



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No. 026

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA MAYO 5 DE 2022, QUE EMITE SENTENCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL RADICACIÓN No. 15759 31 05 002 2017 00175-01.

DEMANDANTE : ALFREDO CARDENAS GIL.

DEMANDADO : COLPENSIONES.

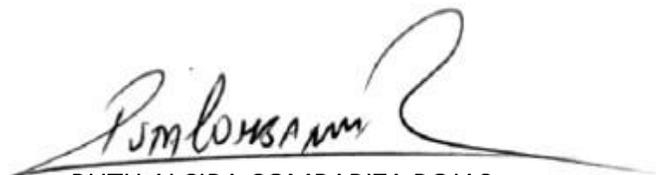
FECHA SENTENCIA : MAYO 5 DE 2022.

MAGISTRADO PONENTE : Dr. JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL.

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARIA DE LA SALA UNICA POR UN DIA (1) HÁBIL, HOY 06/05/2022 a las 8:00 am , con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del C.P.T.S.S., en concordancia con el artículo 40 ibídem y la notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del Edicto.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

El presente EDICTO se desfija hoy 06/05/2022 a las 5:00 p.m.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE
VITERBO SALA UNICA**

ACTA DE DISCUSIÓN N° 095

MAGISTRADO PONENTE: JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

Santa Rosa de Viterbo, jueves, cinco (05) de mayo de dos mil veintidós (2022), se reunieron los suscritos Magistrados integrantes del Tribunal Superior del Distrito Judicial, doctores GLORIA INÉS LINARES VILLALBA, EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA y JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de estudiar el proyecto de correspondiente a la apelación de sentencia 2017-00175, siendo demandante ALFREDO CARDENAS GIL en contra de COLPENSIONES el cual fue aprobado por la mayoría de la Sala.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jorge Enrique Gómez Ángel'.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gloria Inés Linares Villalba'.

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Eurípides Montoya Sepúlveda'.

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO SALA UNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	157593105002201700175 01
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
JUZGADO:	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE CIRCUITO DE SOGAMOSO
INSTANCIA:	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA:	SENTENCIA
DECISIÓN:	REVOCAR Y ABSOLVER A DEMANDADO
DEMANDANTE:	ALFREDO CARDENAS GIL
DEMANDADO:	COLPENSIONES
APROBACION:	Sala discusión 7 abril 2022- Acta 095
M. PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, jueves, cinco (5) de mayo de dos mil
veintidós (2022)

Procede esta Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandada, en contra de la sentencia de 21 de noviembre de 2017, expedida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, observándose que se encuentran reunidos los presupuestos procesales, sin que se determinen causales de nulidad.

Seguidamente se procede por este Tribunal Superior a agregar al proceso el documento aportado por Acerías Paz de Río S.A. en cumplimiento de lo ordenado mediante auto de 26 de abril de 2021.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

El 12 de mayo de 2017¹ Alfredo Cárdenas Gil, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de Colpensiones.

¹ Folios 85 a 95 cuaderno primera instancia.

1.1. Sustento fáctico:

Que el actor nació el 28 de octubre de 1955; que laboró en Belencito por más de 23 años continuos como minero en entrenamiento en programación, minero en servicios auxiliares bajo tierra, bracero en terminación laminación barras y perfiles, operador montacargas línea de producción en desoxidación y recocido trefilería, lubricador en mantenimiento mecánico de planos; que Acerías Paz del Río S.A., expidió certificación de trabajo del demandante discriminando las labores desempeñadas sin indicar los riesgos de exposición; que la ARL Positiva clasificó los riesgos de los trabajadores que prestaban sus servicios en el complejo industrial de Belencito como riesgo V, que de acuerdo a la certificación de existencia y representación legal de Acerías Paz del Río su actividad principal corresponde al de industrias básicas de hierro y acero; durante su contrato de trabajo estuvo afiliado en el régimen de prima media con prestación definida desde el 18 de octubre de 1976 hasta el 9 de diciembre de 1999, que es beneficiario del régimen de transición ya que para el 01 de abril de 1994 contaba con más de quince años de servicios como trabajador de Acerías Paz del Río y al 22 de julio de 2005 contaba con más de 750 semanas de cotización; que el actor mediante derecho de petición de 30 de marzo de 2016, solicitó la pensión especial de vejez ante Colpensiones, la que negó el; que el 26 de agosto de 2016, interpuso recurso de apelación contra la Resolución GNR 176479 del 20 de junio de 2016, que negó el reconocimiento de la pensión de vejez, decisión que fue confirmada el 11 de octubre de 2016, en todas sus partes; que junto con la solicitud de reconocimiento de la pensión el actor solicitó el incremento del 14% por cónyuge a cargo y el 7% por hija por su hija discapacitada; que Alfredo Cárdenas Gil y María Leonor Gil, conviven bajo el mismo techo desde el día de su matrimonio, esto es el 20 de enero de 1985; que el demandante tiene a cargo a su hija y a su esposa.

