

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN**

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

**SANTIAGO DE CALI, SEIS (6) DE DICIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

**RADICADO: 76001310500520160027201.
DEMANDANTE: JESÚS ANDRÉS SIBAJA PEDROZA.
DEMANDADAS: ICOLLANTAS S.A. y COLPENSIONES.**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia que profirió el 10 de julio de 2019, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca. Previa deliberación los Magistrados acordaron la siguiente:

SENTENCIA No. 132.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama el demandante que se declare que tiene derecho a que COLPENSIONES le reconozca la pensión especial de vejez de alto riesgo, conforme lo establecido en el "Decreto 797 de 2003, a partir del 9 de enero de 2009, con dos mesadas adicionales al año, los intereses moratorios y la indexación a la que haya lugar".

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que nació el 9 de enero de 1959; que entre el 14 de enero de 1988 y el 12 de julio del 2013 laboró para la INDUSTRIA COLOMBIANA DE LLANTAS S.A. "ICOLLANTAS S.A. MICHELIN" PLANTA CALI, como operario de maquina trenzadora, Trenzar Manguera, Pesador Bambury, Vulcanizar Neumático Automotor, Ayudante Bambury, Molinero Bambury y Reparador de llantas, ejecutando actividades de alto por la exposición a altas temperaturas; que estaba afiliado a la A.R.L. COLMENA, la cual certificó que la actividad de la empresa es de riesgo IV, esto es de alto riesgo según lo contemplado en el artículo 64 del Decreto Ley 1295 de 1994; que cotizó un total de 1471.29 semanas; que el 25 de abril de 2015 solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de la pensión de vejez, pero mediante Resolución GNR 270622 del 3 de septiembre del 2015 la negó aduciendo que a pesar de que presentó certificaciones de sus funciones, no demostró que estuviese expuesto a altas temperaturas o a alguna de las actividades calificadas como de alto riesgo; que el 23 de septiembre de 2015 presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, sin embargo a través de las Resoluciones GNR 69842 del 4 de marzo y VPB 19427 del 27 de abril de 2016, confirmó la decisión; que la pensión le debe ser reconocida en el momento en que arribó a los 55 años de edad, incluso a pesar de que continuara laborando.

c) RESPUESTA DE LAS DEMANDADAS.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones y presentó las excepciones perentorias de "*Inexistencia de la obligación y Cobro de lo no debido*"; "*Prescripción*" y la "*Innominada*".

La INDUSTRIA COLOMBIANA DE LLANTAS S.A., ICOLLANTAS S.A., aceptó que estuvo vinculado al actor mediante contrato de trabajo entre el 14 de enero de 1988 y el 12 de julio del 2013; afirmó que mientras perduró la relación laboral, afilió a su empleado al I.S.S. hoy COLPENSIONES; que los cargos que ocupó no son los que indicó en la demanda, sino los de: Ayudante, Constructor Mangueras, Ayudante

Banbury, Vulcanizador Neumáticos, Molinero, Banburista y Reparador de Llantas y en ninguno de ellos estuvo expuesto a altas temperaturas; que las entidades que hacen parte del Sistema de Seguridad Social e incluso el Ministerio de Trabajo, ha tomado como referencia sobre los niveles de temperatura, lo que ha presentado la "AMERICAN CONFERENCE OF GOVERNMENTAL INDUSTRIAL HYGIENISTS" (ACGIH), la cual solo publicó información para los años 1993, 1997, 1998, 2000 y 2002; que conforme a ello, la empresa no tiene riesgos por altas temperaturas, por lo que no estaba obligada a realizar cotizaciones especiales por este concepto; en consecuencia, propuso como excepciones de fondo las de "Carencia de acción, de causa y de derecho"; "Inexistencia de la obligación"; "Inexistencia de derecho"; "Inexistencia de causa"; "Prescripción"; "Pago de lo no debido"; "Innominada"; "Buena fe" y "Compensación".

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Juez de primera instancia en sentencia del 10 de julio del 2019 decidió absolver a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra. Para así decidir, consideró que no quedó demostrado que el actor hubiese estado expuesto a altas temperaturas, puesto que a pesar de que el dictamen que rindió el perito designado para ello por el Juzgado concluyó que en los diferentes cargos que ocupó estuvo expuesto, lo cierto es que arribó a esa conclusión únicamente utilizando la información que sobre ello le dio el demandante, toda vez que no realizó una visita técnica a la planta.

3) RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión la parte actora interpuso recurso de apelación insistiendo en que cuando laboró para ICOLLANTAS S.A. estuvo expuesto a altas temperaturas, tal y como lo concluyó el informe que rindió el perito.

4) SEGUNDA INSTANCIA.

En auto del 20 de abril de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia que profirió el Juzgado Dieciséis

Laboral del Circuito de Cali, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y en atención a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, se remitió este asunto para que fuera objeto de la medida.

Por auto del 12 de agosto de 2021, se avocó el conocimiento del proceso y se clausuró la etapa de alegaciones.

5) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro del término de traslado las partes alegaron de conclusión.

6) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Vistos los antecedentes planteados, corresponde resolver el siguiente problema jurídico: ¿Tiene derecho el actor a que COLPENSIONES le reconozca la pensión especial de vejez por alto riesgo, en razón a que estuvo expuesto a altas temperaturas?

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

b) DE LA PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ POR ALTAS TEMPERATURAS.

Para resolver este problema jurídico es menester tener presente que la norma que contempla los requisitos para este tipo de prestación, es el Decreto 2090 de 2003, que reza:

*"Artículo 1º. Definición y campo de aplicación. El presente decreto se aplica a todos los trabajadores que laboran en actividades de alto riesgo, **entendiendo por actividades de alto riesgo aquellas en las cuales la labor desempeñada implique la disminución de la expectativa de vida saludable o la necesidad del retiro de las funciones laborales que ejecuta, con ocasión de su trabajo.***

Artículo 2º. Actividades de alto riesgo para la salud del trabajador. Se consideran actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores las siguientes:

1. Trabajos en minería que impliquen prestar el servicio en socavones o en subterráneos.

2. **Trabajos que impliquen la exposición a altas temperaturas, por encima de los valores límites permisibles, determinados por las normas técnicas de salud de salud ocupacional.**

3. Trabajos con exposición a radiaciones ionizantes.

4. Trabajos con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas.

5. En la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil o la entidad que haga sus veces, la actividad de los técnicos aeronáuticos con funciones de controladores de tránsito aéreo, con licencia expedida o reconocida por la Oficina de Registro de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, de conformidad con las normas vigentes.

6. En los Cuerpos de Bomberos, la actividad relacionada con la función específica de actuar en operaciones de extinción de incendios.

7. En el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Inpec, la actividad del personal dedicado a la custodia y vigilancia de los internos en los centros de reclusión carcelaria, durante el tiempo en el que ejecuten dicha labor. Así mismo, el personal que labore en las actividades antes señaladas en otros establecimientos carcelarios, con excepción de aquellos administrados por la fuerza pública.

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

Artículo 4º. Condiciones y requisitos para tener derecho a la pensión especial de vejez. La pensión especial de vejez se sujetará a los siguientes requisitos:

1. Haber cumplido 55 años de edad.

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

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

De las disposiciones en cita se resalta que para abrirse paso a la prestación pensional que se pretende en este contencioso, se debe partir de probar el hecho generador de la condición especial, como lo es, que el trabajador hubiese ejecutado actividades consideradas como de alto riesgo, que en el caso del señor Sibaja Pedroza es estar expuesto a altas temperaturas, pues afirmó que ello fue lo que acaeció cuando laboró para ICOLLANTAS S.A.

Sobre este punto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que no se exige una prueba solemne, pues la parte activa cuenta con libertad probatoria para demostrar el supuesto de hecho que alega. (Véase las Sentencias CSJ SL18578-2016; CSJ SL3476-2016 y CSJ SL18578-2016, CSJ SL4616-2016 y CSJ SL, 20 nov. 2007, rad. 31745)

En el *sub lite*, el demandante solicitó como prueba que se practicara un dictamen pericial a fin de establecer si en los cargos que desempeñó en ICOLLANTAS S.A. estuvo expuesto a altas temperaturas y por ello, es merecedor de la pensión que depreca en este contencioso. Por ello, el Juzgado designó como perito al Ingeniero Industrial Fernando Rojas Martínez, quien hace parte de la lista de auxiliares y colaboradores de la Justicia.

