



Ordinario: **JOSE ARTEMO VALENCIA VALENCIA C/: COLPENSIONES**

Radicación N°76-001-31-05-014-2019-00150-01 Juez 14° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023), hora 04:00 P.M.

ACTA No.007

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 , conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14- 01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20- 43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20- 11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de sentencia escritural virtual del Despacho,

SENTENCIA No. 2713

El pensionista por vejez, ha convocado a la demandada, para que la jurisdicción la condene a:

1.- Se **CONDENE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, ha efectuar el **RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PENSION ESPECIAL DE VEJEZ POR ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO**, a favor de mi mandante el señor **JOSE ARTEMO VALENCIA VALENCIA**, a partir de la fecha en que adquirió su derecho prestacional , es decir a partir del día 05 de junio de 1994, fecha en que cumplió los cincuenta (50) años de edad.

2.- Se **CONDENE** al demandado la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, en efectuar la **RELIQUIDACION PENSIONAL DE SU PENSION DE VEJEZ**, con fundamento en las normas especiales de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, es decir dicha re liquidación debe tomarse desde el día en que adquirió su derecho prestacional es decir a partir del día 05 de junio de 1994, fecha en la cual cumplió los cincuenta 50 años de edad, hasta la fecha.

3.- Se **CONDENE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, al pago de los **INTERESES EN MORA** de acuerdo a lo establecido por el artículo 141 de la ley 100 de 1993. A partir de la fecha en que adquirió su derecho prestacional, es decir, a partir del día 05 de junio de 1994.

4.- Se **CONDENE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, al pago de las costas y agencias en derecho generadas con el presente proceso.

Con base en hechos, petitum, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación de seguridad social pensional y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la sentencia absolutoria No. 348 del 18/10/2022 que resolvió:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN propuesta oportunamente por la parte opositora.

SEGUNDO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – **COLPENSIONES**, de las pretensiones formuladas en la presente demanda por el señor **JOSE ARTEMO VALENCIA VALENCIA**, identificado con la C.C. 6.279.638.

TERCERO: COSTAS a cargo de la parte demandante y como agencias en derecho se fija la suma de \$ 300.000, a favor de cada parte demandada.

CUARTO: En el caso de no ser apelada la presente sentencia, Consúltese ante la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

Remitido en apelación por el actor

FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN II INSTANCIA:

APELACIÓN DEMANDANTE: sustenta el recurso de alzada en que: *“Interpone el recurso de apelación conforme a los hechos referidos en la parte considerativa de la sentencia, para que el Tribunal de Cali resuelvan la alzada. (AUDIO T.T. 18:35)*

Recurso de apelación que no se encuentra sustentado, pues no ataca parámetros fácticos ni jurídicos de la sentencia, por lo tanto y en aras de salvaguardar los derechos fundamentales del pensionista se conoce en consulta de conformidad con el art. 69 del CPTSS.

La SIDERURGICA DEL PACIFICO S.A. - SIDELPA celebró con el demandante acta de conciliación No. 179 DTP – MQP el 15/02/2000 ante el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social Dirección Regional del Valle del Cauca (f.20-22 01OrdinarioJoseArtemoValencia Valencia201900150), indicando:

Entre **SIDERURGICA DEL PACIFICO S.A. SIDELPA Y JOSE ARTEMO VALENCIA VALENCIA.**, existió un Contrato de Trabajo, que se inicio el día 07 de Enero de 1971 y terminó el día 15 de Febrero de 2.000, por renuncia voluntaria del trabajador debidamente aceptada por la Empresa, lo que constituye mutuo consentimiento y acuerdo entre ellos con base en lo previsto por el Artículo 5° Literal b) de la Ley 50 de 1.990. El cargo que venía desempeñando el extrabajador era el de AYUDANTE EN EL DEPARTAMENTO DE LAMINACION.