1.2. Pretensiones:

Se declare que el demandado es beneficiario del régimen de transición pensional; que es beneficiario de la pensión especial de vejez de alto;

que se reconozca la pensión de alto riesgo al demandado desde el 28 de octubre de 2006; y se condenara a la entidad demandada Colpensiones a pagar las mesadas adicionales de junio y diciembre a partir del 28 de octubre de 2006; que se decrete el pago de los intereses de mora sobre las mesadas causadas y no pagadas desde la fecha de causación 30 de julio de 2016, hasta cuando se pague la obligación; que se decrete el reconocimiento de la pensión del demandante, el incremento por la cónyuge María Leonor Gil Gil y el 7% por su hija discapacitada Alba Mireya Cárdenas, desde el 28 de octubre de 2006.

1.3. Trámite:

La demanda fue admitida el 01 de junio del 2017², y notificada personalmente al demandado el 21 de junio del mismo año³; quien la contestó⁴, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, señalando que los supuestos fácticos 7°, 11°, 12° y 14°, no eran ciertos, que eran ciertos el 1°, 6°, 8°, 10°, 13°, 15°, 16°, 17°, 18°, 19° y 20°; que se prueben lo hechos 22° y 23°; no le constan el 2°, 4°, 5°, 22° y 23°, y planteando las siguientes **excepciones de mérito**, inexistencia del derecho y de obligación; cobro de lo no debido; imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas; improcedencia de intereses moratorios, buena fe, prescripción, prescripción de los incrementos y sus intereses y la innominada o genérica.

Seguidamente se convocó a audiencia de la que trata el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social⁵, declarándose fracasada la conciliación, saneándose el proceso, fijándose el litigio, se decretaron las pruebas allegadas por la parte demandante visibles a folios 2 – 84, testimoniales de Carlos Prieto, Luis Rodríguez, Martha González y Zoraida Cárdenas, exhibición de documentos, tiempo de servicios, fecha de ingreso y egreso del trabajador, carta mediante la cual Acerías dispuso la terminación unilateral del contrato de trabajo. Por la parte demandada las documentales visibles a folios 121 a 128.

² Folio 99 cuaderno primera instancia.

³ Folio 100 cuaderno primera instancia.

⁴ Folio 102 a 120 cuaderno primera instancia.

⁵ Folios 141 a 142 cuaderno primera instancia.

1.4. Sentencia apelada:

Vencido el término probatorio y escuchados los alegatos finales, se declaró que la demandada debe reconocer, la pensión especial de vejez, a favor del demandante Alfredo Cárdenas Gil, con fundamento en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, reconociera, otorgara, liquidara y pagara dicha pensión, al demandante a partir del 30 de marzo de 2013. Reconocimiento que se hará, junto con los reajustes a que haya lugar y con catorce mesadas pensionales al año, mesada que queda condicionada al momento de liquidarse la respectiva pensión de vejez, pues de superar la misma los tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, deberá ser excluida, conforme con el análisis realizado en la parte motiva de esta providencia; condenó, a Colpensiones, al pago del incremento pensional, equivalente al 14% por su Cónyuge María Leonor Gil Gil, del valor de la pensión mínima legal mensual, devengada por el demandante Alfredo Cárdenas Gil, a partir del día 30 de marzo de 2013, en adelante y hasta que las causas en que dicho incremento se mantengan, debidamente indexados, de conformidad con lo señalado en las motivaciones de éste fallo; al pago de los intereses moratorios, que se causaren sobre las mesadas pensionales, a partir del 30 de septiembre de 2016, de conformidad con las consideraciones anteriormente expuestas, y negó las demás pretensiones planteadas en la demanda y con sustento en el estudio efectuado en las motivaciones de ésta sentencia, las excepciones planteadas por la demandada, e impuso costas a Colpensiones S.A. en un equivalente al 70% de cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

