



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

S A L A L A B O R A L

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	RICARDO POLANIA MOSQUERA
DEMANDADO	COLPENSIONES Y OTRO
PROCEDENCIA	JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 015 2018 00664 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 215 del 18 de diciembre de 2020
TEMAS	Pensión especial por alto riesgo
DECISIÓN	MODIFICAR

Conforme lo previsto en el art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación de la sentencia No. 371 del 7 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **RICARDO POLANIA MOSQUERA**, en contra de **COLPENSIONES y otro**, bajo la radicación **76001 31 05 015 2018 00664 01**.

AUTO No. 826

Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado a la abogada SANDRA MILENA LOPEZ RODRIGUEZ identificada con CC No. 67024149 y T. P. 177.525 del C. S. de la J.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **RICARDO POLANIA MOSQUERA** acudió a la jurisdicción ordinaria solicitando el reconocimiento y pago de la **pensión especial de vejez por**

PROCESO: ORDINARIO
 DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA
 DEMANDANDO: COLPENSIONES
 PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI
 RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01



actividad de alto riesgo, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, la indexación de las mesadas y la inclusión en nómina.

Como sustento de sus pretensiones señaló haber laborado en Goodyear de Colombia S.A. desde el 27 de diciembre de 1978 hasta el 3 de agosto de 1998.

Que en constancia expedida por el empleador Goodyear de Colombia S.A., se certifica que el demandante laboró desarrollando actividades de supernumerario Depto 51-1, fabricante llantas automóvil Div.B Dpto 5110 y fabricante llantas automóvil Div.B Dpto 5114, con temperatura de 28,5 grados C WBGT.

Que el tiempo en que el demandante laboró para su empleador, la temperatura era superior a la que este certifica, lo que se puede constatar en los peritajes practicados por el ISS a otros trabajadores que ejercían actividades en el mismo sitio de trabajo.

Que durante toda su vida laboral cotizó más de 1.085 semanas, y al haber nacido el 9 de diciembre de 1958, se encuentra inmerso en el régimen de transición que señala el art. 36 de la ley 100 de 1993, así como en la transición que señala el Decreto 1281 de 1994, por lo que estima, le es aplicable el artículo 15 del Decreto 758 de 1990.

Que el día 12 de julio de 2018 presentó reclamación administrativa por el reconocimiento de la pensión especial de vejez, que fue resuelta por Colpensiones en resolución SUB 203826 del 31 de julio de 2018, negando la pensión especial.

Que Goodyear de Colombia S.A., no cotizó los puntos adicionales por haberse laborado en alto riesgo.

Que a tres de sus excompañeros se les realizó estudio del puesto de trabajo, donde se concluyó que sí estuvieron expuestos a altas temperaturas.

COLPENSIONES dio contestación a la demanda refiriéndose frente a los hechos que algunos eran ciertos, otros no y que otros no le constan, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, empero aceptó que el demandante desempeñó varios cargos "expuestos a altas temperaturas" en GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.



Como excepciones formuló las de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y la innominada. (fls. 38-45).

GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. dio contestación a la demanda refiriéndose frente a los hechos que algunos eran ciertos y otros no, así como también se opuso a la prosperidad de las pretensiones, indicando que Colpensiones subrogó íntegramente el riesgo pensional y que, durante la relación laboral con el actor, no existió una norma relacionada con cotizaciones especiales. Como excepciones de fondo propuso las de 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 Quince Laboral del Circuito de Cali decidió el litigio en sentencia No. 371 del 7 de noviembre de 2019, y declaró parcialmente probada la excepción de prescripción, frente a las mesadas anteriores al mes de julio de 2015.

Condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar al señor RICARDO POLANIA MOSQUERA la mesada pensional de vejez por exposición a altas temperaturas, a partir del 12 de julio de 2015, equivalente a \$1.601.442, que actualizada al año 2019 se encuentra en \$2.005.327. También ordenó el pago del retroactivo pensional desde julio de 2015 al 30 de noviembre de 2019, a razón de 13 mensualidades al año, por valor de \$102.186.905.

Condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar los intereses previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 13 de noviembre de 2018 hasta el pago del retroactivo pensional.

Autorizó a COLPENSIONES a efectuar los descuentos en salud sobre el retroactivo declarado, e impuso costas a cargo de la demandada, en la suma de \$2.000.000.



Para sustentar su decisión, el Juez de primera instancia aplicó el Decreto 1281 de 1994, considerando que el demandante es beneficiario del régimen de transición del Decreto 2090 de 2003, por tiempo de servicios.

Indicó que el derecho a la pensión especial se obtiene por laborar en altas temperaturas, así no se haya realizado la cotización especial.

Encontró que el demandante laboró con exposición a altas temperaturas de acuerdo con la resolución 203826 del 2018 expedida por Colpensiones, donde se relacionan las temperaturas a las que estuvo expuesto.

Señala que el demandante cotizó en toda su vida laboral 1.087 semanas, por lo que, de las 1000 semanas, exceden 87.86 semanas; lo que permite disminuir la edad en un año; y como cumplió la edad de 55 años en el 2013, tiene derecho a pensionarse a sus 54 años en diciembre de 2012. Como quiera que la última cotización fue realizada por el demandante en el año 2010, ordenó el pago de mesadas desde el año 2012.

Para el cálculo de la mesada pensional aplicó la tasa de reemplazo del 63% conforme la fórmula del artículo 34 de la ley 100 de 1993.

APELACIÓN

Interpuesto por la apoderada judicial de **COLPENSIONES** en los siguientes términos literales:

*"Doctor me permito interponer recurso de apelación en contra de la sentencia 371 dictada por este Despacho **en cuanto a los intereses moratorios** que se condena a partir del 13 de noviembre de 2018. En este sentido cabe resaltar que mi representada mediante la resolución SUB 203826 del 31 de julio del 2018, negó la prestación económica por cuanto de las certificaciones emitidas por Goodyear Colombia S.A., el 21 de marzo de 2017, era evidente, bueno se certificó que en los puestos en los que laboró el señor Mosquera fueron puestos de trabajo considerados sin exposición a sustancias químicas y sin exposición a radioactividad, y que ninguna*

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA

DEMANDANDO: COLPENSIONES

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01



*de las actividades desempeñadas por el afiliado se encontraba catalogada como alguna actividad de alto riesgo. En este sentido, los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la ley 100 del 93, en principio también por los altos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en sentencias 44454 del 2013, se indicó que no habría lugar a su imposición habida cuenta que los términos en que se dicta la providencia, la conducta de mi representada, la entidad accionada estaba plenamente justificada, teniendo en cuenta las pruebas allegadas a la reclamación administrativa. Por tal razón, **la prestación económica se negó bajo claros preceptos normativos**, y los intereses de mora solamente se podrían causar a partir de la ejecutoria de la sentencia, y no desde el 13 de noviembre de 2018 como se indicó en la providencia dictada por este Despacho. En ese sentido solicito se modifique tal condena”.*

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

COLPENSIONES presentó alegatos de conclusión solicitando que se le exonere de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, en razón que el actor no cumple con el requisito de semanas cotizadas pues cuenta con 1085.29 semanas y tampoco cumple con el requisito de edad exigidos por la Ley, por lo que no le asiste el derecho del reconocimiento y pago de la pensión de vejez siendo improcedente reconocerlo.

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 y acorde a los alegatos presentados por las partes, se profiere la

SENTENCIA No. 215

En el presente proceso no se encuentra en discusión: i) Que el demandante solicitó el reconocimiento de la pensión especial de vejez el día 12 de julio de 2018 (fl. 17); ii) Que Colpensiones a través de la resolución SUB 203826 de 2018 (fl. 17) resolvió la petición de forma negativa, argumentando que, pese a obrar certificación

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA

DEMANDANDO: COLPENSIONES

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01



emitida por GOODYEAR COLOMBIA S.A. donde indica que pese a acreditarse que el demandante trabajó del 27 de diciembre de 1978 al 03 de agosto de 1998 con exposición a calor, no se determina una actividad de alto riesgo; iii) Que el actor nació el 09 de diciembre de 1958 (fl. 22); iv) Que GOODYEAR el 21 de marzo de 2017 (fl. 23), certificó que el accionante laboró del 27 de diciembre de 1978 al 03 de agosto de 1998 con exposición a calor, más no a sustancias químicas y radiactividad; v) Que el demandante fue afiliado al ISS por Goodyear, el 29 de diciembre de 1978 (fl. 75); vi) Que el señor Polanía presentó renuncia a Goodyear el 31 de julio de 1998 (fl. 76), la que fue aceptada a partir del 03 de agosto de ese año (fl. 77); vii) Que entre el demandante y Goodyear se celebró acuerdo conciliatorio ante el Ministerio del Trabajo el día 09 de agosto de 1998 (fl. 81), en el que se discutieron los efectos salariales del retiro, pero nada se menciona sobre alguna jubilación; viii) Que en certificaciones del 06 de mayo de 2019 (fls. 84 a 86), Goodyear informa que el accionante estuvo vinculado en varios cargos, sin controvertir la exposición a temperaturas que indicó en la certificación del 21 de marzo de 2017.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que deberá resolver esta Sala, gira en torno a establecer si el señor **RICARDO POLANIA MOSQUERA** estuvo o no expuesto a altas temperaturas cuando laboró al servicio de **GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.**; de ser así, determinar cuál es el régimen normativo aplicable al actor y si cumple las exigencias para acceder a la pensión especial de vejez.

La Sala defenderá las siguientes tesis: i) Que pese a ser beneficiario el actor de los regímenes de transición previstos en los Decretos 2090 de 2003 y 1281 de 1994, en este caso se aplica el Decreto 1281 de 1994, toda vez que no se requirió por las partes, la aplicación del Acuerdo 049 de 1990.

Para decidir, bastan las siguientes

CONSIDERACIONES

Exposición a altas temperaturas

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA
DEMANDANDO: COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01



Legislativamente se ha dispuesto una protección especial para ciertas 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 especial de vejez, 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, señalaron 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”**.

Según aceptó Colpensiones en la contestación de la demanda (fl. 42), las labores desempeñadas por el actor para Goodyear de Colombia S.A., acreditadas en la resolución SUB 203826 de 2018 (fl. 18), en los cargos de “Supernumerario Dpto.51-1” del 27 de diciembre de 1978 al 23 de septiembre de 1990, “Fabricante llantas automóvil Div B Dpto. 5110” del 24 de septiembre de 1990 al 16 de junio de 1995 y “Fabricante llantas automóvil Div B Dpto. 5114” del 17 de julio de 1995 al 03 de agosto de 1998; se ejecutaron todas con temperatura de 28.5°C WBGT.

Por su parte, se advierte en la certificación del 21 de marzo de 2017 (fl. 23), que GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., indicó que esos tiempos fueron laborados a



una temperatura de 28.5° C WBGT, sin que ello se desvirtuara técnicamente en el plenario¹, ni aún en la vía administrativa por parte de Colpensiones.

Así, la temperatura de 28.5°C WBGT sobrepasa el límite permisible para el régimen de trabajo continuo moderado, señalado en 27.5°C WBGT por el Reglamento Técnico Colombiano para Evaluación y Control de Sobrecarga Térmica en Centros y Puestos de Trabajo² para los años 2000 a 2001³, y en 26.7°C WBGT para los años 1976 a 1999⁴.

De manera que, con la certificación emitida por el empleador donde se relacionan los tiempos laborados por el demandante en altas temperaturas, cuyo contenido no fue puesto en duda⁵, la aceptación del desempeño de esas labores en alto riesgo para la salud del trabajador por parte de Colpensiones en la contestación de la demanda, la verificación de la prestación del servicio con temperaturas que superan los valores límites permisibles por las normas técnicas de salud ocupacional⁶, y, ante la ausencia de objeción por las partes en torno a la determinación tomada por el Ad Quo de tener probados esos tiempos de exposición (pues no fue objeto de apelación), se concluye que el actor sí estuvo expuesto a altas temperaturas entre el **27 de diciembre de 1978 y el 03 de agosto de 1998**.

Frente al régimen aplicable

¹ Ni aún con la certificación de tiempos aportada de folios 84 a 86.

² Que acoge los valores límites propuestos para trabajos aclimatados y no aclimatados por la American Conference of Governmental Industrial Hygienist.

³ Al respecto puede consultarse las páginas web http://www.ridsso.com/documentos/muro/207_1463786114_573f9a8216025.pdf y http://blade1.uniquindio.edu.co/uniquindio/facultades/medicina/salud_ocupnal/uniquindio/reglamenteo-higiene/RT_TERMICA.pdf.

⁴ Según la American Conference of Governmental Industrial Hygienist, Serie Documentos, Colección Técnica No. 010.10.12 (Traducción española) 1976, Servicio Social de Hygiene y Seguridad del Trabajo.

⁵ Debe recordarse que según la sentencia SL2193-2017, reiterada en la sentencia CSJ SL6621-2017, *"lo expresado en las certificaciones expedidas por el empleador, la Corte ha adoctrinado que su contenido debe reputarse como cierto"*; ello "a menos que el empleador demandado acredite contundentemente que lo registrado en esas constancias no se aviene a la verdad".

⁶ Que no cuentan con tarifa legal, pues según decantó la Corte en la sentencia SL311-2020, pues el Juez cuenta con la facultad de interpretar adecuadamente los hechos materia de análisis para concluir sobre el tema, e incluso apartarse justificadamente de un dictamen pericial.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA

DEMANDANDO: COLPENSIONES

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01



En lo referente a los regímenes que consagran las pensiones especiales de vejez, el Decreto 758 de 1990 en su art. 15 exigía que, para poder acceder a la pensión especial de vejez, debían 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, tener 55 años de edad, y contar con un mínimo de 1.000 semanas aportadas, de las cuales 500, continuas o discontinuas, debían ser cotizadas en alto riesgo. Para hacer palpable la reducción de edad, la norma dispuso por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las primeras 1.000 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 1 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 al 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 1.000 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 asumida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en pronunciamiento SL-833 de 2018.

Descendiendo al **CASO CONCRETO**, la documental obrante a folio 22, da cuenta que el actor nació el 09 de diciembre de 1958, por lo que en el mismo mes y día **del año 2013 acreditó los 55 años de edad.**



De conformidad con la historia laboral, se pudo establecer que logró acumular un total de **1.085** semanas de cotización en toda su vida laboral, entre el 18 de julio de 1974 y el 31 de marzo de 2010.

Laboró al servicio de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. en actividades que lo expusieron a altas temperaturas entre el **27 de diciembre de 1978 al 03 de agosto de 1998**, para un total de **1.009 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, 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 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 ha inaplicado al considerarlo más gravoso a los intereses del demandante.

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 758/90, 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 solo con 36 años de edad, **pero sí tenía 837 semanas cotizadas, es decir, más de 15 años de servicio**.

En consecuencia, el demandante podía también 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, siempre que tenga 500 semanas en los últimos 20 años de servicio o 1.000 semanas en cualquier tiempo.



En el caso de autos tenemos que, el demandante sufragó en toda su vida laboral un total de **1.085 semanas**, de las cuales **1.009** fueron trabajadas en actividades en alto riesgo, esto significa que aportó 259 semanas por encima de las primeras 750 de cotización especial, lo que le daría derecho a una reducción en la edad de 5 años, contados desde el cumplimiento de la edad mínima de 60 años⁷.

No obstante, el Ad Quo obvió que el actor también era beneficiario del régimen de transición del Decreto 2090/03, y que, en tal caso, podía acogerse al régimen que mejor le favorezca, tal y como lo ha dicho la Sala de Casación Laboral, entre otras, en sentencia del 30 abr. 2014, rad. 43892, reiterada en la sentencia SL16532 de 2017.

Es menester precisar que este punto no fue discutido por las partes, de manera que aun cuando el demandante en virtud de su condición de beneficiario del régimen de transición le es aplicable el Decreto 758 /1990, para efectos de consolidar la pensión especial de vejez, teniendo en cuenta que la decisión se conoce en consulta respecto del régimen pensional, se debe mantener la norma aplicada por el juez de primera instancia, esto es, **el Decreto 1281 /1994**; el cual permite **reducir la edad en 1 año por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las primeras 1.000 del sistema general en pensiones**, siempre que el afiliado tenga 500 semanas en actividades de alto riesgo y 1.000 semanas en cualquier tiempo.

Bien, al respecto tenemos que el demandante sufragó en toda su vida laboral **1.085 semanas**, de las cuales **1.009** fueron trabajadas en actividades en alto riesgo, con ello superó los primeros dos requisitos para acceder a esta prestación; y cotizó **9 semanas** adicionales especiales a las primeras 1.000 generales, lo que no le da derecho a reducción en la edad. Es decir, la prestación se causó a partir del cumplimiento de los 55 años, esto es, desde el **09 de diciembre de 2013**.

En este punto es menester señalar que, el Ad Quo para efectos de la disminución de edad, tuvo en cuenta 85 semanas ordinarias contadas sobre las 1.000 semanas generales, y no las 09 semanas especiales que indica la norma (art.

⁷ Que coincidiría con la edad conseguida con el Decreto 1281 de 1994.



11 del Decreto 1281 de 1994); lo que le llevó a disminuir erróneamente la edad pensional en un año y causar el derecho el 09 de diciembre de 2012 (a los 54 años de edad), cuando debió ser a los 55 años, cumplidos el 09 de diciembre de 2013.

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 art. artículo 31 de la Ley 100/93., 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, evento en el cual, **debe reconocerse y pagarse la pensión de vejez al afiliado en su oportunidad desde que elevó la correspondiente solicitud con requisitos cumplidos, así no haya operado en rigor la mencionada desafiliación al sistema**; 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 particular, se tiene que el actor causó la pensión el 09 de diciembre de 2013, sufragó cotizaciones hasta el 31 de marzo del año 2010, y elevó la solicitud de pensión especial de vejez el 12 de julio de 2018; de modo que se entiende que opera el disfrute pensional, **a partir del 09 de diciembre de 2013**.

En cuanto **al monto**, teniendo en cuenta que la fecha de causación de la pensión superó el término de los 10 años a la entrada en vigencia del Decreto 1281



de 1994 (22 de junio de ese año), el IBL se calculará teniendo en cuenta el Decreto 2090 de 2003⁸, esto es, el promedio de lo cotizado en los últimos 10 años.

Efectuados los cálculos de instancia, el IBL resultante de promediar los aportes de los últimos 10 años, actualizados hasta el año del disfrute del derecho⁹, ascendió a la suma de \$2.369.503, al que se le aplicó la tasa de remplazo prevista en el art. 34 de la Ley 100/93¹⁰, del 67%, por contar con 1.085 semanas en total, estableciéndose como primera mesada a partir del **09 de diciembre de 2013** la suma de **\$1.587.567**.

El Ad Quo calculó la mesada con el IBL promedio de los últimos 10 años actualizado al 2012, y después de aplicar la tasa de remplazo del 63% (art. 34 de la L. 100/93, modificado por la ley 797/03), obtuvo una mesada por valor de \$1.601.442 para el año 2015, luego de aplicar prescripción a las mesadas causadas a partir del año 2012.

Ello quiere decir que en la primera instancia el IBL se indexó al año 2012, cuando debió actualizarse al año de reconocimiento pensional¹¹, es decir, 2013.

De ahí que la mesada calculada por el Ad Quo en \$1.601.442 para el año 2015, deflactada al 09 de diciembre de 2013, se halla en valor de **\$1.515.498**, que resulta inferior a la liquidada por esta instancia en **\$1.587.567** para esa anualidad.

De modo que, al revisarse este aparte en el grado jurisdiccional de consulta, sin contar con manifestación al respecto por la parte interesada, y, al no poderse desmejorar a Colpensiones, la Sala **se estará a la mesada liquidada** por el Ad Quo para el año 2013 en **\$1.515.498**.

En cuanto a la **prescripción**, toda vez que la solicitud pensional se presentó el 12 de julio de 2018 (fl. 28), se surtió con la resolución SUB 203826 de ese mismo año (notificada el 08 de agosto de 2018 - fl. 16), y que la demanda se presentó el

⁸ Sentencia SL3419-2020.

⁹ Así se dejó sentado en la sentencia SL17725-2017.

¹⁰ En su redacción original.

¹¹ Minutos 16 a 17 del audio.



02 de noviembre de 2018 (fl. 30), el fenómeno prescriptivo cobijó las mesadas causadas con antelación al **12 de julio de 2015**.

Así las cosas, el retroactivo por mesadas pensionales causado entre el **18 de julio de 2015 y el 31 de diciembre de 2020** asciende a **\$132.009.055**

La mesada a partir del **1 de diciembre de 2020** es de **\$2.015.778**.

Dicho cálculo se hizo sobre la base de **13** mesadas anuales, por haber operado la limitación impuesta a la mesada 14 en el A.L. 01/2005.

Por otra parte, y como quiera que en el proceso quedó demostrada la exposición a altas temperaturas por parte del demandante entre el **27 de diciembre de 1978 y el 03 de agosto de 1998**, en razón a lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 1281 de 1994 y del Decreto 2090/03 se **AUTORIZARÁ a COLPENSIONES** que realice las acciones de cobro tendientes a recuperar el pago de la cotización especial adicional de 6 y 10 puntos respectivamente.

Frente a los **intereses moratorios** del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, estos fueron objeto de apelación por parte de Colpensiones, en el sentido de no proceder con su imposición a partir del cuarto mes de retardo en el reconocimiento pensional, sino hasta la ejecutoria de la sentencia, toda vez que la negativa tuvo lugar en preceptos normativos.

En sentencia SL 3279-2020, iterando la posición tomada en la sentencia SL 5079-2018, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó que los intereses moratorios *"deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor, siempre y cuando se demuestre el retardo injustificado en la cancelación de la prestación pensional"*. Es decir, su procedencia está directamente vinculada tanto a la mora de la entidad en el pago de mesadas, como a la mora en el reconocimiento de la prestación económica.

En esa oportunidad, la Corte reconoció circunstancias que exceptúan al juez del deber de imponer intereses de mora a las entidades del sistema de pensiones (trayendo a colación las sentencias SL 704-2013, SL 787-2013, SL 2941-2016, entre



otras), y que sintetiza en dos situaciones: i) Cuando la negativa al reconocimiento pensional cuente con plena justificación y/o un respaldo normativo con la aplicación minuciosa de la ley que en principio regulara la situación; y, ii) Cuando se otorga una pensión en virtud de un cambio de criterio jurisprudencial¹².

Según se acreditó en el plenario (resolución SUB 203826 de 2018), Colpensiones se abstuvo de hacer el estudio pensional por altas temperaturas al no evidenciar actividades catalogadas como de alto riesgo, pues estimó que la certificación emitida por el empleador no cumplía con los requisitos de la circular interna No. 15 de 2015, para ser valorada probatoriamente dentro de la solicitud pensional.

Al respecto, cabe señalar que dicha circular es de manejo interno de la entidad y supone una guía para sus trámites administrativos. Pero ello no quiere decir que trascienda a una norma de carácter vinculante para el afiliado, como en el caso de la valoración documental, pues se trata de un tema que ha sido decantado jurisprudencialmente, que vincula a los entes como Colpensiones.

De ahí que la negativa en el reconocimiento de la pensión no se encuentra amparada en el cumplimiento de una norma, tal como afirma el recurrente, sino que se circunscribe a exigencias propias de la entidad y valoraciones ajenas a los criterios probatorios que han sentado las Altas Cortes. Siendo ésta la razón por la que no se configura la exoneración de intereses moratorios, quedando sin sustento la alzada.

En el caso particular, la reclamación se elevó el 12 de julio de 2018, lo que significa que la entidad tenía hasta el 12 de noviembre de 2018 para reconocer la prestación. Pero como no lo hizo, los **intereses moratorios son procedentes a**

¹² Fue bajo esa prerrogativa que la Corporación en sentencia SL 2741-2020 señaló algunos asuntos puntuales y excepcionales en los que se abstuvo de gravar a las administradoras con intereses moratorios, como son la ineficacia del traslado de régimen (CSJ SL 1688-2019), cuando al elevar la solicitud a la entidad no se cumplen los requisitos legales (CSJ SL 37047-2018), controversia entre beneficiarios (CSJ SL 1399-2018), reajuste o reliquidación pensional (CSJ SL 738-2018), en el régimen de ahorro individual, cuando el afiliado no ha informado la modalidad pensional escogida (CSJ SL 2645-2016), y cuando las decisiones adoptadas en instancia administrativa se hallan amparadas por las normas vigentes al momento de la reclamación (CSJ SL 5569-2018).



partir del 13 de noviembre de 2018, sobre el importe de mesadas retroactivas aquí liquidadas, y las que se sigan causando hasta la fecha de su respectivo pago e inclusión en nómina.

En cuanto a las **excepciones de cosa juzgada y compensación** interpuestas por GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., éstas no son procedentes, por cuanto la primera se propone respecto del acta de conciliación No. 267 del 10 de agosto de 1998, donde se concertaron derechos laborales, sin incluir jubilación pensional; y debido a que la empresa no ha asumido ningún rubro con ocasión a la pensión especial, ni demostró el pago de las cotizaciones especiales.

De otro lado, si bien en el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, se mencionó desvincular a Colpensiones del trámite; en el audio de la sentencia el Ad Quo aclaró que esa orden sólo procede respecto de las eventuales pretensiones pensionales en contra de GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., lo que claramente tiene lugar debido a la subrogación de ese riesgo en cabeza de Colpensiones, pues son obligaciones distintas al pago de las cotizaciones especiales. De modo que la sentencia será aclarada en el sentido de indicar que es GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. a quien se absuelve de las pretensiones de la demanda.

Costas en esta instancia a cargo del apelante fallido COLPENSIONES.

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: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia No. 371 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** a pagar a favor del señor RICARDO POLANIA MOSQUERA, la pensión de vejez especial por exposición a altas temperaturas, con fundamento en lo dispuesto en el art. 2 del Decreto 1281/94, en virtud de su pertenencia al régimen de transición del art. 6° del Decreto 2090/03, **a partir del 09 de diciembre de**

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA

DEMANDANDO: COLPENSIONES

PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01



2013, en cuantía de **\$1.515.498**, a razón de 13 mesadas por año. Precizando que el retroactivo pensional causado entre el **18 de julio de 2015 y el 31 de diciembre de 2020** asciende a la suma de **\$132.009.055**.

La mesada a partir del **1 de diciembre de 2020** es de **\$2.015.778**.

SEGUNDO: ACLARAR el numeral séptimo de la sentencia No. 371 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de absolver a GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. de las pretensiones a cargo de COLPENSIONES.

TERCERO: ADICIONAR la sentencia en sede de consulta, en el sentido de **AUTORIZAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** para que realice las acciones de cobro dirigidas a GOODYEAR DE COLOMBIA S.A., tendientes a recuperar el pago de la cotización especial adicional de 6 y 10 puntos respectivamente entre el 27 de diciembre de 1978 y el 03 de agosto de 1998, tiempo en que quedó demostrada la exposición a altas temperaturas.

CUARTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia No. 371 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali.

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES. Fíjense las agencias en derecho por valor de 1 SMLMV.

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>.

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
Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

**e486d2762786caeceee65566f1b2caf3e47bf9a6fbe3bd7703c7a85d1e21
899f**

Documento generado en 16/12/2020 02:38:17 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: RICARDO POLANIA MOSQUERA
DEMANDANDO: COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 015 2018 00664 01