2. La Sociedad **SIDERURGICA DEL PACIFICO S.A. SIDELPA** reconoce y paga en este acto a título de Conciliación una pensión de jubilación extralegal, voluntaria y esencialmente temporal por valor de \$752.180,00 mensuales, Esta pensión voluntaria se pagará a partir del 16 de Febrero de 2.000 hasta el día 05 de Junio de 2.004, fecha en la cual cumple 60 años de edad y tendrá derecho a que el Instituto de Seguros Sociales le reconozca su pensión de vejez o hasta la fecha de su fallecimiento si este ocurriere antes de cumplir los 60 años de edad, pues en ese evento se causará la pensión de sobrevivientes a cargo del ISS, o sea reconocida antes de los 60 años cualquier tipo de pensión a favor del extrabajador. Igualmente queda acordado que la pensión se extinguirá a los 60 años no quedando a cargo de la Empresa ningún tipo de diferencia; la Empresa reconocerá así mismo las mesadas extras de Junio y Diciembre y los ajustes de ley durante la vigencia de esta pensión extralegal y esencialmente temporal y por ese mismo periodo cotizará al Seguro Social para los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte o Sobrevivientes. El extrabajador autoriza que del valor de su pensión extralegal se le deduzca el porcentaje correspondiente por concepto de aportes de salud al ISS o a la EPS a que esté afiliado, a cargo del jubilado. Con el propósito de obtener de parte del ISS el reconocimiento de la pensión de vejez lo más rápido que sea posible el trabajador entregará a Instituto toda la documentación que éste exige para el trámite correspondiente teniendo en cuenta lo dispuesto en la Resolución 1305, 1996 o sea con 8 meses de anticipación al cumplimiento de la edad. Si esto sucede y el trabajador otorga las garantías que solicite la Empresa en especial la expresa e irrevocable autorización para que la retroactividad que se llegue a causar por concepto de pensión de vejez se entregue directamente del Instituto a la Empresa, esta última podrá entregar a título de préstamo, con posterioridad al cumplimiento de los 60 años, el equivalente a la mesada que se venía reconociendo hasta que el Instituto reconozca la pensión, quedando claro que el extrabajador deberá restituir la totalidad de los dineros prestados a la Empresa.

(...)

El ISS hoy COLPENSIONES en resolución No. 014338 del 24/11/2004^(f.12) reconoce pensión de vejez al actor, por haber nacido el 05/06/1944 y contar con 1.792 semanas, cumpliendo en transición art.36,Ley 100/93 con las exigencias del art. 12 del decreto 758 de 1990, a partir del 01/07/2004 en cuantía de \$912.020.

El actor reclamó ante COLPENSIONES el 28/08/2017 el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo (f.25-33 digital), petición devuelta por la pasiva al actor en comunicado de radicado 2017_9111332 del 30/08/2017 (f.34-35 digital).

El a-quo absolvió a la demandada de las pretensiones del actor considerando que:
“Que el demandante en principio tenía derecho a la pensión especial de vejez por alto riesgo de conformidad con el decreto 2090 de 2003, sin embargo, el demandante se encuentra pensionado desde julio de 2004, es decir, mucho antes de que se presentara la reclamación de la pensión de vejez en agosto de 2017, por lo tanto, comprueba el juzgado que el fenómeno de la prescripción cumple su cometido conforme al art. 151 del CPT, ya que el derecho surgió desde el 05/06/1999 cuando el demandante cumplió 55 años de edad, no obstante el actor reclamó la prestación el 16/06/2004, el ISS en resolución NO. 0114378 del 24/11/2004 concede pensión de vejez al actor a partir del 01/07/2004.”

La **CONSULTADA** sentencia absolutoria se **CONFIRMA** bajo los siguientes parámetros:

MARCO NORMATIVO: Los arts. 3 Y 4 del decreto 2090¹ del 26 de julio de 2003 establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 3o. PENSIONES ESPECIALES DE VEJEZ. Los afiliados al Régimen de Prima Media con prestación definida del Sistema General de Pensiones, que se dediquen en forma permanente al ejercicio de las actividades indicadas en el artículo anterior, durante el número de semanas que corresponda y efectúen la cotización especial durante por lo menos 700 semanas, sean estas continuas o discontinuas, tendrán derecho a la pensión especial de vejez, cuando reúnan los requisitos establecidos en el artículo siguiente.