El dictamen que rindió y su aclaración obran de folios 275 a 352 y 361 a 367 respectivamente, asimismo, compareció a la audiencia de que trata el artículo 80 del C.P.L. y de la S.S. y se escucharon las razones que lo llevaron a concluir que en efecto, el señor Sibaja Pedroza estuvo expuesto a altas temperaturas. No obstante, examinada la prueba y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 61 del compendio procesal ya mencionado, que contempla la libre formación del convencimiento del Juez Laboral, la Colegiatura al igual que lo hizo la *a quo* no basará su decisión en la experticia, sino en los hallazgos de los informes que en su momento, rindieron las A.R.L. Ello, por cuanto tal y como lo aceptó el perito, no realizó mediciones

en los lugares de trabajo del actor, aduciendo que ello era imposible en la medida que la planta de la empresa ubicada en la ciudad de Cali cerró desde el año 2013, razón por la cual su dictamen lo basó en las afirmaciones que se hicieron en las piezas procesales tales como la demanda, los soportes, anexos del expediente y la "versión libre" que rindió el actor.

Siendo así las cosas, no comprende la Sala como le fue posible al perito determinar las temperaturas y el tiempo de exposición del trabajador, si no evaluó todas las variables en el puesto de trabajo mientras se ejecutaba la labor, ni mucho menos utilizó los instrumentos medidores que se espera sean utilizados en estos asuntos. La incertidumbre acerca de la forma en la que se rindió el dictamen, se hace más profunda con lo que manifestó en su deponencia el Ingeniero Jesús Trujillo, quien dijo trabajar en ICOLLANTAS S.A. desde el año 1977 ocupando diferentes cargos entre los que se destacan por su relevancia para este asunto, aquel relacionado con Salud Ocupacional, o como hoy se conoce, Seguridad y Salud en el Trabajo tanto en la planta ubicada en Cali, como en Bogotá; puesto que en su conocimiento acerca de los riesgos a los que estaban expuestos los colaboradores de esa empresa explicó con gran elocuencia y demostrando su conocimiento en el tema, la forma como debían medirse las altas temperaturas, tales como las mediciones debían hacerse en días secos -ya que la humedad incrementa la sensación térmica-, en las horas más calurosas -entre 12 m y 2 p.m.-, teniendo en cuenta la temperatura del globo terráqueo, la forma en la que se realiza la labor, es decir si se trata de un 75% de trabajo y un 25% de descanso o si por el contrario es el 50% y 50% de cada uno, y demás características que son tenidas en cuenta, insistiendo en repetidas oportunidades que son mediciones que deben realizarse en cada puesto de trabajo dado que las variables no pueden unificarse para todos ellos, siendo un error que se concluya que la mayor temperatura soportable para todos es x valor.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el único medio de prueba que dio cuenta de que el señor Sibaja Pedroza estuvo expuesto a altas temperaturas fue el mencionado dictamen pericial, ya que los informes que SURATEP rindió en diciembre de 2003 y febrero de 2005

en la planta de Cali (fls.231-235 y 236-242), los cuales evaluaron los cargos que más riesgo tenían por exposición concluyeron que este está dentro de los rangos permitidos pues se ubica en la categoría de riesgo moderado.

En consecuencia, se impone confirmar la decisión absoluta de primer grado.

Por lo expuesto, resulta inane estudiar los demás problemas jurídicos planteados.

c) COSTAS.

Conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas a la parte demandante en esta instancia, las cuales serán a favor de las demandadas.

7) DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de julio de 2019, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió el señor **JESÚS ANDRÉS SIBAJA PEDROZA** en contra de **ICOLLANTAS S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de las demandadas. Se fijan como agencias en derecho la suma de 2 smlmv.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
Magistrado

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.

Firmado Por:

Martha Ines Ruiz Giraldo
Magistrada
Sala 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: **b0c0ba3b7a388982ee6d88e4294f6c7737f9c0db86bfae3d4d2eda30ee485dbd**

Documento generado en 06/12/2021 04:39:31 PM

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