1.4.1. El sentenciador fundamentó su decisión en los siguientes términos:

El actor es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 8° del Decreto 1281 de 1994 toda vez que para la época de entrada en vigencia del Decreto 23 de junio de 1994 el demandante contaba con más de quince años de servicios cotizados como se desprende del resumen de semanas

cotizadas expedida por Colpensiones, qué obra a folio 124 del proceso toda vez que empezó a cotizar desde el 15 de octubre de 1975 alcanzando para el 23 de junio de 1994 más de 962 semanas y más de 19 años de servicio, superando el tope de los quince años dados por la norma cumpliendo de esta manera la opción allí dispuesta por la cual el régimen a aplicar sería el previsto en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 y en el acto legislativo número 01 del 2005, que establece que en el caso de Alfredo Cárdenas, cotizó más de 1.227,14 semanas y que corresponden a antes del 25 de julio del 2005 consolidando así el derecho antes de la vigencia de la norma, por superar las setecientas cincuenta (750) semanas antes de esa fecha y haciéndose beneficiario de la extensión del régimen de transición y por lo mismo le asiste el derecho a adquirir la pensión especial de vejez con los requisitos previstos en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año siendo así el actor entonces es beneficiario del régimen de transición y por ende tiene derecho a que se le apliquen las disposiciones del régimen que le sea más favorable de conformidad con la sentencia 763 del 29 agosto del 2007 expediente de 6603 de la Corte Constitucional.

Que descendiendo al caso que nos ocupa y respecto al primer requisito que trata de los trabajadores mineros que prestaran sus servicios en socavones o su labor sea subterránea y trabajadores dedicados a actividades que impliquen exposición a altas temperaturas el juzgado va a establecer si el hoy demandante Alfredo Cárdenas Gil cumple el mismo.

Respecto a la pensión especial de alto riesgo, atendiendo el marco temporal de la actividad realizada por el hoy actor, se debe acudir a la certificación expedida por el coordinador de administración de personal de Acerías Paz del Rio y qué obra a folio 8 del proceso el 29 febrero del 2016 de los que se advierte que el demandante laboró en la referida empresa desde el 18 de octubre de 1976 al 9 de diciembre de 1999 desempeñando los siguientes cargos según certificación que fue relacionada en su integridad fondo pensional aquí demandado en su acto administrativo GNR 176479 del 20 de junio del 2016 de 18 de octubre de 76 al 15 de junio del 97 como minero en entrenamiento en programación, el 21 agosto del 1981, como operador

montacargas y producción en desoxidación y recocido triple de conducta para cargar transporte, también se encuentra a folio 78 certificación expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A. en la que advierte que el demandante Alfredo Cárdenas Gil trabajaba para la empresa Acerías Paz del Rio y en riesgos laborales con dicha compañía con tipo de riesgo 5 desde el 2 de enero de 1993 en este momento se encuentra en inactivo, cabe mencionar las declaraciones de Carlos Julio Prieto y Enrique Rodríguez que testifican que Alfredo Cárdenas trabajo en el complejo industrial de belencito y en las minas de hierro es decir trabajo en actividades de alto riesgo según la clasificación que la misma empresa ISO también se aprecia escrito emitido por Positiva Compañía de Seguros S.A de fecha 24 de octubre del 2007 donde informa que la misma no realiza la fecha ningún estudio técnico para la clasificación de las empresas para la cotización inicial al sistema general de riesgos laborales que la clasificación de Acerías Paz del Rio y todos sus centros de trabajo en clase de riesgo 5 se realizó sustentada en una tabla de actividades económicas contenidas en el artículo 2 del decreto 1607 del 2012 donde se indica como clase de 5 con las que se refieren a condición y ruedas de hierro y extracción y aglomeración de Carbón de piedra incluye solamente carboneras, gasificación del Carbón, minas de piedra arena y arcillas comunes que en virtud de lo contemplado en el artículo segundo del Decreto 1530 no es viable certificaciones individuales de clasificación al riesgo por trabajador certificación de la empresa respecto a las funciones que desempeñó el demandante en Acerías paz del Rio, se tiene que efectivamente los testigos ratificaron lo dicho por el mismo demandante Alfredo Cárdenas Gil respecto a su labor en la empresa Acerías Paz del Rio es decir que estuvo años bajo tierra, que estuvo otros años en perfilería, más o menos siete años y estuvo en lubricación donde tenía que realizar todas sus actividades expuesto a altas temperaturas es decir que las elementos que se manipulaban fuera con la puente de grúa fuera con ganchos fuera con determinadas actividades siempre tenían que hacer lo expuesto al calor, que metían estos elementos porque nunca se podía parar la producción y siempre estaban calientes, pues por la actividad propia de la empresa, que como operador de montacargas porque estaba en movimiento y sobre elementos calientes o material caliente Luis Enrique Rodríguez Castro también confirma

la misma situación en cada uno de los cargos que ejerció el demandante inclusive alegando circunstancias la utilización de elementos de protección como batas de seguridad guantes, overol, casco y caretas y en algunas situaciones tenía que pedir prestado tenían que pedir prestado delantales de asbesto porque ni siquiera se los daban.