“ARTÍCULO 4o. CONDICIONES Y REQUISITOS PARA TENER DERECHO A LA PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ. La pensión especial de vejez se sujetará a los siguientes requisitos:

1. Haber cumplido 55 años de edad.

¹ DECRETO 2090 DEL 26 DE JULIO DE 2003, **“ARTÍCULO 2o. ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO PARA LA SALUD DEL TRABAJADOR.** Se consideran actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores las siguientes:1. Trabajos en minería que impliquen prestar el servicio en socavones o en subterráneos. /2. Trabajos que impliquen la exposición a altas temperaturas, por encima de los valores límites permisibles, determinados por las normas técnicas de salud de salud ocupacional. (...)<ART.2, Decreto 2090 de 2003>.

2. Haber cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, al que se refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9o de la Ley 797 de 2003.

La edad para el reconocimiento especial de vejez se disminuirá en un (1) año por cada (60) semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a cincuenta (50) años. <subrayas ajenas>

El actor nace el 05/06/1944 (f.19), contando en toda su vida laboral con 1.786 semanas cotizadas, pero no todas en altas temperaturas como se verá (f.14 digital); se procede a verificar si se encuentra acreditado que el actor laboró expuesto a altas temperaturas para acceder a la pensión especial de vejez por laborar en alto riesgo.

Por otra parte, el actor debía aportar con su demanda el dictamen pericial que demuestre haber estado laborando expuesto a altas temperaturas, lo anterior, de conformidad con el art. 227 del C.G.P., teniendo éste la carga de la prueba para salir adelante con sus pretensiones, sin embargo el a-quo en audiencia pública No. 91 del 18/02/2020, decretó como prueba pedida por el actor, la práctica de un dictamen pericial, designando de la lista de auxiliares de la justicia a JAIRO CORDOBA PEÑA (f.82 digital), posesionándose del cargo éste último el 11/11/2021 (06DiligenciaPosesionPerito201900150) y rindió experticia el 03/12/2021 (07InformePerito201900150), dictamen que fue puesto en conocimiento a las partes en audiencia No. 149 del 25 de abril de 2022 (11ActaAudienciaCierreDebate Alegatos201900150), sin oposición por las partes, luego, en auto No. 1308 el a-quo declaró que está en firme.

Dictamen pericial(1) que tiene como objetivo:

¹ NTP 322: Valoración del riesgo de estrés térmico: índice WBGT Estimation de la cointrante thermique: indice WBGT Estimation of the heat stress: WBGT index Redactor: Pablo Luna Mendaza Ldo. en Ciencias Químicas CENTRO NACIONAL DE CONDICIONES DE TRABAJO Introducción La existencia de calor en el ambiente laboral constituye frecuentemente una fuente de problemas que se traducen en quejas por falta de confort, bajo rendimiento en el trabajo y, en ocasiones, riesgos para la salud. El estudio del ambiente térmico requiere el conocimiento de una serie de variables del ambiente, del tipo de trabajo y del individuo. La mayor parte de las posibles combinaciones de estas variables que se presentan en el mundo del trabajo, dan lugar a situaciones de inconfort, sin que exista riesgo para la salud. Con menor frecuencia pueden encontrarse situaciones laborales térmicamente confortables y, pocas veces, el ambiente térmico puede generar un riesgo para la salud. Esto último está condicionado casi siempre a la existencia de radiación térmica (superficies calientes), humedad (> 60%) y trabajos que impliquen un cierto esfuerzo físico. El riesgo de estrés térmico,

Determinar si el señor José Artemio Valencia durante el tiempo que laboro para la empresa Siderúrgica del Pacífico S.A. SIDELPA S. A. estuvo o no expuesto a altas temperaturas.

Para obtener la información y en razón a que la Empresa Sideipa fue liquidada, se procedió a entrevistar al demandante y a los señores Heber Hernando Ruiz y Ulpiano Tamayo quienes trabajaron en la empresa en la época en que el demandante desempeño los cargos durante su vinculación laboral con la empresa y dan fe de lo investigado por el perito, quienes se ubican en los teléfonos 3217671633 y 3022648433 respectivamente, con los cuales se hizo una descripción del cargo desempeñado, al igual de una descripción detallada del cómo se realizaban las funciones propias del mismo y la forma física en que se desarrollaban las actividades.

