían ascender a \$36'664.313,00, concluyendo que no conservaría “la transición en el régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS”, pero en el párrafo 4 se hizo constar que es beneficiario del régimen de transición y en el numeral 2 de la parte resolutive de la Resolución 00343 el ISS procedió a modificar la Resolución 026850, “claro está, dentro de los parámetros del régimen de transición.”

Insiste en que si se acepta que se afilió a Porvenir el 1 de agosto de 1998 (folios 115 y 116), y que cotizó 1719 semanas, de las que al ISS fueron 1543, se infiere que al Fondo de Pensiones se cotizaron 176, que multiplicadas por 7 días, da un total de 1232 días cotizados, que llevados a años y divididos por 360 días, arroja un total de 3,42 años, que reducidos a meses y días reflejan 3 años, 5 meses y 1 día, de donde fuerza concluir que el Tribunal erró porque, como lo dijo, ese período terminaría el 1 de noviembre de 2001 y como se retiró el 31 de diciembre de 2001, para

esa data ya estaba desafiado del fondo de pensiones, antes de su retiro y no después, como lo concluyó equivocadamente el ad quem.

Reitera que si nació el 8 de agosto de 1942 (folio 17) por lo que el fallador ha debido concluir que para abril de 1994 tenía más de 40 años (52) y más de 15 años de servicios prestados (25), sin que el cambio de régimen lo pudiera afectar, porque su vinculación ocurrió el 17 de marzo de 1969, por lo que estima que no es dable confundir la pensión de jubilación demandada, con la de vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales.

Solicita tomar en cuenta para las consideraciones de instancia, que el 29 de enero de 1985, al entrar en vigencia la Ley 33 de 1985, había cumplido 16 años de labores para el demandado, porque ingresó el 17 de marzo de 1969 (folio 111), razones por las que se le debe pensionar con la edad que regía mediante los artículos 27 del Decreto 3135 de 1968 y 68 del Decreto 1648 de 1969, y dada su calidad de trabajador oficial en la fecha de terminación de su contrato de trabajo, porque para el 1 de abril de 1994 el Banco Popular S. A. estaba sometido al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado, que le imponía jubilarse a los 55 años de edad, con el 75% de su salario promedio del último año, desde el 1 de enero de 2002 y hasta el 31 de diciembre de 2003, fecha en que fue pensionado por el Instituto de Seguros Sociales (folios 150 y 151), quedando a cargo del empleador sólo el mayor valor, si lo hubiere.

LA RÉPLICA

Sostiene que el Tribunal arguyó que no era aplicable al demandante lo dispuesto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que al no tratarse de una cuestión fáctica sino de puro derecho, el raciocinio del juez de alzada se ajusta exactamente al claro tenor literal que dispone esa norma.

Asevera, también, que ninguna de las pruebas que se indican como erróneamente apreciadas demuestran si el capital ahorrado en la cuenta individual es inferior al monto de las cotizaciones que han debido pagarse, de haber permanecido el recurrente en el régimen de prima media en vez de afiliarse al de ahorro individual con solidaridad de Porvenir, y que si se aceptara que fue basado en cuestiones fácticas y no en razonamientos jurídicos que el ad quem hubiese concluido que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no le era aplicable, por haberse acogido al régimen de ahorro individual con solidaridad para después pasarse al de prima media con prestación definida, de ninguno de los medios de convicción resulta la supuesta apreciación errónea de unas pruebas y la falta de valoración de la “contestación de la demanda”, pieza procesal que no fue preferida para proferir la sentencia, porque sólo se refirió a ella para resumirla.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Tribunal asentó, para revocar la condena fulminada por el Juzgado y en su lugar absolver al demandado de la pensión de jubilación regulada por la Ley 33 de 1985, en esencia, que “el demandante quedó excluido del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, acreditado como quedó que el demandante se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad el 1 de Agosto de 1998 (Fls. 115-116) para regresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS, en fecha no determinada en el plenario, empero con constancia de traslado del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual al ISS el 26 de Agosto de 2003 (con posterioridad a la fecha del retiro del demandante -31 de Diciembre de 2001- y cuando el antes citado contaba con 60 años de edad - Fl. 17) por valor de \$35.106.207 cuantía inferior a la suma de \$36.664.313 a la cual debería ascender el valor acumulado de cotización entre Agosto de 1998 (fecha de traslado) y Diciembre de 2001 (fecha de retiro del

