



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA No. 368

(Aprobado mediante Acta del 30 de agosto de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	Marino Gómez García
Demandados	Colpensiones
Radicado	760013105010201500628-01
Temas	Pensión especial de vejez
Decisión	Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva al abogado Ferney Guillermo Calvo Calvo quien se identifica con T.P. 249.869 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar en representación de Colpensiones, según poder de sustitución aportado.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 por medio de la cual establece la vigencia permanente del primero, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se condene a Colpensiones al reconocimiento de la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, con fundamento en lo dispuesto en el art. 15 del Decreto 758 de 1990, así como la indexación y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que laboró para Goodyear desde el 4 de mayo de 1959 hasta el 31 de diciembre de 1983, y estuvo expuesto a altas temperaturas durante diez años en el periodo comprendido entre el 1° de septiembre de 1973 hasta el 31 de diciembre de 1983. Informó que le fue reconocida la pensión de vejez mediante resolución de 1996, y que en el año 2015 solicitó el reconocimiento de la pensión especial, sin embargo, le fue negada.

La demandada se opuso a las pretensiones señalando que el demandante no estuvo expuesto a altas temperaturas porque realizó trabajos de tipo administrativo. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Décimo Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 18 de septiembre de 2019, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por Colpensiones, en consecuencia, la absolvió de las pretensiones incoadas por el demandante, a quien le impuso condena en costas.

Como sustento de la decisión, el *a quo* luego de explicar la normativa que regula la pensión especial de vejez, señaló que para la entrada en vigor del Decreto 1281 de 1994, el demandante tenía cumplidos 58 años, dado que nació el 29 de marzo de 1936. Respecto del trabajo en altas temperaturas, precisó que de la certificación expedida por Goodyear se relaciona tal exposición para el periodo comprendido a partir del 1° de septiembre de 1973 y 31 de diciembre de 1983, para un total 556,85 semanas, sin embargo, que tal documento señala que el desempeño de esas labores requerían el desplazamiento por varias zonas donde no había tal exposición, además de las labores administrativas que realizaba, concluyendo el *a quo* que no se lograba evidenciar la exposición continua y permanente a tal riesgo durante las 750 que exige el art. 3° del Decreto 2090 de 2003, ni las semanas que refiere el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Añadió que decretó prueba pericial en la que se determinó que el actor estuvo expuesto al riesgo por lo menos durante 510,71 semanas, sin embargo, para el juez el mismo no resulta claro en tanto no se puede establecer cómo se determinó la medición para las funciones, actividades, tipo de trabajado, posición y movimiento del cuerpo; explicó que el perito no realizó visita a la empresa, ni acudió a los archivos históricos de esta, ni se observan estudios o dictámenes de salud ocupacional de exposición a altas de temperaturas, y por el contrario la experticia se fundamentó en declaración de terceros que no dan cuenta de la situación, por lo que concluyó que no podía ser tenido en cuenta.

Finalmente señaló que, en gracia de discusión, las semanas certificadas resultan insuficientes para acceder al derecho pensional por vía del Decreto 1281 de 1994, y el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990. Preciso incluso que la norma que regula el caso por haber laborado el demandante hasta el año 1983, es el Decreto 3041 de 1966. Encontró próspera la excepción de inexistencia de la obligación.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial del demandante citó y leyó apartes de la sentencia C-853 de 2013, y señaló que tanto en el dictamen pericial como en la certificación de GoodYear el demandante cotizó más de 500 semanas, con lo que cumple con los requisitos para acceder a la pensión especial de vejez.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes presentaron escrito de alegatos dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al art. 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandante, en aplicación del principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, en esta instancia, consiste en determinar si está ajustada a derecho la decisión del Juez que absolvió a Colpensiones del reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será confirmada, por las razones que siguen.

Sea lo primero precisar que al demandante le fue reconocida pensión de vejez por el ISS a partir del 1° de mayo de 1996 en suma de \$270.477, como beneficiario del régimen de transición previsto en el art. 36 de la Ley 100 de 1993 y con fundamento en lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para lo cual se tuvo en cuenta 1044 semanas (f.º 8).

En el caso bajo estudio se pretende la pensión especial de vejez por haber laborado el demandante expuesto a alto riesgo, sin embargo, el Juez primigenio al desatar la litis concluyó que el actor no tenía derecho, porque no acreditó tal exposición por fuera de los límites legalmente establecidos.

Conforme a lo anterior, procede entonces esta Colegiatura a estudiar los argumentos de la censura, a fin de dilucidar si le asiste razón, es decir, verificar si acreditó la exposición a altas temperaturas superiores a los límites legales, exégesis que se deriva de las normativas que regulan la materia, esto es, literal b) del art. 15 del Acuerdo 049 de

1990, art. 1° del Decreto 1281 de 1994 y del art. 2° de Decreto 2090 de 2003.