No cabe duda alguna que el demandante al prestar sus servicios a la entidad demandada estaba sometido a un cúmulo de riesgos tan es así que fue afiliado a riesgos laborales con positiva en riesgo 5 pues las labores que desempeñó están catalogadas como riesgo 5 como lo certificó el mismo empleador es decir el señor Alfredo Cárdenas Gil presto sus servicios en actividades no sólo como minero bajo tierra sino también expuesto a altas temperaturas en los periodos que reseñamos anteriormente ahora bien puede ser cierto como lo afirman los Testigos respecto A qué temperatura que estaba sometido el demandante que éste pueda de manera directa pues no podría soportarlo pero si estaba expuesto a altas temperaturas sin que pueda hablarse de manera alguna que el demandante estaba en una condición normal por ejemplo como los trabajadores de la planta administrativa por eso no puede decirse que no estaba sometido alto riesgo. Fijados esos postulados entonces que el actor presto sus servicios Acerías Paz del Rio estuvo sometido actividades de alto riesgo y teniendo probado el número de semanas laboradas por el demandante en condiciones de alto riesgo y el tiempo de servicios que superan ampliamente los límites exigidos en la preceptiva legal se puede establecer que las mismas constituyen un número suficiente que le permite al actor la disminución de la edad exigida respecto de los otros de otros trabajadores que no se encuentran bajo las mismas condiciones de alto riesgo para poder acceder anticipadamente a esa pensión de vejez que reclama así las cosas y como quiera que el demandante nació el 28 de octubre de 1955 no 60 años previstos por la ley como requisito para acceder a la pensión de vejez los cumplió el mismo día y mes del año 2015 y aplicando la rebaja de 9 años el requisito lo cumplió el 28 de octubre del 2006 lo anterior por haber cotizado como ya insistentemente 1227.14 semanas es decir con 477.14 semanas de cotización por encima del tope fijado por la Norma. En lo que tiene que ver con los incrementos solicitados y establecidos

en el artículo 21 de la norma de ya nos vamos a referir en los siguientes términos artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, en el caso del demandante señor Alfredo Cárdenas, sea beneficiario de ese incremento pensional, qué tiene que ver con el vínculo conyugal se establece de la prueba documental obrante al proceso a folio 61 que el señor Alfredo Cárdenas y contrajo matrimonio por el Rito católico el día 20 de enero de 1985 es decir que la de la prueba del vínculo está demostrada en lo que tiene que ver con la dependencia económica de la señora María Leonor Gil, su esposa se tiene las declaraciones del Señor Carlos Julio acero Prieto y el señor Luis Enrique Rodríguez Castro el Señor Carlos Julio acero Prieto, dijo saber que el demandante vive con su esposa y los hijos y además que él y la esposa viven únicamente de la pensión y que esta pensión fuera que se utilizó para la educación de sus hijos el señor Luis Enrique Rodríguez Castro hace saber que el hoy demandante convive con su esposa que se llama María Gil que nunca se han separado que no tiene ningún negocio ni alguna otra situación que ella es ama de casa pero al preguntarse sobre la preguntársele sobre Alba Mireya no dice no conocer, entonces se accederá al incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo como quiera que se demostraron los requisitos establecidos en el artículo 21 del acuerdo 049 de 1990 decir tiene derecho a su incremento otorgamiento el 14% sobre el salario mínimo legal desde la fecha que le fue reconocida la pensión y hasta que se mantengan las situaciones Pues que dieron origen a esto pero lo mismo no se hace respecto al incremento pensional que se pretende del 7% por hija discapacitada pues si bien se allega copia historia clínica como se ve a folio 66 a 76, donde se indica que Alba Mireya Cárdenas padece una hipoacusia sensorial congénita severa bilateral prueba ante los diferencial no es prueba idónea para demostrar el extracto de incapacidad la primera calificación del origen de la enfermedad o accidente lo tienen que hacer los sistemas de seguro social instituto de seguros sociales administradora colombiana de pensiones administradoras de riesgos profesionales compañías de seguros entidades promotoras de salud y en el caso que nos ocupa no fue demostrado por ninguna de certificado ni demostrada por mí una de estas entidades razón por la cual no hay lugar a otorgar el 7% por hija discapacitada. Los que perciben una presión inferior a 3 salarios mínimos

legales mensuales vigentes A ver si la puede superar moratorios tenemos Un terminado tiempo la seguridad social en el respectivo trámite de reconocimiento y pago las prestaciones reclamadas en el artículo cuarto de la ley 700 de 2001 señala a partir de la vigencia la presente de los operadores públicos y empleados del sistema general de pensiones y cesantías que tengan a su cargo y reconocimiento del derecho pensional tendrá un plazo no mayor de 6 meses a partir del momento en que eleven la solicitud de reconocimiento por parte del interesado para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes, por lo que serán a partir de septiembre de 2016.

1.5. Apelación:

Inconforme con la decisión, la **parte demandada** formuló recurso de apelación, en los siguientes términos: que las pruebas término procesal oportuno me permite interconectar recurso de apelación a la sentencia proferida por el despacho, la pensión especial de alto riesgo al ser una prestación especial está regulada por una norma especial que es el Decreto 2090 de 2003, las pruebas que se allegaron al proceso no dan la suficiente credibilidad para considerar que el demandante está expuesto a una actividad de alto riesgo, más aun en sus tres últimos cargos desempeñados, como bracero en terminación de productos de laminación, el de operador de montacargas, el de lubricador de mantenimiento estos cargos, no se puede verificar que efectivamente Alfredo Cárdenas estuviera expuesto a una alta temperatura y más continuamente a ese dicho riesgo el cual se quiere hacer ver en el proceso, razón por la que no es de recibo de la entidad que se condene a la misma al pago de una pensión especial de alto riesgo cuando los últimos trabajos desempeñados por el actor no son de exposición a altas temperaturas, así mismo y cómo se puede comprobar en las certificaciones historia laboral de la parte demandante se evidencia que no existe dichas certificaciones, así mismo también me permito manifestar que no es de recibo por parte de la entidad que una persona o los testimonios que se encontraron en este momento excepcional una persona a soportar tan altas temperaturas como lo son a 1200 grados centígrados es que nos dieron las

partes por lo cual tampoco se brinda la suficiente certeza para condenar como se hizo en la sentencia proferida por el Despacho.

1.5. Traslados:

Por auto de 3 de noviembre 2020 como lo ordena el numeral 2 del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020 se dispuso el traslado, del cual hicieron uso ambas partes.

1.5.1. Parte demandada:

La parte demandada y recurrente en apelación alegó que el juez de instancia no puede comparar como igual al régimen de transición de las pensiones de vejez con el de una pensión de alto riesgo ya que esta última está regulada por una norma especial; señaló que por ser una pensión especial que contiene su propio régimen se debe cumplir con los requisitos allí estipulados y debe aplicársele las disposiciones inmediatamente anteriores y no la que el demandante quiere que se le aplique; adujo que con la documentación allegada el demandante no logro acreditar una real y efectiva exposición a alto riesgo durante el desempeño de su cargo en Acerías Paz de Rio, ni haber cotizado 750 semanas en alto riesgo ni acreditó el pago de los puntos adicionales de 6 y 10 para este tipo de trabajadores, por lo que no se acreditó los requisitos del Decreto 2090 de 2003 para acceder a la pensión de alto riesgo; expuso que el documento expedido por Positiva Compañía de Seguros, donde se certifica nivel de afiliación V, esto obedece a una imposición legal por la actividad económica principal desarrollada, sin que esto signifique que todos los trabajadores realizan actividades de alto riesgo; frente al incremento pensional del 14% expuso que el fallador de instancia no tuvo en cuenta la normatividad aplicable, en el sentido que los incrementos pensionales quedaron derogados desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; señaló jurisprudencia aplicable y solicitó exonerar de cada una de las pretensiones alegadas y por lo anterior se revoque la sentencia apelada y se condene en costas a la parte demandante.

1.5.2. Parte demandante:

La parte demandante alego que de la historia laboral del trabajador se ven cumplidos a cabalidad las exigencias del régimen de transición, que para el 1 de abril de 1994 el trabajador contabilizaba un total de 946,73 semanas en toda su vida laboral que supera los 15 años de servicio por lo que supera ampliamente las setecientas cincuenta (750) semanas exigidas por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo que le da derecho a que la pensión de vejez sea estudiada reconocida y liquidada según lo dispuesto en el acuerdo 049 de 1990, norma más favorable para el trabajador; anotó una relación de las actividades y tiempo de servicio en Acerías Paz de Río SA, actividades con exposición personal continua a altas temperaturas; transcribió el interrogatorio de parte rendido por Alfredo Cárdenas, ante el despacho de primera instancia y relaciono las preguntas realizadas al testigo Carlos Julio Acero Prieto y de Luis Enrique Rodríguez Castro en audiencia, señalo jurisprudencia y solicito se confirme la sentencia.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

Se ha de ocupar la Sala de establecer: *i) Si la actividad desempeñada por el trabajador en la empresa "Acerías Paz del Río S.A.", era de alto riesgo, sometido a altas temperaturas u otra actividad clasificada por la ley como tal, ii) Tiempo en el cual el actor estuvo expuesto a alto riesgo, mientras estuvo al servicio de "Acerías Paz del Río S.A.", y iii) Quien tiene la carga de probar que el trabajador estuvo expuesto a alto riesgo.*

2.1. Régimen aplicable al Actor:

De conformidad con el material probatorio obrante al plenario, el actor nació el 28 de octubre de 1955 y cotizó al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, desde el 15 de octubre de 1975 al 02 de agosto de 1976 al servicio de José Tejedor Fuentes y, posteriormente, del 18 de octubre de 1976 hasta el 31 de diciembre de 1999 al servicio de Acerías Paz de Río S.A., contando para el 1° de abril de 1994 con más de 910 semanas cotizadas, es

decir, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se halla inmerso en el régimen de transición, el cual permite que se le aplique la normativa anterior vigente a la promulgación de la misma, como es el caso del artículo 15 del Decreto 758 de 1990.

2.2. El Alto riesgo necesario para ser beneficiario de la pensión especial de vejez:

El Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, dispuso en su artículo 15 que, *“La edad para el derecho a la pensión de vejez de los trabajadores que a continuación se relacionan, se disminuirá en un (1) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad:... a) Trabajadores mineros que presten su servicio en socavones o su labor sea subterránea; b) Trabajadores dedicados a actividades que impliquen exposición a altas temperaturas;”*

A su vez, el párrafo 1º señala que: *“Para la aplicación de este artículo, las dependencias de salud ocupacional del ISS calificarán, en cada caso, la actividad desarrollada previa investigación sobre su habitualidad, equipos utilizados y la intensidad de la exposición”.*

En el caso que nos ocupa, no se allegó prueba de la dependencia de salud ocupacional que diera cuenta de la actividad de la empresa e intensidad de exposición de los trabajadores que la acredite como alto riesgo, por lo que la Sala debe acudir a los medios probatorios allegados oportunamente al proceso, para verificar las actividades de alto riesgo alegadas.

El actor señala como escenario fáctico, que en Acerías Paz del Río S.A. inicialmente laboró en actividades bajo tierra y posteriormente estuvo expuesto a altas temperaturas, en razón a las labores encomendadas; una vez revisada la prueba documental aportada por el mismo, se encontró una

certificación⁶ expedida por la empresa en comento, en la que constan los cargos que desempeñó, a saber: del 18 de octubre de 1976 hasta el 15 de junio de 1977, como minero en entrenamiento en programación; del 16 de junio de 1977 hasta el 15 de noviembre de 1982, como minero en servicios auxiliares bajo tierra en la mina La Chapa; del 16 de noviembre de 1982 hasta el 15 de enero de 1986 como bracero en terminación - laminación barras y perfiles; del 16 de enero de 1986 hasta el 21 de agosto de 1991, como operador montacargas línea producción en desoxidación y recocido – trefilería y; del 22 de agosto de 1991 hasta el 09 de diciembre de 1999, como lubricador en mantenimiento mecánico planos.

Aunado a lo anterior, a folios 47 y 58 del cuaderno de segunda instancia, se observan dos certificaciones expedidas por la demandada, una de fecha 06 de agosto de 2020 y otra del 13 de mayo de 2021, esta última, allegada en cumplimiento del auto del 26 de abril hogaño, en la que la ex empleadora informa las funciones desarrolladas por el actor en cada cargo así:

- Del 18 de octubre de 1976 hasta el 15 de junio de 1977, como minero en entrenamiento en programación, trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo.

- Del 16 de junio de 1977 hasta el 15 de noviembre de 1982, como minero en servicios auxiliares bajo tierra en la mina La Chapa, trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo.

- Del 16 de noviembre de 1982 hasta el 15 de enero de 1986 como bracero en terminación - laminación barras y perfiles: *“Efectuar las operaciones de selección y embalaje de despunte de varillas o perfiles fabricados por los trenes separando por medio de ganchos unidades de acuerdo a las distintas longitudes y cumplimiento con las indicaciones del capataz respecto a calidades y especificaciones de los despuntes; efectuar amarres por medio de alambión de los bultos de despuntes, efectuar las operaciones de enganche y desganche con o de estrobos y cadenas de los sistemas del puente grúa para facilitar su movilización al área correspondiente, indicando por medio de*

⁶ Fls. 8 y 9 cuaderno principal.

señales al operador puente grúa los movimientos a efectuar; efectuar las operaciones d embalaje de productos para entregar a productos terminados separando o agregando a los paquetes unidades del producto por medio de ganchos o con ayuda de otro u otros obreros según el peso de la unidad hasta conseguir que el bulto quede dentro del peso según las tolerancias permitidas de acuerdo a las indicaciones de su jefe inmediato; enganchar y desenganchar con estobos y cadenas los paquetes de o a los sistemas de puente grúa para movilizarlos a la báscula para peso prueba; efectuar las operaciones de enganche, desenganche y de indicaciones sobre movimientos a efectuar al operador puente grúa para la movilización de materiales, equipos, máquinas y demás elementos en el área de terminación sacando o colocando estobos y cadenas; efectuar las operaciones de enganche, desenganche y de indicaciones sobre movimientos a efectuar al operador puente grúa para el almacenamiento de productos del tren en el área respectiva de acuerdo a las instrucciones recibidas sacando o colocando estobos manualmente , colocando adecuadamente las traviesas para separar los bultos de material de acuerdo a las normas establecidas; efectuar labores de movilización de material en mesas o burros ya sea para el embalaje o para el abastecimiento de material a maquinas enderezadoras o cortadoras halando unidades por medio de ganchos y cuadrándolas de acuerdo a las necesidades del proceso de corte o enderezado, comprimiendo las indicaciones del capataz y operador; colaborar en las operaciones de aseo de la sección evacuando despuntes, materiales y demás elementos enganchándolos en sistemas de puente grúas, barriendo áreas de trabajo, pintando equipos y cabinas; mantener en estado de orden, aseo y presentación, las herramientas, equipos y sitio de trabajo y cumplir con las normas de seguridad y disciplinarias establecidas.”

- Del 16 de enero de 1986 hasta el 21 de agosto de 1991, como operador montacargas línea producción en desoxidación y recocido – trefilería: *“Operar y conducir el montacargas para cargar, transportar y descargar los materiales y materias primas de gran volumen y peso necesario; asear el montacargas y realizar labore menores de mecánica al montacargas (cambio de llantas, cambio de aceite).”*

- Del 22 de agosto de 1991 hasta el 09 de diciembre de 1999, como lubricador en mantenimiento mecánico planos: *“Efectuar trabajo de*

lubricación de maquinaria, equipos y sistemas del área del Tren 1100, Steckel y línea de corte de acuerdo a programas establecidos y/o instrucciones del supervisor para lo cual carga los inyectores y bombas con lubricantes indicados; Efectuar las operaciones de inyección, adición o cambio de lubricantes, cambio de graseras, verificación periódica de circulación y niveles de aceite.”

Es del caso indicar que en la misma se informa, que la única actividad de alto riesgo que se desarrolla en la Compañía, es la de *trabajos en minería que implican prestar servicios en socavones o en subterráneos.*

Así mismo, se cuenta con el testimonio de Carlos Julio Acero Prieto, quien señaló haber sido compañero de trabajo del actor y por tanto, constarle que el mismo laboró en la mina La Chapa como minero bajo tierra, así como, que en los demás cargos estuvo expuesto a altas temperaturas, por encontrarse en un ambiente donde los materiales se manipulaban tanto a temperatura ambiente, como a temperaturas muy altas; por su parte, el testigo Luis Enrique Rodríguez Castro, manifestó haberlo conocido en el año 1985 cuando el actor se desempeñaba como montacarguista y posteriormente como lubricador de maquinaria, manifestando que por las labores ejercidas, se exponía a altas temperaturas.

Con las pruebas en mención, claramente se colige que solamente entre el 18 de octubre de 1976 y el 15 de noviembre de 1982, las labores realizadas por el demandante corresponden a las actividades catalogadas como de alto riesgo, por haberlas ejercido en socavones o bajo tierra, periodo que, en términos de semanas cotizadas en pensiones, equivalen a 312,42.

Ahora bien, en relación a las actividades que el actor alega haber ejercido expuesto a altas temperaturas, si bien es cierto, los testigos coinciden en afirmar que estuvo expuesto a las mismas, también lo es, que ninguna de las certificaciones expedidas por Acerías Paz del Río S.A., precisa que las funciones se hayan desarrollado con exposición al riesgo en comento, así como tampoco, el demandante demostró el tiempo, la intensidad de la

exposición, la habitualidad o permanencia en que estuvo expuesto a las mismas, supuestos imprescindibles para la causación de la prestación alegada; adicionalmente, contrario a lo concluido por el *A quo*, no es un argumento suficiente considerar que por la sola clasificación de la empresa empleadora en riesgo V, como lo certificó la Administradora de Riesgos Laborales Positiva Compañía de Seguros S.A.⁷, se pueda dar por sentado que por esta razón todos los colaboradores se encontraban expuestos a trabajos de alto riesgo.

Al respecto, el Alto Colegiado en reiterados pronunciamientos como CSJ SL1150-2021, CSJ SL7861-2016 y CSJ SL11248-2015, ha puntualizado “(...) *las reglas aplicables a la clasificación de una determinada empresa dentro de las clases de riesgo identificadas por el Sistema General de Riesgos Profesionales, hoy laborales, no puede confundirse con el hecho de que un trabajador desarrolle efectivamente alguna de las labores que la ley califica como de alto riesgo. No por el hecho de que una empresa como la demandada sea clasificada como de alto o máximo riesgo, se puede predicar que todos sus trabajadores despliegan actividades de alto riesgo, pues se trata de dos conceptos con tratamientos y consecuencias diferentes. En ese sentido, nada impide que una empresa sea catalogada como de alto riesgo y que, al mismo tiempo, mantenga trabajadores que despliegan labores alejadas del alto riesgo para la salud. (Ver sentencia CSJ SL-10031-2014). Significa lo anterior, que es menester acreditar en cada caso el cumplimiento de funciones con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas que es la hipótesis que interesa en el sub lite, y no el hecho genérico de laborar en una empresa catalogada como de alto riesgo (...)*”⁸

En ese orden de ideas, para que el actor pudiera acceder a la pensión especial de vejez, debía contar con al menos setecientas cincuenta (750) semanas de cotización, y adicionalmente períodos múltiples de cincuenta (50) semanas adicionales, para obtener un año de disminución en la edad de

⁷ Fl. 84 cuaderno principal.

⁸ CSJ Sentencia SL1150-2021 del 23 de marzo de 2021. M.P. Omar de Jesús Restrepo Ochoa.

retiro por cada uno de ellos; no obstante, de conformidad con lo expuesto en precedencia, el mismo solo pudo acreditar 312,42 semanas de cotización en actividades de alto riesgo -minero bajo tierra-, por lo que al tenor de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 758 de 1990, no reunía los requisitos para obtener el derecho a la pensión especial aspirada, la que se debió negar.

Así las cosas, como quiera que no existe certeza para esta Sala frente a la exposición a altas temperaturas por parte del actor y, que en el mismo recaía la carga de probar los hechos en los cuales fundó sus pretensiones, amén del artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en consonancia con el principio de autorresponsabilidad, como quiera que es a las partes a quienes incumbe probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, de modo que en los específicos términos del conflicto obtengan las consecuencias de lo que cada una de ellas afirme, niegue o admita, pruebe o no y, por lo tanto, es a la parte a quien le atañe sufrir las consecuencias de su propia inactividad probatoria, de su descuido e inclusive de su equivocada actividad como parte facultada.

Por lo anterior, esta Sala revocará la sentencia impugnada, procediendo por tanto a negar todas las pretensiones invocadas, en atención a que dependían de la concesión de la pensión especial de vejez aspirada.

2.3. Costas:

Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso solo permite su imposición *“cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

2.3.1. Costas en primera instancia:

Debido a la revocatoria de la sentencia, se condenará en costas en primera instancia a la parte demandante, cuya tasación se hará conforme lo ordena el artículo 366 del Código General del Proceso por esa instancia.

2.3.2. Costas en esta instancia:

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia, se desarrolló con controversia, resultando la decisión favorable al recurrente, por lo que conforme como la regla 1ª del artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas al demandante, fijando las agencias en derecho en un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

3. Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE :

3.1. Revocar en su integridad, la sentencia recurrida proferida el 21 de noviembre de 2017 por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, y absolver a Colpensiones S.A. de las pretensiones de la demanda.

3.2. Costas en primera instancia a cargo del demandante, las que se tasarán conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

3.3. Condenar en costas en esta instancia al demandante. Fijar las agencias en derecho en un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Una vez ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente al juzgado de origen.

157593105002201700175 01 01

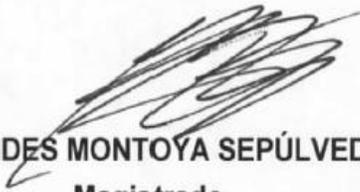
Notifíquese y Cúmplase,



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

3465-170327