actor v. documental visible a folios 149 y 158 con pleno valor probatorio de acuerdo con lo normado en el artículo 254 del C.P.C. modificado por el Decreto Extraordinario 2282 de 1989 artículo 1 numeral 117), acreditación que permite concluir en aplicación de la Sentencia 787 de Septiembre 24 de 2002, que el demandante quedó excluido del régimen de transición por cuanto a la fecha de su retiro definitivo de la entidad bancaria demandada en diciembre 31 de 2001, no se había trasladado al régimen de prima media con prestación definida el ahorro que efectuó el antes citado al régimen de ahorro individual con solidaridad y por otra parte, cuando se produjo el traslado en agosto de 2003, en virtud del cambio de régimen, el ahorro fue inferior al monto del aporte legalmente correspondiente en caso que hubiera permanecido demandante en el régimen de prima media (fl. 158) demostración que permite concluir que el actor quedó excluido del régimen de transición.”

Concluyó, en consecuencia, que “La demostración de la exclusión del demandante del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 199 (sic) de 1993, impide la causación de la pensión oficial de jubilación regulada por la Ley 33 de 1985 reconocida en sentencia de primera instancia.” (Folios 229 y 230).

Del aparte antes transcrito de la sentencia impugnada se desprende que dos fueron las razones principales para que el Tribunal concluyera que el actor estaba excluido del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993: (i) que cuando se retiró del banco demandado aún no se había trasladado al régimen de prima media con prestación definida el valor del ahorro que efectuó en el régimen de ahorro individual; y, (ii) que cuando el traslado de ese valor se hizo, resultó ser inferior al monto que legalmente correspondía, de haber permanecido el afiliado en el régimen de prima media con prestación definida.

El recurrente no logra demostrar que esas inferencias fueron fruto de un desacierto en la valoración de los medios de convicción que estudió el Tribunal, como surge de su análisis objetivo:

1.- Para obtener su conclusión sobre el monto de los aportes en el régimen de prima media que hubiera cotizado el actor, de haber permanecido en ese régimen, se apoyó el Tribunal en los documentos de folios 149 a 158, fundamentalmente el que obra en este último. Con el fin de demostrar la equivocación en la valoración de ese medio de prueba, el censor le atribuye al Tribunal inferencias que no obtuvo, como haber afirmado que la Resolución 323 de 2004, que allí obra, resolvió un recurso de apelación, cuando lo que el fallador simplemente dijo es que ese acto modificó la Resolución 26580, cuestión que es distinta y que, con todo, es irrelevante, en la medida en que no serviría para desvirtuar lo que en concreto extrajo el juzgador de ese medio de convicción.

Por otra parte, en el cargo se afirma que en las Resoluciones 00137 del 4 de marzo de 2004 y en la propia 00343 del 16 de junio de 2004, que sirvió de apoyo al fallador, se dice que el demandante es beneficiario del régimen de transición, lo cual es cierto. Pero deja de lado el impugnante que, precisamente, en el último de esos actos administrativos, se afirma que el actor perdió ese régimen de transición, por las razones que tomó en cuenta el Tribunal y, pese a que se había reconocido la pensión de vejez del demandante, se decidió dejar sin efecto ese reconocimiento que, además, se entendió contenido en un simple proyecto de resolución. (Folio 158).

En efecto, en tal documento consta: “Que mediante oficio UPA 1171 de Mayo 13 de 2004 la Unidad de Planeación y actuaría concluye que el valor acumulado de las cotizaciones entre

Agosto de 1998 y Diciembre de 2001 debería ascender a la suma de \$36.664.313 al 26 de Agosto de 2003, fecha en la que cual la AFP PORVENIR realiza el traslado de capital acumulado en la cuenta de ahorro individual al ISS por valor de \$35.106.207, valor reportado por la oficina de Devolución de aportes, por tanto, de acuerdo con el artículo 3 del Decreto 3800 de 2003 el señor ALIRIO MIRANDA ZARATE no conservaría la transición en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el ISS". (Las subrayas son del texto de la resolución).

Por lo tanto, surge del citado documento, contrariamente a lo afirmado en el cargo, que el Seguro Social, no obstante que entendió que el actor fue beneficiario del régimen de transición pensional, consideró que no conservó los beneficios de ese régimen, de suerte que no se equivocó el Tribunal en su valoración.

Ahora bien, que la finalidad de los actos administrativos a los que alude el impugnante no fuera la de certificar el monto que debió aportar el actor de haber permanecido en el régimen de prima media con prestación definida, sino resolver una solicitud de pensión y un recurso de apelación, no significa que el contenido de uno de ellos, en el que se hizo expresa alusión a ese monto, no pudiera ser tomado en cuenta por el Tribunal, con mayor razón si provenía del ente que podía dar cuenta de esa cuantía. Y determinar si esas resoluciones carecían de valor probatorio, es cuestión alejada de lo que acreditan ellas como medio de convicción, que es lo que debe estudiarse en un cargo dirigido por la vía de los hechos.

2.- Como quedó dicho, el Tribunal asentó que cuando el actor se retiró al servicio de la demandada, no se había producido el traslado de las sumas que aportó al régimen de ahorro individual. A pesar de que en los desaciertos de hecho se hace alusión al punto, ese soporte del fallo no es directamente cuestionado en el desarrollo del cargo, y por esa razón sigue brindándole apoyo al fallo impugnado. Y ello es así porque el censor afirma que el Tribunal dijo que no aparecía probada la fecha en que el actor se desafilió del fondo de pensiones, pero en realidad ese fallador no aludió a ese hecho, sino al traslado de los recursos allí aportados, lo que es distinto.

Por tal razón, de nada sirven los cálculos efectuados en el cargo para acreditar la fecha en que el actor se retiró del fondo de pensiones PORVENIR, pues ese dato no fue el que echó de menos el Tribunal.

3.- Las restantes pruebas que se citan en el cargo, registro civil y liquidación de prestaciones, sirven para acreditar que el actor era beneficiario del régimen de transición pensional, pero no que conservó ese régimen pese a su traslado al régimen de ahorro individual, de suerte que no puede serle endilgado al Tribunal un desacierto en su valoración.

Por cuanto no se demuestran los desaciertos fácticos que se le atribuyen al Tribunal, el cargo no prospera.

CARGO SEGUNDO:

Acusa la sentencia del Tribunal de violar directamente, por infracción directa, como violación de medio, los artículos 254, 262 y 264 del Código de Procedimiento Civil, 2, 25, 31, 54A, 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 48, 62, 69, 70 y 71 del Código Contencioso Administrativo, como violación de fin, los artículos 13, 46 y 48 de la Constitución Política, 36 incisos 4 y 5 de la Ley 100 de 1993, 1 y 2 de la Ley 33 de 1985, 27 del Decreto 3135 de 1968, 68, 73 y 75 del Decreto 1848 de 1969, 18 de la Ley 797 de 2003, 76 de la Ley 90 de 1946, 2 del Decreto Ley 433 de 1971, 12 del Acuerdo de (sic) 1990, 12 (sic) del Decreto 758 de 1990, 134 del Decreto Ley 1650 de 1977 y 8 de la Ley 153 de 1887.

Para su demostración, acepta los aspectos fácticos que tomó en cuenta el Tribunal y arguye que al considerar ese juzgador que quedó excluido del régimen de transición, su error es extremadamente grave, evidente y ostensible, porque la tercera Resolución 00343 de 16 de junio, expedida por el Instituto de Seguros Sociales, es inválida para soportar esa conclusión, porque nunca fue decretada como prueba, en la oportunidad procesal pertinente, por lo que el ad quem no podía valorarla.

Asevera que ese típico error de derecho implica la inobservancia de las reglas para la producción o asunción de pruebas, como desde el Tribunal Supremo del Trabajo se ha sostenido, por lo que si no hubo decreto al respecto sobre ese medio de convicción, la ausencia de esa orden del a quo permite concluir que el ad quem no podía, sin quebrantar las reglas procesales, arribar a tan excluyente y lamentable conclusión, en detrimento de sus derechos fundamentales tutelados en los artículos 13, 46 y 48 de la Constitución Política, y si el acto administrativo no aparece notificado a las partes, escapaba a la apreciación del juzgador, por la restricción impuesta por el artículo 48 del Decreto 01 de 2 de enero de 1984.

Explica que este caso no se trata de un acto administrativo amparado en la presunción de legalidad y que la competente es la jurisdicción contenciosa, porque lo que censura es su producción, aducción y validez como prueba explícita, clara e inconfundible y la ausencia de su decreto por el juez, y que los dislates condujeron al sentenciador de segundo grado a infringir directamente los artículos 1 y 2 de la Ley 33 de 1985, 27 del Decreto 3135 de 1968, y 68, 73 y 75 del Decreto 1848 de 1969, que consagran su derecho a la pensión de jubilación de servidor oficial con 55 años de edad y 20 de servicios, en cuantía de 75% del salario promedio de su último año.

LA RÉPLICA

Sostiene que por estar encauzado el ataque por la vía directa, no se pueden examinar las pruebas y piezas procesales, lo que implica su rechazo, lo que así pide.

Enfatiza que si la Corte no desestima el cargo, ocurrirá que al revisar el expediente hallará que no fue simplemente agregado a él, sino que la Resolución 00343 de 16 de junio de 2004 fue regular y oportunamente allegada al plenario, por haber sido pedida en tiempo, decretada legalmente e incorporada en las instancias, porque fue enviada mediante oficio 0.62 2.1 N.221 de 25 de abril de 2005 (folio 144), en obediencia de lo solicitado en el oficio 0464 (folio 142), como consta a folios 127, 99 y 100, y que ello es razón suficiente para rechazar la acusación, agregando que en providencia de 21 de noviembre de 2006, radicación 27128, la Corte negó la nulidad que se le propuso por haber dictado sentencia con base en un documento que fue aportado durante la inspección judicial, sin haberse decretado previamente como prueba, por lo que aquí la prueba cuya validez se controvierte, se pidió al contestar la demanda; se decretó en la primera audiencia de trámite y se incorporó “dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código”, como lo expresa el artículo 183 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Al contestar la demanda, en el acápite que denominó petición de medios de prueba, el demandado solicitó lo siguiente: “Por tratarse de documentos que no se encuentran en poder del Banco Popular, pero los cuales se pretende hacer valer como prueba, deberán solicitarse al Instituto de Seguros Sociales las resoluciones números 026850 de 27 de noviembre de 2003 y

00137 de 4 de marzo de 2004 mediante las cuales reconoció la pensión de vejez a Alirio Miranda Zárate, así como cualquiera otra que haya proferido en relación con dicha pensión.” (Folios 99 y 100). Es claro, entonces, que si bien no se hizo referencia exclusiva a la resolución, 00343 del 16 de junio de 2004, podía ella considerarse válidamente pedida como prueba, en cuanto se aludió a “cualquiera otra que haya proferido en relación con dicha pensión”.

Por otra parte, esa resolución fue remitida por el Seguro Social Pensiones con la comunicación 0.622.1 N.221 de 25 de abril de 2005 (folio 149), en cumplimiento de lo solicitado en el oficio 0464 de 1 de marzo de 2005 (folio 142), dirigido a ese instituto por el secretario del juzgado de conocimiento, en el que se aludió “a cualquiera otra resolución que haya proferido en relación con la pensión o reclamaciones de la misma del señor ALIRIO MIRANDA ZARATE”; oficio que, a su turno, fue ordenado mediante providencia del juzgado de conocimiento, de fecha 1 de diciembre de 2004 (folio 127), de tal suerte que su aportación no se presentó sin orden del juzgado y sin conocimiento de la parte demandante, quien no expresó en su momento inconformidad sobre la incorporación al expediente de ese documento.

De modo que no le asiste razón al recurrente en su planteamiento, puesto que esa prueba fue solicitada por el demandado en la contestación de la demanda; se decretó por el juzgado de conocimiento y se allegó en tiempo, por lo que es un medio de convicción que fue válida, regular y oportunamente incorporado al proceso.

El cargo, en consecuencia, se desestima.

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 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 9 de febrero de 2007, proferida en el proceso ordinario laboral promovido por ALIRIO MIRANDA ZÁRATE contra el BANCO POPULAR S. A.

Como hubo oposición, las costas del recurso extraordinario se imponen al recurrente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

ISAURA VARGAS DÍAZ



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

