



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	76001310500220140004801
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 384 del 19 de diciembre de 2022
TEMAS	PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ por exposición a altas temperaturas COTIZACIÓN ADICIONAL ACTIVIDAD ALTO RIESGO INTERESES MORATORIOS
DECISIÓN	MODIFICA Y ADICIONA

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la ley 2213 de 2022, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia No. 225 del 25 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Laboral Del Circuito De Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** bajo la radicación **76001310500220140004801**.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER** acudió a la jurisdicción ordinaria solicitando el reconocimiento y pago de la **PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ** por exposición a altas temperaturas y sustancias químicas, desde el momento en que legalmente hubiere derecho a la misma; así como el pago de intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 e indexación de la primera mesada pensional.



Señalan los **hechos** de la demanda que el demandante nació el 6 de abril de 1957 y que durante su vida laboral cotizó para pensión al ISS hoy COLPENSIONES durante mas de 1.000 semanas.

Que conforme lo anterior, el actor para el 1 de abril de 1994 contaba con mas de 750 semanas, por lo que es beneficiario del régimen de transición.

Agrega que el accionante laboró al servicio de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. desde el 17 de enero de 1979 hasta el 30 de julio de 1998, esto es, 1.004,71 semanas. Indicó que durante ese interregno el demandante estuvo expuesto a altas temperaturas y a sustancias comprobadamente cancerígenas, tal como se desprende de las certificaciones expedidas por la sociedad en mención.

Que el señor OLAYA presentó el 22 de junio de 2012 solicitud de pensión de invalidez ante COLPENSIONES, la cual fue atendida por la Administradora en la resolución No. GNR 197092 del 31 de julio de 2013 otorgándole pensión de vejez por incapacidad.

Que posteriormente el actor elevó el 30 de septiembre de 2013 reclamación de pensión especial de vejez, reajuste, intereses moratorios, indexación, mesada catorce y retroactivo.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones indicando que no le asiste derecho al accionante al reconocimiento de la pensión especial de vejez teniendo en cuenta que no cumplió con los requisitos exigidos por la ley para ello.

Propuso las excepciones de innominada, inexistencia de la obligación, prescripción y buena fe.



Por Auto No. 1248 del 23 de julio de 2015, se dispuso a integrar al proceso como litisconsorte necesario a la sociedad GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. (fl. 84 archivo 01).

GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. al contestar la demanda se opuso a que la empresa sea incluida para efectos de una condena al reconocimiento y pago de la pensión especial de jubilación, porque cumplió al haber afiliado desde el inicio de la relación laboral y hasta su terminación al actor en la seguridad social en pensiones y por lo tanto COLPENSIONES subrogó a la sociedad de manera integral en dicho riesgo. Expone que no hubo exposición a altas temperaturas y durante parte de la vigencia de la relación laboral ésta se desarrolló mientras no existía en la ley una norma que obligase al pago de cotizaciones adicionales especiales.

Propuso las excepciones que denominó carencia de acción, de causa y de derecho, inexistencia de la obligación, prescripción, pago de lo no debido, cosa juzgada y compensación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI decidió el litigio en Sentencia No. 225 del 25 de noviembre de 2021, en la que **RESOLVIÓ:**

PRIMERO: Se CONDENA a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, a reconocer y pagar a MARCO ANTONIO OLAYA GRANNOBLES, la pensión especial de vejez a la que tiene derecho a disfrutar con apoyo en lo previsto en el Artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el, Decreto 758 de la misma anualidad, por ser el accionante beneficiario del régimen de transición, prestación que se otorga desde el 6 de abril de 2012 y que corresponde a un cuantía inicial de \$1.694.379.75, como retroactivo pensional entre la fecha de su causación a la fecha de esta providencia, se calcula en retroactivo de la suma de \$38,467,105.70.

SEGUNDO: CONDENAR a la entidad demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, a reconocer y pagar a favor de; la demandante MARCO ANTONIO OLAYA GRANNOBLES, los intereses moratorios que están previstos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, los que se causan sobre el retroactivo pensional generado y no pagado, intereses que



deberán pagarse a partir del 30 de enero de 2014, hasta que se haga efectivo el pago.

TERCERO: Se ABSUELVE a la entidad GOOD YEAR DE COLOMBIA S.A., de todos y cada uno de los cargos.

CUARTO: Se CONDENA en COSTAS a la parte vencida en juicio.

La juez a petición de la parte demandante adicionó la sentencia en el sentido de precisar que la prestación se reconocía a razón de 13 mesadas anuales.

Para sustentar su decisión el juez de primera indicó que se acreditó con la certificación expedida por la entidad empleadora GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. que el demandante laboró como Supernumerario IRP, supernumerario Div A (Depto. 37) y operario cuarto de cementos desde el 4 de febrero de 1979 hasta el 30 de julio de 1998 y que dicha actividad fue ejecutada con exposición a calor y a riesgo químico. Aspecto que sostiene igualmente se corroboró con la experticia rendida por la perito ingeniera Gabriela Valdés Hernández, en la indicó que en las labores antes descritas hubo exposición a calor.

Indicó además que en tanto el demandante contaba al 1 de abril de 1994 con 40 años y 799.18 semanas era beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que para el reconocimiento de la pensión se debe aplicar lo normado en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 del mismo año, que le disminuye el requisito de edad en un año por cada 50 semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad.

Finalmente expuso que el actor contaba con 254.71 semanas adicionales a las primeras 750, por lo que la edad para pensionarse queda en 55 años, los cuales cumplió el 6 de abril de 2012. Sostiene que la mesada inicial ascienda a \$1.694.379,75.

Accede a los intereses de mora a partir del 30 de enero de 2014, una vez vencido el término de gracia con que contaba la entidad demandada para resolver la petición de la pensión especial de vejez.



Dijo además que respecto a GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. no hay lugar a imponer condena en virtud de la figura de la subrogación que operó ante el hecho acreditado de la afiliación del trabajador al ISS.

APELACIÓN

inconforme con la decisión la **parte demandante** interpone el recurso en los siguientes términos:

"respecto a que sé que se lleve el reconocimiento, liquidación y pago de las mesas extras de junio y diciembre para, tanto la liquidación del retroactivo pensional, como para los intereses moratorios, tal como fue solicitado en la pretensión número 3 del libelo demandatorio"

Asimismo, interpuso recurso de apelación el apoderado de COLPENSIONES en los siguientes términos literales:

"primero, el despacho al emitir dicha providencia desconoce primero la cotización especial que en su momento debió haber realizado la empresa empleadora del hoy demandante y obliga a mi representada a reconocer una pensión especial de vejez por estar expuesto a altas temperaturas el accionante, sin haber acreditado dentro de su historia laboral las cotizaciones que para este reconocimiento se requiere, tal como lo consagra la norma que rige o se aplica a este asunto, por lo qué desconocer la obligación del empleador y la omisión del mismo sería poner en riesgo no solamente el principio de sostenibilidad fiscal de COLPENSIONES, sino también la estabilidad financiera de la entidad. Por lo tanto, se debió haber solicitado a la empresa empleadora que hiciera o requerirla para que efectuara la cotización para este reconocimiento de pensiones se requiere.

Segundo, en cuanto al reconocimiento de los intereses moratorios no se puede condenar a mi representa a los intereses moratorios que consagra el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, puesto que el mismo canon normativo señala que se aplican dichos intereses moratorios cuando la entidad administradora de fondos de pensiones ha incurrido en una mora en el pago o el retardo reconocimiento de la pensión de vejez, situación que aquí no se no se ve plasmada, toda vez que al demandante se le reconoce una pensión de vejez, vertiendo unas pruebas en el proceso judicial, pruebas que no se



tuvieron en cuenta o que no se aportaron en sede administrativa, cuando el demandante solicitó a mi representada el reconocimiento de la pensión de vejez que aquí se le otorga, por lo tanto mi representada no incurrió en una mora ni tampoco en un tardío para el reconocimiento de la prestación económica que al demandante se le reconoce, por lo tanto el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 que contempla o estipula dichos intereses moratorios, no se le puede aplicar en favor del demandante en este asunto.

Por lo tanto, su señoría, con todo respeto apartándome de la decisión tomada por su honorable despacho, solicito en alzada a la sala de decisión laboral del Tribunal Superior de Cali se tengan en cuenta los argumentos que se plasman en este recurso de apelación, los cuales se ampliará una vez el magistrado competente o quien asuma dicho asunto, de los términos estipulados para alegar de conclusión en segunda instancia”.