Al respecto, la parte actora aportó certificación expedida por Goodyear, el 18 de marzo de 2015 (f.°11), dando cuenta de la labor desempeñada por el demandante desde el 4 de mayo de 1959, precisando los oficios desempeñados en los siguientes términos:

DESDE	HASTA	OFICIO	TEMPERATURA
MAY-04-59	OCT-21-62	Mecánico	No se dispone
OCT-22-62	AGO-30-64	Lider de Mantenimiento	No se dispone
AGO-31-64	ENE 01-66	Supervisor en Entrenamiento Dpto. 43	No se dispone
ENE-01-66	SET-1-73	Supervisor Dpto. 33-36	No se dispone
SET-1-73	MAY-01-75	Entrenamiento Div B	28.0° C WBGT
MAY-01-75	MAY-31-77	Jefe de División B-1 Dpto 41/41-1/42/33-2)	28.0° C WBGT
JUN-01-77	OCT-14-81	Superintendente División B-1	28.0° C WBGT
OCT-15-81	DIC-31-83	Superintendente División A	28.0° C WBGT

Sin embargo, la única prueba que evalúa la exposición de alto riesgo es el dictamen pericial recaudado en primera instancia a solicitud de la parte demandante (f.° 61-75), del cual se corrió traslado (f.° 77), y la parte demandada solicitó aclaración y complementación (f.° 78-82), surtiéndose la aclaración (f.° 91-110).

Al revisar la Sala el referido dictamen, advierte que no cumple con todas las exigencias que consagra el art. 226 del CGP, al cual se acude por remisión del art. 145 del CPTSS, lo que hace que no se pueda verificar la idoneidad e independencia del perito, por ende, esta colegiatura se aparta de dicha prueba, al no ofrecerle certeza la información allí consignada.

No obstante, y en gracia de discusión de aceptarse la experticia recaudada en primera instancia, advierte esta colegiatura que la conclusión allí expresada, relativa a que sí hubo exposición, no le ofrece certeza a esta corporación, como pasa a explicar:

Para desarrollar el dictamen, el perito explicó que la metodología utilizada consistió entre otras, en: *“visita a la planta de producción de Goodyear de Colombia S.A. y entrevista con la doctora María Paula Bohígas Barney, Médica Asesora en Salud Ocupacional de la Empresa, para conocer las condiciones ambientales, posturas y movimientos del cuerpo del trabajador y la*

clase de trabajo realizado por cargo, que permitan definir la carga metabólica del trabajador por cargo desempeñado”, sin embargo, no se allegó constancia de tales hechos, y por el contrario en la complementación y/o aclaración del dictamen se aclaró que desde el año 1997 la empresa trasladó hacia la Republica de Venezuela toda la maquinaria, lo que no permitía realizar un estudio completo, contradicciones que dejan en entredicho las manifestaciones del ingeniero.

Aunado a lo anterior explicó el perito que, *“en la parte ambiental, se basó en los valores de índice WBGT (en inglés) o TGBH (Temperatura de globo y bulbo húmedo, en español) suministrados por la empresa y se complementó con el estudio de la carga metabólica del trabajador teniendo en cuenta la información sobre esfuerzos, posturas y movimientos suministrada por la doctora María Paula Bohigas Barney [...]”,* no obstante, advierte la Sala que los valores que señala fueron suministrados por la empresa corresponden a la certificación antes transcrita, la cual ni siquiera informa de las funciones realizadas por el trabajador en los cargos que presuntamente estuvo expuesto al riesgo, información que resulta indispensable, dado que se requiere tener datos específicos de cada actividad, horas de desempeño y jornada, por ser datos que afectan los valores a obtener.

En consecuencia, no existe un sustento válido para que el ingeniero pudiera evaluar las condiciones térmicas en los cargos que la empresa certificó con exposición al calor, sin que se pueda tener como tal la *“información suministrada por la doctora María Paula Bohigas Barney”,* la cual además que no se allegó con el dictamen, ni se acreditó la calidad profesional para rendir su concepto, para esta colegiatura carece de valor científico como quiera que no es una versión técnica, que permita sin lugar a dudas determinar de forma razonable el grado de temperatura a que estuvo expuesto el trabajador.

El anterior razonamiento no pretende ni alude a que se exija probatoriamente una prueba solemne para acreditar la exposición a altas temperaturas, sino, que se formula como una crítica hacia la fuerza probatoria, la completitud y objetividad que deben tener los medios probatorios con los que se pretende acreditar en casos como el presente, el nivel de exposición a altas temperaturas de un trabajador.

Conforme a lo expuesto, la Sala, al valorar las pruebas atendiendo las reglas de la sana crítica y los lineamientos consagrados en los arts. 60 y 61 del CPTSS, concluye que la prueba pericial allegada por el perito Gómez López, no refleja la realidad de las circunstancias laborales del demandante, dadas las imprecisiones referidas, de ahí que no lleva a la convicción de establecer que el demandante estuvo expuesto a altas temperaturas durante los diez años que refiere el auxiliar, y el apoderado recurrente, por tanto, al estar la carga de probar el supuesto de hecho de la exposición térmica, en cabeza del demandante, sin que ello hubiera ocurrido, no resulta viable acceder a la pensión especial de vejez pretendida, por lo que no procede el recurso de apelación interpuesto, de ahí que se confirmará la sentencia de primera instancia.

Se confirman también las costas de primera instancia. En esta sede se causaron, al no resultar próspero el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, al tenor de lo dispuesto en los artículos 361 y 365 del CGP, se ordenará incluir como valor de agencias en derecho la suma de \$100.000, en favor de la demandada.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia No. 267 proferida el 18 de septiembre de 2019, por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte recurrente, se incluye como agencias en derecho la suma de \$100.000, en favor de la demandada.

TERCERO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado