



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 031

Audiencia número: 372

En Santiago de Cali, a los veintidós (22) días del mes de septiembre de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑOZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 modificadorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 100 del 19 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por OMAR ALBERTO LOZANO RAMIREZ en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La mandataria judicial del actor al formular alegatos de conclusión ante esta instancia manifiesta que le asiste al demandante el derecho a la pensión especial de vejez anticipada por haber desempeñado labores que implicaban actividades de alto riesgo, al estar expuesto a altas temperaturas por encima de los valores permisibles cuando laboró al servicio de Goodyear.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0320



Pretende el demandante el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, a partir de la fecha de cumplimiento de sus 55 años de edad, el 4 de septiembre de 2009 y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o la indexación.

En sustento de las anteriores pretensiones aduce que cotizó en materia pensional para el régimen de prima media con prestación definida que administra COLPENSIONES, desde el 1° de junio de 1971 hasta el 31 de agosto de 2013, un total de 7.793 días, que equivalen a 1.113 semanas.

Que al haber nacido el día 4 de septiembre de 1954, pertenece al régimen de transición dada su edad, por lo que radicó ante la entidad demandada, solicitud de pensión de vejez el día 8 de noviembre de 2016, allegando toda la documentación requerida para tal propósito.

Que mediante Resolución SUB 198160 del 18 de septiembre de 2017, COLPENSIONES le concedió la pensión de vejez solicitada en aplicación del régimen de transición y del Decreto 758 de 1990, a partir del 4 de septiembre de 2014, en cuantía de \$2.045.911, decisión contra la cual interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación, peticionando que dicha prestación económica le fuera reconocida desde el cumplimiento de sus 55 años de edad, es decir, a partir del 4 de septiembre de 2009, en vista de que acumuló 710,28 semanas entre el 12 de marzo de 1981 al 31 de diciembre de 1994, teniendo como empleador a Goodyear de Colombia S.A. en donde ejerció labores donde estuvo expuesto a altas temperaturas.

Que los mentados recursos fueron desatados por COLPENSIONES, a través de las resoluciones SUB 271041 del 27 de noviembre de 2017 y DIR 23091 del 18 de diciembre de 2017, respectivamente, confirmando en todas y cada una de sus partes la resolución recurrida, bajo el insulso argumento de que el actor no cuenta con las 1.300 semanas de cotización, aunado al hecho de que no acreditó el hecho de haber laborado en altas temperaturas.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA



COLPENSIONES al dar respuesta a la demanda se opone al reconocimiento de la pensión especial de vejez, toda vez que no se evidencian documentos en los cuales se indique expresamente que el solicitante estuvo expuesto a actividades de alto riesgo, pues las labores y los tiempos mencionados no se encuentran catalogadas como tal en el Decreto 2090 de 2003. Formula las excepciones de fondo las cuales denominó inexistencia de la obligación, la innominada, buena fe y prescripción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió con sentencia mediante la cual el operador judicial de primera instancia absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas por el demandante, bajo el argumento de que aquel no logró acreditar los requisitos exigidos para acceder a la pensión especial de vejez por alto riesgo contemplada en el Decreto 2090 de 2003, puesto que a pesar haber demostrado el cumplimiento de 55 años de edad y haber estado expuesto a altas temperaturas cuando estuvo al servicio de la empresa GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., no logró reunir la densidad de semanas cotizadas mínima exigida en la Ley 797 de 2003, esto es, 1.300 semanas, requisito que resulta indispensable para causación de la prestación económica deprecada, pues tan sólo cuenta con un total de 1.113 semanas en toda su vida laboral. Tampoco acreditó 750 semanas laboradas en actividades de alto riesgo, exigidas en el Decreto 758 de 1990, al haber acreditado solamente 700.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En vista de que la anterior decisión, fue totalmente adversas a las pretensiones de la demanda, el presente proceso arribó a esta Corporación a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta a su favor, de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA



Conforme al grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte actora, corresponderá a la Sala de Decisión: **i)** Determinar en primer lugar si procede o no el reconocimiento de la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, bajo el régimen pensional contenido en el Acuerdo 049 de 1990, o en cualquier otro, y en caso afirmativo **ii)** Determinar la fecha de causación y disfrute de tal prestación, así como su cuantía, y **iii)** los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, si a ello hubiere lugar.

Como hechos debidamente acreditados en los autos y no discutidos en esta instancia se tienen:

- Que el accionante nació el 04 de septiembre de 1954, conforme a la copia de la cédula de ciudadanía.

- Que le fue reconocida la pensión de vejez ordinaria por parte de COLPENSIONES, según la Resolución SUB 198160 del 18 de septiembre de 2017, a partir del 04 de septiembre de 2014, en cuantía inicial de \$1.748.019, bajo los preceptos contenidos en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

- Que le fue negada la pensión especial de vejez por alto riesgo por parte de la entidad demandada, según resoluciones SUB 271041 del 27 de noviembre de 2017 y DIR 23091 del 18 de diciembre de 2017, bajo el argumento de que no acreditó los requisitos contemplados en el Decreto 2090 de 2003.

- Que el actor laboró al servicio de la empresa Goodyear de Colombia S.A., desde el 12 de marzo de 1981 y hasta el 26 de agosto de 1994, según certificación emitida por la Coordinadora de Recursos Humanos de dicha empresa de fecha 23 de mayo de 2016.

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

Para darle solución al primero de los cuestionamientos efectuados por la Sala, debemos remitirnos a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 1281 de 1994, la cual dispuso que al 23



de junio de 1994, las mujeres que tengan treinta y cinco (35) o más años de edad, y los hombres que tengan cuarenta (40) o más años de edad, o quienes tengan quince (15) o más años de servicios cotizados, tienen derecho a que las condiciones de edad, tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto para acceder a la pensión especial de vejez, sean los establecidos en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados, esto es, las contenidas en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990.

Posteriormente, el Decreto 1281 de 1994 fue derogado por el artículo 11 del decreto 2090 de 2003, el cual también consagró un régimen de transición en su artículo 6 para quienes a 26 de julio de 2003, tengan más de quinientas (500) semanas, calificadas jurídicamente como de alto riesgo, tendrán derecho a que, una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo, en este caso las contenidas en el Artículo 3º del Decreto 1281 de 1994.

Además en el párrafo único del citado artículo 6 del Decreto 2090 de 2003, indicó: *“Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003”*, norma última que perdió vigencia conforme a la inexecutable dispuesta por la Corte Constitucional en Sentencia C-1056 de 2003.

Como puede verse, el régimen de transición del artículo 8 del Decreto 1281 de 1994, está redactado de idéntica forma a la prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. En el caso del artículo 6º del Decreto 2090 de 2003, se exige que el afiliado además de acreditar los requisitos propios del precepto cumpla los establecidos en el régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, es decir que al 1º de abril de 1994 deben contar con 35 años de edad en el caso de las mujeres, 40 en el caso de los hombres o 15 años o más de servicios cotizados.



Ahora bien, no puede la Sala pasar por alto el hecho de que el señor OMAR ALBERTO LOZANO RAMIREZ, en la actualidad se encuentra disfrutando de una pensión de vejez ordinaria por parte de COLPENSIONES, según Resolución SUB 198160 del 18 de septiembre de 2017, con base en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Además, que para la fecha de entrada en vigencia de la aludida Ley 100, contaba con más de 750 semanas cotizadas, por lo que, a consideración de la Sala, resulta claro que el demandante cumple uno de requisitos dispuestos en el artículo 8 del Decreto 1281 de 1994, para ser beneficiario del régimen de transición para aplicarle las disposiciones normativas contenidas en el Acuerdo 049 de 1990 y su decreto aprobatorio 758 del mismo año, que en su artículo 15, estipula lo siguiente:

“PENSIONES DE VEJEZ ESPECIALES. La edad para el derecho a la pensión de vejez de los trabajadores que a continuación se relacionan, se disminuirán en un (1) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad:

a)...

b) Trabajadores dedicados a actividades que impliquen exposición a altas temperaturas.

Se encuentra también debidamente acreditado conforme a la certificación de fecha 23 de mayo de 2016, suscrito por la Gerente de Recursos Humanos de Goodyear de Colombia S.A., que el actor laboró al servicio de dicha empresa en los siguientes períodos y cargos:

- Oficios Varios depto. 93-2; desde el 12 de marzo de 1981 al 14 de junio de 1981.
- Supernumerario depto. 33-1; desde el 15 de junio de 1981 al 18 de octubre de 1981.
- Ayudante de Calander depto. 33-00; desde el 19 de octubre de 1981 al 26 de abril de 1987.
- Supernumerario Case 5; desde el 27 de abril de 1987 al 09 de agosto de 1987.
- Ayudante de Calander depto. 33-10; desde el 10 de agosto de 1987 al 26 de agosto de 1994.



Ahora bien, en la mencionada certificación laboral para cada uno de los anteriores cargos se especifican unas temperaturas en índices de WBGT, así:

- Para el oficio de Oficios Varios depto. 93-2 una temperatura de 27.6° C WBGT
- Para el oficio de Supernumerario depto. 33-1 una temperatura de 3.3° C WBGT
- Para el oficio de Ayudante de Calander depto. 33-00 una temperatura del 30.3° C WBGT
- Para el oficio de Supernumerario Case 5 una temperatura del 30.3° C WBGT
- Y para el oficio de Ayudante de Calander depto. 33-10 una temperatura del 30.3° C WBGT

Dicha certificación también expone en su parte final que la aludida empresa cuenta con un sistema de vigilancia epidemiológica para los diferentes factores de riesgo, suministrando los elementos de protección personal en los puestos requeridos, cuya utilización es obligatoria por parte de los trabajadores, teniendo la certeza de que con su adecuado uso se evita la exposición a esos factores de riesgo.

Ahora bien, resalta la Sala que la única prueba con que se cuenta en el presente caso para determinar si el actor laboró o no al servicio de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., bajo un alto riesgo, como lo es la exposición a altas temperaturas, resulta ser la aludida certificación bajo estudio, puesto que, a pesar de que la parte actora petitionó en su libelo incoador, la práctica de una prueba pericial para que se determinase si el demandante en el desarrollo de los oficios que la aludida certificación, estuvo expuesto o no a altas temperaturas, tal prueba no fue decretada por el A quo en la respectiva etapa procesal, sin que la profesional del derecho que apodera al señor LOZANO RAMIREZ, hubiese manifestado inconformidad alguna a través de los recursos de Ley.

Debe destacarse también que en la Resolución 2400 del 22 de mayo de 1979, expedida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en donde se adoptó el Estatuto de Seguridad Industrial, por medio de la cual se establecieron algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo, en su párrafo único del artículo 64 se contempla la forma de realizar la evaluación del ambiente térmico en los casos en que los trabajadores se encuentren expuestos a temperaturas muy altas, a saber:



“Para realizar la evaluación del ambiente térmico se tendrá en cuenta el índice WBGT calculado con temperatura húmeda, temperatura de globo y temperatura seca; además se tendrá en cuenta para el cálculo del índice del WBGT la exposición promedia ocupacional. También se calculará el índice de tensión térmica, teniendo en cuenta el metabolismo, los cambios por convección y radiación expresados en kilocalorías por hora. Para el cálculo del índice de temperatura efectiva, se tendrá en cuenta la temperatura seca, la temperatura húmeda y velocidad del aire.”

Esa variable WBGT que pregona la resolución en cita, traduce el índice de temperatura del globo negro y termómetro húmedo, y es el factor que relaciona las variables meteorológicas con el estrés térmico que padecen las personas en función de la actividad que realizan y que se basa en la combinación de las cargas de calor ambiental y cargas de calor metabólico, las primeras representadas por los valores de temperatura de bulbo húmedo, temperatura de globo, y la temperatura de bulbo seco, cuando se trabaja bajo exposición a luz solar. Las cargas de calor metabólico por su parte; son la suma del calor que se produce en el cuerpo humano debido a la acción de las funciones vegetativas tales como digestión, respiración, circulación sanguínea etc; más el calor producido por las funciones físicas que se estén realizando de acuerdo al trabajo efectuado, o labor que este desempeñando el trabajador.

Esta metodología ha sido aceptada por la tabla de higienistas americana y es la aceptada para la determinación las cargas metabólicas en la relación de actividades expuesto a fuentes de calor radiantes.

De la misma manera, se debe tener en cuenta la Guía Técnica Colombia No. 45 del año 2010, emanada del Instituto Colombiano de Normas Técnicas y Certificación ICONTEC, tomado de su página web www.icontec.gov.org, además se debe considerar para el cálculo del Índice WBGT, la exposición al promedio ocupacional ISO 7243 del año 1989; Resolución 2400 de 1979, índice WBGT °C, el cual se genera con la inclusión de otras variables, además de la temperatura en grados, como lo son la humedad, el viento y la radiación, entre otras.

De lo anterior se precisa, que para poder establecer si una persona estuvo expuesta o no a un alto riesgo, en este caso a una temperatura por arriba de los valores límites permisibles



(TLVs) que como se indicó con anterioridad resultan de la concentración de sustancias químicas que se encuentran en el aire o agentes físicos dentro del área de trabajo, los cuales deben estar por debajo de unos parámetros de exposición continua a efectos de que el trabajador no sufra un efecto adverso en su salud, se debe determinar no sólo la medición de las temperaturas ambientales del sitio de trabajo, sino las cargas metabólicas que genera en el cuerpo el rigor que la actividad que realiza y la continuidad o discontinuidad de esa labor expuesto a las fuentes de riesgo, elementos que en el presente proceso brillan por su ausencia.

En suma, la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre ha sostenido que la demostración del trabajo a altas temperaturas para merecer la pensión especial de vejez, en los términos y condiciones previstos en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 0758 del mismo año, no está sometida a tarifa legal o requiere de solemnidad alguna, entre ellas podemos destacar la sentencia SL del 22 de febrero de 2011, Rad. 38358, reiterada en la sentencia SL 4990 del 06 de noviembre de 2019, Rad. 76.205, empero si se debe analizar cada uno de los medios probatorios allegados a juicio, para determinar si se demostró o no los supuestos necesarios para inferir que sí hubo exposición permanente a altas temperaturas, así lo expresó en la última de las mencionadas providencias, a saber:

“No obstante, esta circunstancia no deja de ser una simple apreciación formal que no tiene la entidad suficiente para demostrar un yerro fáctico ostensible que conduzca a casar la sentencia impugnada, en el entendido de que, sin perjuicio de esas referencias, lo cierto es que el Tribunal sí efectuó un análisis integral de todas las pruebas obrantes en el proceso, luego de lo cual concluyó que aquellos documentos que aportó el demandante para demostrar dicha exposición, al igual que los testimonios rendidos al interior del trámite, no acreditaban un riesgo a altas temperaturas en los términos demandados o, por el contrario, sólo dieron cuenta de un riesgo considerado como bajo, que resulta insuficiente para entender por satisfecho el supuesto previsto por la ley para acceder a la pensión especial de vejez.”

En ese orden de ideas, no encuentra esta Sala de Decisión que se hubiese demostrado por la parte actora, que el señor OMAR ALBERTO LOZANO RAMIREZ estuvo expuesto de manera constante a altas temperaturas durante el interregno temporal en que desarrolló los oficios de Oficios Varios depto. 93-2, Supernumerario depto. 33-1, Ayudante de Calander



depto. 33-00, Supernumerario Case 5 Y Ayudante de Calander depto. 33-10 al servicio de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., puesto que la sola certificación laboral en donde se indican unas mediciones de calor bajo el índice de medición WBGT para dicho cargos resulta insuficiente para inferir el supuesto previsto en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 antes mencionado, siendo deber procesal de la parte actora el demostrar la exposición a tal riesgo, para así poder analizar los demás requisitos que la norma exige, tales como edad y semanas cotizadas, ello bajo el marco de la libre apreciación probatoria.

Por lo anterior, debe confirmarse la decisión de primera instancia, que absolvió a la administradora de pensiones llamada a juicio de todas las pretensiones incoadas por el demandante, pero por razones diferentes a las expuestas en la decisión emanada en primera instancia.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por la apoderada del actor como alegatos de conclusión.

Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia número 100 del 19 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de esta ciudad, objeto de consulta, pero por consideraciones diferentes a las expuestas por el A quo.

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
OMAR ALBERTO LOZANO RAMIREZ
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-015-2020-00336-01

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por EDICTO.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 015/2020-00336-01