El presente asunto igualmente se estudia en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 384

En el presente proceso no se encuentra en discusión: **1)** que el señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER nació el 6 de abril de 1957 (fl. 24 archivo 01), **2)** que el señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER laboró para GOODYEAR



DE COLOMBIA S.A. desde el 17 de enero de 1979 hasta el 30 de julio de 1998 (fl. 28 archivo 01), en los siguientes cargos:

DESDE	HASIA	OFICIO
17-Ene-1979	4- Febrero- 1979	SUPERNUMERARIO IRP
5- Febrero-1979	26- Agosto-1979	SUPERNUMERARIO Div A (Deplo 37)
27- Agosto-1979	30- Julio- 1998	OPERARIO CUARTO DE CEMENTOS

3) Que el accionante en el cargo de operario de cuartos de cemento estuvo expuesto a riesgo químico, según se desprende de la certificación expedida por GOODYEAR de fecha 25 de septiembre de 2013 (fl. 30 archivo 01), **4)** que el actor solicitó el 22 de junio de 2012 el reconocimiento y pago de pensión de vejez por incapacidad, la cual le fue otorgada por resolución No. GNR 197092 del 31 de julio de 2013 (fl. 32-36 archivo 01), a partir del 6 de abril de 2012, en cuantía inicial de \$1.434.801 basado en 1025 semanas, IBL de \$2.259.173 y tasa de remplazo del 63.51%. **5)** que el 30 de septiembre de 2013 el accionante presentó petición de pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas (fls. 38-39 archivo 01), la cual fue negada en la resolución No. GNR 296410 del 25 de agosto de 2014 (Fls. 80-83 archivo 01), por no acreditar 1275 semanas exigidas para el año 2014 para el reconocimiento de la prestación.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo al recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, el problema jurídico que deberá resolver esta Sala, gira en torno a establecer si el señor **MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLES** estuvo o no expuesto a altas temperaturas cuando laboró al servicio de GOODYEAR DE COLOMBIA SA.; de ser así, determinar si tiene derecho al reconocimiento y pago de la **PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ por exposición a altas temperaturas**, y cuál es el régimen normativo aplicable.

Determinado lo anterior y de ser procedente la prestación reclamada, se establecerá el valor de la mesada pensional, asimismo se verificará la tasa de remplazo aplicable y el valor del retroactivo.



Igualmente se analizará si debe imponerse condena en cabeza de GOODYEAR DE COLOMBIA por los periodos de cotización especial en atención a la exposición a altas temperaturas del demandante durante la ejecución de sus laborales, en favor de COLPENSIONES.

Finalmente, se estudiará si hay lugar a reconocer en favor del demandante los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

La Sala defenderá las siguientes tesis: **i)** Que al actor es beneficiario de los regímenes de transición previstos en los Decretos 2090 de 2003 y 1281 de 1994, por lo que deberá otorgarse la prestación con la norma que más le favorezca, en este caso lo es el Decreto 758 de 1990, por permitirle la reducción de años contados desde el cumplimiento de la edad mínima. Es decir, causó la pensión especial de vejez a los 55 años de edad, esto es, a partir del 6 de abril de 2012, sin que haya operado la prescripción de ninguna de las mesadas. **ii)** Que debe ordenarse el pago de los aportes adicionales por actividades de alto riesgo a cargo de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., pues si bien la entidad cumplió con la obligación de afiliar a su trabajador, no ocurrió lo mismo frente al reporte de actividad de alto riesgo en virtud de la cual debió efectuar el pago de puntos adicionales de cotización, no pude entenderse subrogada, **(iii)** es procedente a condena por concepto de intereses de mora, no se ajustan las razones de la negativa de la pensión a ninguna de las circunstancias de exclusión fijadas por la jurisprudencia de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Exposición a altas temperaturas y valoración del dictamen pericial



Legislativamente se ha dispuesto una protección especial, para algunas categorías de trabajadores que laboran en actividades que, según sus características y condiciones particulares, se denominan de alto riesgo.

Esta protección se traduce en la configuración normativa de la pensión de vejez especial que permite una reducción de la edad, justificada en la peligrosidad y prolongada ejecución de las labores desempeñadas que a la vez implican para el trabajador poner en riesgo su salud, disminuir su expectativa de vida saludable y en algunos casos producir un desgaste orgánico prematuro en su organismo. En este evento se deberá reconocer la prestación conforme al régimen de las pensiones especiales pues, aun cuando la pensión ordinaria de vejez ampara el mismo riesgo, la especial es la excepción a la regla de la edad mínima para obtener la prestación.

Los regímenes que han contemplado las pensiones especiales son los Decretos 758 de 1990, 1281 de 1994 y 2090 de 2003, y han señalado como una de las actividades de alto riesgo “***los Trabajos que impliquen la exposición a altas temperaturas, por encima de los valores límites permisibles, determinados por las normas técnicas de salud ocupacional***”.

De conformidad con lo anterior, es preciso determinar si el demandante laboró expuesto a actividades de alto riesgo, en especial a altas temperaturas, tal y como lo afirma en el libelo genitor.

Como prueba de ello se portó certificación expedida por **GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.** de fecha 25 de septiembre de 2013 (fl. 30 archivo 01), en la que se deja constancia que, durante la relación laboral, el actor se desempeñó en los siguientes cargos:

DESDE	HASTA	OFICIO	TEMPERATURA
Ene 17/1979	Feb 04/1979	SUPERNUMERARIO IRP	27.6 ° C WBGT
Feb 05/1979	Ago 26/1979	SEPERNUMERARIO DIV A (DPTO 37)	25.4° C WBGT
Ago 27/1979	Jul 30/1998	OPERARIO CUARTO DE CEMENTOS	25.4° C WBGT



Reposa igualmente en el plenario dictamen rendido por el Ingeniero mecánico, Gabriela Valdés Hernández -auxiliar de la justicia-, con el fin de verificar a las temperaturas bajo las cuales desarrolló sus funciones el señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER, en cada uno de los cargos ejercidos en **GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.**, daban lugar a considerar que trabajó en condiciones de exposición a altas temperaturas, llegando a la conclusión la experta que, en efecto, en cada uno de ellos, hubo exposición (fls. 169-183 archivo 01).

Se expuso por el perito, que tuvo en cuenta para desarrollar su experticia las siguientes fuentes de información:

- Visita realizada a las instalaciones de la empresa el 20 de junio de 2018.
- Entrevista señor Faustino López y Héctor Bravo, compañeros de trabajo del demandante.
- Certificado expedido por GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. del 12 de octubre de 2006.

Indicó que las características a tener en cuenta en la valoración de un puesto de trabajo, a saber, función de la posición y movimiento del cuerpo, función del tipo de trabajo y metabolismo basal, e indicó que era necesario efectuar el cálculo, análisis y relación de las variables de la carga ambiental o sea el índice WBGT y la carga térmica metabólica. Indicó que se toma como base para el análisis los criterios y valores umbrales de exposición establecidos en la Conferencia Norteamericana de Higienistas Industriales.

Seguidamente procedió a evaluar cada cargo desempeñado por el actor, las condiciones generales de trabajo en la jornada diaria, funciones, actividades de las funciones y movimiento corporal para ejecutar las funciones, del cual obtuvo la carga térmica metabólica; asimismo, calculó el estrés calórico, para lo cual tuvo en cuenta la certificación expedida por **GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.**

Efectuado el análisis detallado del dictamen pericial y de los demás medios probatorios que reposan en el plenario, en consonancia con el artículo 232 CGP,



conforme al cual corresponde al fallador la apreciación del dictamen bajo las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, así como la idoneidad del perito, se puede colegir que en efecto, dentro del presente asunto, el dictamen pericial goza de pleno valor probatorio, en razón a que el perito indicó con precisión la metodología empleada en la elaboración del mismo e indicó los elementos probatorios en que soportó la experticia, cumpliendo a cabalidad las previsiones del artículo 235 ibidem, conforme al cual, el perito desempeñará su labor con objetividad e imparcialidad, y deberá tener en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, es decir, en el caso de autos, el perito designado soportó sus conclusiones con los fundamentos técnicos y científicos propios de la experticia realizada, de allí que se tenga como un medio que lleva claridad a este juzgador sobre el asunto materia del conocimiento técnico.

En ese sentido, la prueba pericial goza de la claridad y los fundamentos técnicos y científicos que exige la ley en materia de experticias, por lo cual puede ser considerado como medio de prueba idóneo para determinar que el señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER, estuvo expuesto a altas temperaturas dentro de los cargos desempeñados en GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., entre el **17 de enero de 1979 y el 30 de julio de 1998.**

Así las cosas, concluye la Sala que el accionante acreditó haber laborado en actividades de alto riesgo un total de 1016 semanas, a saber:

RAZÓN SOCIAL	DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS
GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.	17/01/1979	31/12/1994	5828	832,5714286
GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.	1/01/1995	30/07/1998	1290	184,2857143
				1016,857143

Por su parte, acreditó aportes en actividades diferentes por 10,71 semanas, a saber:

RAZÓN SOCIAL	DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS
L E MURRELE Y RODAS	14/09/1974	18/10/1974	35	5
GUANTES INDUSTRIALES LTDA	11/12/1978	19/01/1979	40	5,714285714



10,71428571

Para un total de 1027.57 semanas en toda su vida laboral.

RÉGIMEN APLICABLE

En lo referente a los regímenes que consagran las pensiones especiales de vejez, el Decreto 758 de 1990 en su art. 15 exigía para acceder a la pensión especial de vejez, contar con 60 años de edad si se es varón o 55 años de edad en caso de ser mujer; 750 semanas cotizadas en actividades de alto riesgo, un mínimo de 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima o 1.000 en cualquier tiempo.

Para la reducción de la edad, la norma contempló que sería 1 año por cada 50 semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras 750 semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad de alto riesgo.

Por su parte, el Decreto 1281 de 1994 derogó el Decreto 758 de 1990 y previó como nuevos requisitos para acceder a la pensión especial de vejez, contar como mínimo con 1000 semanas, de las cuales 500, continuas o discontinuas debieron haberse cotizado en alto riesgo y 55 años de edad. Para hacer palpable la reducción de edad, la norma dispuso que, por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las primeras 1000 ya cotizadas, una disminución de un año sobre la edad base de 55 años, sin que esa reducción supere los 50 años. (art.3).

Posteriormente, se expidió el Decreto 2090 de 2003, que derogó de forma expresa el Decreto 1281 de 1994. En sus artículos 3 y 4 se estableció como requisitos para causar la pensión especial de vejez, el contar con 700 semanas continuas o discontinuas de cotización especial, el superar la edad de 55 años de edad, y haber cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.



Cumplidos estos requisitos, el afiliado podrá disminuir su edad para pensionarse en un año por cada 60 semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, no obstante, reitera la norma que la reducción no puede ser inferior a cincuenta (50) años.

Este Decreto también trajo consigo un régimen de transición en su artículo 6, al señalar que quienes a 29 de Julio de 2003, *"hubieren cotizado cuando menos quinientas (500) semanas de cotización especial, 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 3 del Decreto 1281 de 1994, ya señalado anteriormente.

Este artículo sexto, en su párrafo, estableció que para poder ejercer los derechos que se establecen en el Decreto 2090 de 2003, las personas cubiertas por el régimen de transición, de manera adicional debían cumplir, los requisitos señalados por el art. 36 de la Ley 100 de 1993.

Se precisa que, sobre el cumplimiento de este último requisito adicional, el Consejo de Estado Sección Segunda en sentencia del 29 de junio de 2017, con rad. 08001-23-33-000-2012-00082-01, inaplicó el párrafo del art. 6 del Decreto 2090/03 al encontrarlo desproporcionado y más gravoso a los intereses del demandante, estableciendo que, ante la existencia de dos regímenes de transición, uno especial y otro general, *"la interpretación que más favorece al demandante es la que permite, ante dos normas concurrentes, la aplicación preferente de la regla de transición que le posibilite el reconocimiento de su pensión especial de vejez"*.

Interpretación que acoge la Sala al considerarla más acorde al principio de favorabilidad en materia de seguridad social.

Igualmente se precisa que frente a la exigencia del número mínimo de semanas requeridas por la Ley 797 de 2003, en el régimen de transición, en la misma sentencia, el Consejo de Estado precisó la hermenéutica del art. 6 del Decreto 2090,



estableciendo que debía entenderse como mínimo de semanas exigidas las 1000 iniciales como un requisito necesario para ser beneficiario de la transición y no como un requisito para acceder al derecho pensional. Posición que también fue la asumida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-833 de 2018.

Descendiendo al **CASO CONCRETO**, la documental obrante en el expediente digitalizado, da cuenta que el actor nació el 6 de abril de 1957 (fl. 24 archivo 01), por lo que el mismo mes y día **del año 2017 cumplió 60 años de edad**.

De conformidad con la historia laboral, se pudo establecer que logró acumular una densidad de **1027.57** semanas de cotización en toda su vida laboral, entre el 14 de septiembre de 1974 y el 18 de julio de 1998 y teniendo en cuenta el contenido del dictamen pericial, laboró al servicio de GOODYEAR DE COLOMBIA SA en actividades que lo expusieron a altas temperaturas entre el **17 de enero de 1979 y el 18 de julio de 1998**, para un total de 1016 semanas.

Con esta densidad superó las 500 semanas de cotización especial exigidas al 29 de julio de 2003, por el régimen de transición del Decreto 2090, pues tenía 1016 y de contera las 1.000 mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones.

En cuanto al requisito previsto en el art. 36 de la Ley 100/93 la Sala lo inaplicará por considerarlo más gravoso a los intereses del demandante, como lo ha efectuado en otras ocasiones, con fundamento en lo expuesto por el Consejo de Estado en sentencia del 29 de junio de 2017, con rad. 08001-23-33-000-2012-00082-01.

Lo anterior permite en principio concluir que el actor puede acudir al régimen pensional previsto en el **Decreto 1281 de 1994**.

Este Decreto también trae consigo un régimen de transición y permite cumplir los requisitos del régimen anterior, es decir, el Decreto 758 de 1990, y beneficiarse de su reducción en edad, para quienes al **23 de junio de 1994** cuenten **con 40 años de edad** en el caso de los hombres o 15 años de servicios. En este evento, el



actor contaba con más de 15 años de servicio, precisando que acumulaba 816 semanas.

En consecuencia, el demandante podía acogerse para efectos de la pensión especial de vejez, **en virtud de las sucesivas transiciones de los Decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003** de las cuales era beneficiario, a las reglas previstas en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758/90, que le permite disminuir la edad en un año por cada cincuenta semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras 750 semanas de cotización especial.

Ahora bien, para la reducción de la edad, tenemos que, el demandante sufragó en toda su vida laboral un total de **1027.57 semanas**, de las cuales **1016** fueron trabajadas en actividades en alto riesgo, esto significa que aportó **266** semanas por encima de las primeras 750 semanas de cotización especial, lo que le da derecho a una reducción en la edad de 5 años, contados desde el cumplimiento de la edad mínima de 60 años. Es decir, **causó la pensión especial de vejez a los 55 años de edad -6 de abril de 2012-**, pues el Acuerdo 049/90 no prevé ningún límite en la reducción de la edad.

En relación con el disfrute de la prestación, para todos los efectos, hay que acudir a la regla general prevista en los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, vigentes y aplicables al caso de las pensiones especiales de vejez, por virtud de lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, por ser ellas parte del Régimen General de Pensiones, como lo explicó la Corte Constitucional en sentencia **C-651 de 2015**.

Así, la procedencia del **retroactivo pensional**, o disfrute de la pensión, para el caso de los trabajadores particulares, está condicionado al retiro o desafiliación del sistema. No obstante lo anterior, excepcionalmente la jurisprudencia especializada frente a las pensiones especiales, ha aceptado **viabilidad del disfrute de la prestación con anterioridad al retiro del sistema, en caso tal que para el momento en que hubiere elevado la solicitud ya hubiera cumplido los requisitos legales** y su permanencia en el sistema se deba a



razones ajenas a su voluntad, ello acorde con la finalidad de prestación que no es otra que la de proteger a aquellos trabajadores que están sometidos en sus actividades laborales a determinados riesgos que pueden afectar su salud. Ver entre otras las sentencias CSJ SL, 16532 de 2017, que rememoró lo dicho en la del 15 May. 2012, rad. 37798, y 6 jul. 2011, rad. 38558.

En el caso particular, conforme la historia laboral del actor se evidencia que desde el año 1998 no efectuó más cotizaciones a pensión, momento para el cual contaba con las semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez especial, alcanzando la edad pensional en el año 2012 y elevando la reclamación administrativa el 30 de septiembre de 2013; razón por la cual se atenderá a la regla general del art. 13 y 35 del Decreto 758/90, para otorgar el retroactivo pensional a partir de la fecha en que cumplió la edad pensional, esto es, **6 de abril de 2012**.

Es preciso en este punto señalar que el retroactivo pensional a reconocer corresponderá únicamente a la diferencia que pudiere existir entre el valor de la pensión aquí reconocida y la pensión anticipada de vejez por discapacidad que administrativamente COLPENSIONES reconoció al demandante en la resolución No. GNR 197092 del 31 de julio de 2013 (Fls. 35 archivo 01), a partir del 6 de abril de 2012, en cuantía de **\$1.434.801**.

En cuanto **al monto**, se tomará el valor del IBL fijado por COLPENSIONES en el acto administrativo antes enunciado que asciende a la suma de \$2.259.173, al cual se le aplica una tasa de remplazo de 75%, conforme lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 758 de 1990, lo que arroja una mesada inicial de **\$1.694.379,75**, mismo valor fijado por la juez de primer grado.

En tanto la prestación se causó con posterioridad a la fecha límite de aplicación de la mesada 14, a saber, 31 de julio de 2011, en los términos del Acto legislativo 01 de 2005, únicamente se reconocerá la prestación en razón a 13 mesadas anuales.



Previo a definir el monto del retroactivo pensional se hace menester estudiar la excepción de **PRESCRIPCIÓN** propuesta por la parte demandada., pues bien, los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración resuelva la solicitud (artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/069). Sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabilizada periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

En este caso, el derecho se hizo exigible a partir del 6 de abril de 2012. La reclamación administrativa por pensión especial fue presentada el 30 de septiembre de 2012, y la demanda se radicó el 18 de febrero de 2014 (fl. 2 archivo 01), en consecuencia, no operó la prescripción, pues incluso la demanda se interpuso dentro de los 3 años siguientes a la causación del derecho.

Así las cosas, el retroactivo de las diferencias entre la pensión especial de vejez y la pensión anticipada de vejez por discapacidad comprendido entre el **6 de abril de 2012 y el 30 de noviembre de 2022**, asciende a la suma \$43.758.763,25.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94, se adiciona la sentencia de primera instancia en el sentido de **autorizar a COLPENSIONES** para que del retroactivo pensional efectúe los **descuentos a salud**.

De los aportes adicionales a pensión

Al respecto de pronunció la sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL999-2020, en la que trajo a colación la sentencia SL9013-2017 en la que se reiteró lo dicho en sentencia SL398-2013, en cuanto a que:

"la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado el alcance de estos



preceptos, en el sentido de que si está demostrado en el proceso que la actividad cumplida por el trabajador corresponde a las catalogadas como de alto riesgo, así el empleador haya incumplido con el deber de esa cotización adicional, no puede ser el afiliado quien corra con las consecuencias negativas de tal omisión, por lo que la administradora de pensiones una vez satisfechos los demás requisitos legales, debe reconocer la pensión especial de vejez.

Lo anterior, sin perjuicio de que la administradora pueda reclamarle al empleador que no satisfizo la obligación del aporte especial, el cubrimiento de ese faltante en los términos que prevea la ley, o que el juez lo imponga por tratarse de una obligación legal. Pero esto será un asunto distinto, que no puede perjudicar el derecho irrenunciable que tiene el trabajador a la cobertura de la seguridad social, máxime que por la clase de labor ejercida implicó para él un sacrificio adicional en desgaste físico y mengua de su salud.

Esta obligación de la administradora de pensiones de cubrir la pensión especial de vejez cuando no se ha verificado el porcentaje de cotización adicional, no se deriva en estricto rigor del incumplimiento del deber de cobro de las cotizaciones en mora, que como está suficientemente decantado le asiste por mandato legal, sino de la circunstancia de que por ser el riesgo de vejez único y por la unidad también de la prestación, al haberse realizado la afiliación y pagado las cotizaciones ordinarias, el empleador estaba subrogado en el riesgo de vejez, independientemente de la modalidad que éste adopte”.

Asimismo, se dijo recientemente en la sentencia SL2457-2022 lo siguiente:

"En todo caso, la jurisprudencia ha precisado que, si se acredita que la actividad cumplida por el trabajador corresponde a las catalogadas como de alto riesgo, así el empleador haya incumplido con el deber de esa cotización adicional, no puede ser el afiliado quien corra con las consecuencias negativas de tal omisión, por lo que la administradora de pensiones una vez satisfechos los demás requisitos legales, debe reconocer la pensión especial de vejez, sin perjuicio de que ésta pueda reclamarle al empleador que no cumplió la obligación del aporte especial, el cubrimiento de ese faltante en los términos que prevea la ley, o que el juez lo imponga por tratarse de una obligación legal (CSJ SL398-2013, reiterada en CSJ SL9013-2017, y CSJ SL999-2020)”.

Conforme lo anterior, si bien es cierto al afiliado no se le puede negar el derecho a la pensión de vejez especial por actividades de alto riesgo aduciendo la falta de aporte especial por parte del empleador, ello *per se* no implica que se exonere al empleador de la obligación legal que le asiste para tal asunto.



Se precisa que fue a través de este proceso judicial que se determinó que el actor estuvo expuesto a altas temperaturas durante la vigencia de la vinculo laboral con GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., sociedad que al contestar la demanda fue enfática en señalar que el accionante no había desarrollado actividades catalogadas como de alto riesgo, en consecuencia, no efectuó cotizaciones adicionales.

Así las cosas, se adicionará la sentencia de primera instancia en el sentido de CONDENAR a GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. a realizar los aportes adicionales que correspondían en favor del señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLES a partir del 22 de junio de 1994, conforme lo dispuesto en el decreto 1281 de 1994, ello en tanto que no se acreditó por dicha entidad su pago y dado que no es de recibo el argumento expuesto por la juez de primer grado en el sentido que el empleador se subrogó la obligación, en consecuencia, no era procedente condenarlo, pues lo cierto es que COLPENSIONES si bien debe asumir la pensión de vejez especial reclamada, igualmente está habilitada para exigir al empleador el pago de las cotizaciones adicionales que no realizó y que por ley estaba obligado a efectuar.

De los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993

Sobre este puntual aspecto se pronunció la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2173-2021 en la que señaló que los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993 tienen naturaleza resarcitoria y no propiamente sancionatoria, dado que lo que buscan es subsanar al acreedor económicamente por la mora del deudor, razón esta por la que la imposición de los mismos no implica la existencia de buena o mala fe, siempre que se demuestre el retardo injustificado por parte del obligado.

Asimismo, se ha puntualizado por la jurisprudencia ciertas circunstancias en las que se exceptúa el pago de intereses moratorios, a saber: *“cuando se niega la pensión con apego minucioso a la ley vigente o cuando la prestación se otorga en virtud de un cambio jurisprudencial, dado que la entidad obligada no podía prever el nuevo entendimiento o interpretación dada a la norma que regula el derecho*



pensional (CSJ SL5079-2018, reiterada en SL4103-2019 y CSJ SL1346 de 2020)”.

Situaciones estas que no se dan en el *sub lite* dado que al revisarse los motivos de la negativa de la pensión especial esgrimidos por la Administradora en la resolución No. GNR 296410 del 25 de agosto de 2014, lo único que se expuso era que el señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLER tenía 1016 semanas cotizadas, por lo que no cumple con el mínimo de 1275 semanas cotizadas al 2014; sin haber dado aplicación si quiera a los regímenes de transición o haber mencionado la falta de pago de los puntos adicionales en la cotización por actividad de alto riesgo, con el fin de concluir que en efecto la negativa de la prestación se debió a una aplicación estricta de la ley.

En este orden de ideas, al verificarse la tardanza en el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo a la cual le asistía derecho al actor, pues es procedente la condena por concepto de intereses de mora impuesta en sede de primera instancia, que procede a partir del 31 de enero de 2014, día siguiente al vencimiento de los 4 meses con que contaba la entidad para resolver la reclamación; aspecto este en que se modifica la sentencia de primera instancia.

Corolario, se adiciona la sentencia de primera instancia en cuanto a la autorización a COLPENSIONES para descontar del retroactivo los aportes con destino al sistema de seguridad social en salud y la condena a cargo de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. por los puntos adicionales a pensión que debió realizar en favor de COLPENSIONES por las actividades de alto riesgo que realizó el actor; asimismo, habrá de modificarse la fecha a partir de la cual debe realizarse el pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

No se emitirá condena en costas en esta instancia en tanto que los recursos interpuestos por la parte demandante y COLPENSIONES fueron resueltos desfavorablemente.



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

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR la Sentencia No. 225 del 25 de noviembre de 2021, proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI en el sentido de **AUTORIZAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES a descontar del retroactivo a reconocer al señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLES los aportes con destino al sistema de seguridad social en salud.

SEGUNDO: ADICIONAR la Sentencia No. 225 del 25 de noviembre de 2021, proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI en el sentido de **CONDENAR** a GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. a realizar los aportes adicionales que correspondían en favor de COLPENSIONES por las actividades de alto riesgo que ejecutó el señor MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLES a partir del 22 de junio de 1994, conforme lo dispuesto en el decreto 1281 de 1994, y hasta el 18 de julio de 1998, con los correspondientes intereses de mora.

TERCERO: MODIFICAR el numeral segundo de la Sentencia No. 225 del 25 de noviembre de 2021, proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI el cual quedará así:

SEGUNDO: CONDENAR a la entidad demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, a reconocer y pagar a favor de; la demandante MARCO ANTONIO OLAYA GRANOBLES, los intereses moratorios que están previstos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, los que se causan sobre el retroactivo pensional generado y no pagado, intereses que deberán pagarse a partir del 31 de enero de 2014, hasta que se haga efectivo el pago.

CUARTO: ACTUALIZAR el monto del retroactivo en los términos del artículo 283 del CGP, correspondiente a las mesadas causadas del **6 de abril de 2012 y el 30 de noviembre de 2022**, que asciende a la suma \$43.758.763,25.



QUINTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia.

SEXTO: Sin COSTAS en esta instancia.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:

[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

En constancia se firma.

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d843bea0e6dd0853ecff897cd58baee7a3e07694b2e0c53c9ae65a08cef6cca0**

Documento generado en 19/12/2022 03:26:52 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>