Después de haber realizado los cálculos y análisis necesarios, debemos hacer uso de los **Criterios y Valores Umbrales de Exposición establecidos en la Conferencia Norteamericana de Higienistas Industriales.**

El cálculo de la **Carga Térmica Metabólica** se hará haciendo uso del **Método WBGT**, que se basa en la hipótesis de que una situación no es peligrosa si no se rebasa un cierto valor de la temperatura interna del organismo; puesto que ésta no es una variable directamente cuantificable, el método se apoya en una serie de correlaciones experimentales entre el binomio agresividad ambiental y carga metabólica

para una persona expuesta a un ambiente caluroso, depende de la producción de calor de su organismo como resultado de su actividad física y de las características del ambiente que le rodea, que condiciona el intercambio de calor entre el ambiente y su cuerpo. Cuando el calor generado por el organismo no puede ser emitido al ambiente, se acumula en el interior del cuerpo y la temperatura de éste tiende a aumentar, pudiendo producirse daños irreversibles. Existen diversos métodos para valorar el ambiente térmico en sus diferentes grados de agresividad. Fig. 1: Índices de valoración de ambiente térmico Para ambientes térmicos moderados es útil conocer el índice PMV, cuyo cálculo permite evaluar el nivel de confort o desconfort de una situación laboral (1). Cuando queremos valorar el riesgo de estrés térmico se utiliza el índice de sudoración requerida, que nos da entre otros datos, el tiempo máximo recomendable, de permanencia en una situación determinada (2). El índice WBGT (3), objeto de esta Nota Técnica, se utiliza, por su sencillez, para discriminar rápidamente si es o no admisible. Las NTP son guías de buenas prácticas. Sus indicaciones no son obligatorias salvo que estén recogidas en una disposición normativa vigente. A efectos de valorar la pertinencia de las recomendaciones contenidas en una NTP concreta es conveniente tener en cuenta su fecha de edición. Año: 199situación de riesgo de estrés térmico, aunque su cálculo permite a menudo tomar decisiones, en cuanto a las posibles medidas preventivas que hay que aplicar. Metodología El índice WBGT se calcula a partir de la combinación de dos parámetros ambientales: la temperatura de globo TG y la temperatura húmeda natural THN. A veces se emplea también la temperatura seca del aire, TA. Mediante las siguientes ecuaciones se obtiene el índice WBGT” <Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España e Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo>.NTP 322: Valoración del riesgo de estrés térmico: índice WBGT (insst.es) https://www.insst.es/documents/94886/326827/ntp_322.pdf/065f600d-b29e-45cd-9d4a-595ce78a0110, consultado 20-08-2021, hora 1:29pm.

El perito hace un resumen donde detalla los cargos, WBGT medido , WBGT permisible y concluye indicando si hubo o no exposición a altas temperaturas así:

Cargo	CARGA TERM Kcal. /hr.	Tipo de Trabajo	WBGT °C Empresa	WBGT °C Permisible	Exposición
Laminador	371	Pesado	25.2	25.0	Si Hubo
			25.1	25.0	Si Hubo

Del dictamen pericial aportado se extrae que el perito manifiesta que: *“en razón a que la empresa SIDELPA fue liquidada, se procedió a entrevistar al demandante y a los señores HEBER HERNANDO RUIZ y ULPIANO TAMAYO quienes trabajaron en la empresa en la época en que el demandante desempeñó los cargos durante su vinculación laboral (f.11 ”)*

Como también que el desarrollo del informe se hizo así:

5. DESARROLLO DEL INFORME

Para determinar si un trabajador está expuesto a condiciones de alto riesgo (exposición a calor) durante el desempeño de un cargo, es necesario realizar un estudio al puesto de trabajo, teniendo en cuenta dos variables, a saber, el índice WBGT y la Carga Térmica Metabólica. Para el análisis de la primera variable se toma el índice WBGT de los informes Estudio Higiene Industrial – Evaluación Higiénica de temperaturas Extremas (calor) Siderúrgica del Pacifico S. A. Seguro Social Octubre de 1996 y de las evaluaciones ambientales de estrés térmico “Calor” elaborado por Suratep con fecha noviembre 2001 del sitio y área donde laboro el demandante.

Concluyéndose que el perito no realizó estudio de campo para realizar las mediciones de las temperaturas en que supuestamente estuvo expuesto el trabajador aquí demandante, ahora, que el hecho de que el demandante haya laborado en una empresa que realiza labores de alto riesgo por exponer a sus trabajadores a altas temperaturas, no es sinónimo de que todos los trabajadores están expuestos a altas temperaturas, al respecto la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL1428 del 22/04/2020 M.P. JORGE PRADA SÁNCHEZ establece:

“Siendo ello así, no se percibe desacertado que el juez de la alzada hubiera hecho especial énfasis en lo habitual, que denominó constante, de las labores que podían implicar exposición a altas temperaturas, como condición para ubicar la actividad desplegada por el actor dentro de los supuestos de la norma invocada; con mayor razón, si se tiene en cuenta que lo que da sentido y propósito a la prestación reclamada es la protección de aquellos operarios que realmente han estado expuestos a riesgos que pueden impactar su estado de salud, en condiciones más gravosas a las de los demás trabajadores, pues como ha explicado la jurisprudencia del trabajo:

[...] si lo que justifica la existencia de un régimen especial en materia de pensión de vejez, es la exposición a condiciones laborales de riesgo extremo, como es el caso de las altas temperaturas, es de sana lógica interpretar que solo en los eventos en que como consecuencia del oficio asignado, el trabajador permanece en el ambiente laboral riesgoso durante el tiempo exigido por la norma legal, será viable el reconocimiento de la pensión especial, pues de no, se estaría en presencia de un trato privilegiado en beneficio de aquellos trabajadores que simplemente laboran en una empresa como la demandada, por el solo prurito de prestar servicios allí, pero que no se vieron expuestos a altas temperaturas en desmedro de todos los demás, que deben cotizar durante un lapso superior. (CSJ SL13995-2016)

Al no haber tiempos laborados por el actor expuesto a altas temperatura, no acreditados debidamente en autos, no habría lugar a realizar el estudio del cumplimiento de las normas que regulan la pensión especial de vejez tales como: Decreto 758/90, Decreto 1281 de 1994 y Decreto 2090 de 2003. En lo pertinente.

Sobre suposiciones, copias y resumen de antiquísimos dictámenes, que no corresponden a la realidad, ni sobre prueba documental ni testimonial recaudada dentro del proceso, luego, al no quedar demostrado que el actor laboró expuesto a altas

temperaturas, nos impele en confirmar la consultada sentencia absolutoria, pero por las razones aquí expuestas.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS.- Todas las posiciones de las partes, en especial de las accionadas, fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia , se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir<conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

En razón de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia y en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la CONSULTADA sentencia absolutoria No. 348 del 18 de octubre de 2022, por las razones aquí expuestas. **SIN COSTAS** en consulta. **DEVUÉLVASE** el expediente a su origen.

SEGUNDO. - NOTIFÍQUESE en el micrositio:

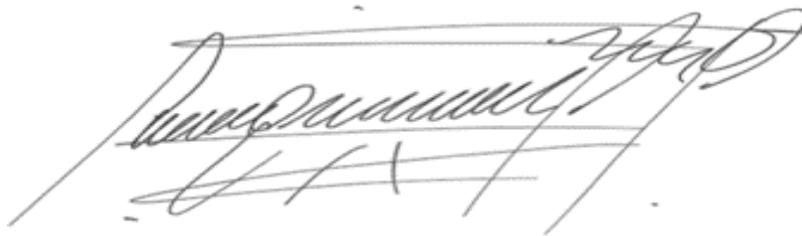
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38>

TERCERO. - CASACIÓN: A partir del día siguiente de la notificación e inserción en el link de sentencias del despacho, comienza a correr el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

CUARTO - ORDEN A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al juzgado de origen. E interpuesto el citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADA SALA DECISORIA 30-11-2022. NOTIFICADA EN <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38> OBEDEZCASE Y CÚMPLASE

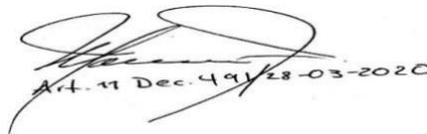
LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE



MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO