



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SANTA ROSA DE VITERBO

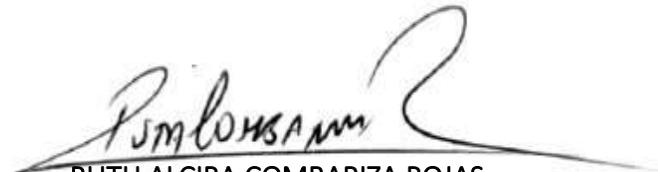
SALA ÚNICA

EDICTO No. 058

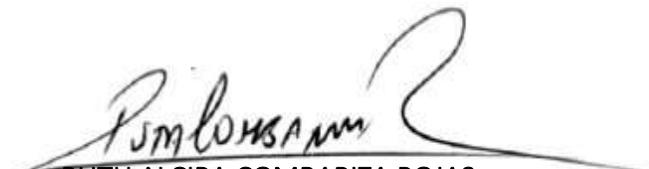
LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA JUNIO 09 DE 2022, QUE EMITE SENTENCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL RADICACIÓN No. 15238 31 05 001 2017 00390 02.

DEMANDANTE(S) : ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A.
DEMANDADO(S) : CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO Y OTRO.
FECHA SENTENCIA : JUNIO 09 DE 2022.
MAGISTRADO PONENTE : Dr. EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA.

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARIA DE LA SALA UNICA POR UN DIA (1) HÁBIL, HOY 10/06/2022 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 10/06/2022 a las 5:00 p.m.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2.007

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN	:	15238-31-05-001-2017-00390-02
DEMANDANTE	:	ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A.
DEMANDADO	:	CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO Y OTRO
MOTIVO	:	APELACIÓN DE SENTENCIA
DECISIÓN	:	REVOCA
ACTA DE DISCUSIÓN	:	ACTA N° 097
MAGISTRADO PONENTE	:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, nueve (09) de junio de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO A DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 25 de enero de 2021 proferida dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama.

ANTECEDENTES PROCESALES:

I.- La demanda:

ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A, por conducto de apoderada judicial, el 24 de octubre de 2017 presentó demanda en contra de CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, “COLPENSIONES”, para que, previos los trámites del proceso ordinario laboral de primera instancia, se declare que: (i) está legitimada para solicitar a COLPENSIONES en nombre de CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO, el reconocimiento de su pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo; (ii) entre el demandado y la empresa ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A, existió un contrato de trabajo desde el 18 de septiembre de 1978 hasta el 1 de abril de 2002, desarrollando actividades de alto riesgo como minero

en socavón bajo tierra, (iii) a la finalización del vínculo laboral le otorgó una pensión de jubilación de origen convencional y naturaleza compartida, (iv) el demandado CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO cumple los requisitos para ser beneficiario de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo como trabajador minero de la empresa ACERÍAS PAZ DEL RÍO SA., quien es titular del retroactivo derivado del reconocimiento pensional al haber asumido su pago sin estar obligada a ello, y como consecuencia de lo anterior, se condene a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo al demandado con los reajustes y actualizaciones a la fecha de pago, a favor de empresa demandante el reconocimiento y pago del retroactivo derivado del reconocimiento pensional, así como los intereses moratorios, indexación de las sumas y al pago de costas y agencias en derecho.

Funda las pretensiones, en síntesis, en los siguientes hechos:

1.- El demandado CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO nació el 14 de febrero de 1955, cumpliendo 55 años de edad el 14 de febrero de 2010.

2.- CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO trabajó en la empresa ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., desde el 18 de septiembre de 1978 hasta el 31 de marzo de 2002, es decir, por más de 23 años continuos, en diferentes cargos como minero en socavón bajo tierra, actividad de alto riesgo.

3.- En vigencia de la relación laboral, el demandado estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida del Sistema General de Pensiones, obteniendo el reconocimiento y pago de una pensión convencional de jubilación de naturaleza compartida por parte de ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., desde el 1 de abril de 2002, por valor mensual del 75% del promedio del último salario devengado.

4.- El demandante suscribió autorización dirigida al ISS *para girar y entregar a Acerías Paz del Río S.A., la totalidad del retroactivo o indemnización que le corresponde por concepto de pensión de vejez.*

5.- ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., canceló las cotizaciones especiales con puntos adicionales equivalentes a 394 semanas desde el 22 de junio de 1994 hasta la fecha de retiro del demandado, es decir, 31 de marzo de 2002.

6.- Mediante Resolución No. 037954 del 22 de septiembre de 2006, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES -ISS- negó el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo a CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO al considerar que se incumplía con el número de semanas cotizadas y la edad, pues de las 1343 semanas cotizadas, 1146 fueron de actividad de alto riesgo.

7.- Mediante Resolución GNR 146649 del 19 de mayo de 2016, COLPENSIONES negó el reconocimiento de la pensión de vejez a CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO y el retroactivo derivado de dicha prestación a ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., por la falta de semanas con cotización adicional especial, pues el demandado cotizó 1966 semanas al sistema general de pensiones, decisión confirmada mediante Resolución GNR 170030 del 13 de junio de 2016.

8.- En Resolución SUB30032 del 4 de abril de 2017, COLPENSIONES otorgó pensión de vejez a CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO.

9.- ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A. sufragó los valores de pensión de jubilación al demandado, mientras la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo no ha sido reconocida por COLPENSIONES, por lo que el retroactivo derivado de este reconocimiento pensional debe ser girado a su favor, dado que esos valores debieron ser asumidos por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES.

10.- La empresa demandante sufre un perjuicio financiero con ocasión a la compartibilidad pensional entre la pensión de jubilación convencional que viene reconociéndole y la pensión especial de vejez en mora de reconocimiento por parte de COLPENSIONES a favor de CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO, presentándose una dilación en la subrogación de la obligación.

II.- Admisión, traslado y contestación de la demanda.

En atención a lo resuelto por esta Corporación, la demanda fue admitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, al que correspondió por reparto, mediante providencia del 24 de enero de 2019 (f. 155 c.p.).

Corrido traslado a COLPENSIONES, esta, por intermedio de apoderada judicial, contestó refiriéndose a los hechos y oponiéndose a las pretensiones de la demanda, tras considerar que el demandado no cumple con los requisitos para ser acreedor a

la pensión especial de vejez por alto riesgo, ya que, de acuerdo a la documental allegada al plenario, el afiliado no contó con el requisito de edad para estudiar la prestación pensional bajo una norma anterior a la Ley 100 de 1993 y el régimen de transición aplicable para el reconocimiento de la pensión especial de vejez es el Decreto 2090 de 2003, caso en el cual, no cuenta con el número mínimo de semanas exigidas en cotización especial para adquirir el derecho pretendido. Como excepciones de fondo propuso las que denominó «*inexistencia del derecho y la obligación*», «*cobro de lo no debido*», «*buena fe de Colpensiones*», «*prescripción*» e «*innominada o genérica*».

El demandado CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO guardó silencio.

III.- Sentencia impugnada.

En audiencia concentrada del 25 de enero de 2021, practicadas las pruebas y oídas las alegaciones de las partes, el Juzgado profirió sentencia a través de la cual: (1) Declaró que entre ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., en calidad de ex empleadora y el demandado CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO en calidad de ex trabajador, existió un contrato de trabajo a término indefinido del 18 de septiembre de 1978 al 31 de marzo de 2002, desempeñándose en actividades consideradas de alto riesgo, y a partir de esa fecha inició a disfrutar de una pensión de jubilación convencional de carácter compartida; (2) Declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación propuesta por COLPENSIONES y, en consecuencia, la absolvió de todas las pretensiones de la demanda; (3) Declaró probada oficio la excepción de inexistencia de la obligación a favor de CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO, sin que haya lugar a condena en costas; y (4) Condenó en costas a la demandante ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., y a favor de COLPENSIONES.

En síntesis, la decisión se funda en las siguientes consideraciones:

1.- Propuso como problema jurídico determinar si el demandado CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO reunía los requisitos para ser beneficiario de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo.

2.- Según historia laboral del demandado, actualizada al 13 de mayo de 2019, se encuentra que, finalizada la relación laboral, ACERÍAS PAZ DEL RÍO SA. continuó haciendo aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a COLPENSIONES

de forma continua e ininterrumpida desde el 18 de septiembre de 1978 hasta el 28 de febrero de 2017.

3.- CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO era beneficiario del régimen de transición, conforme el art. 8 del Decreto 1281 de 1994, dado que para la fecha de su entrada en vigencia el demandado tenía 38 años y más de 15 años de servicios cotizados, de manera que se aplica el artículo 15 del Decreto 049 de 1990; sin embargo, advirtió que la desafiliación al sistema es un requisito indispensable para obtener el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, lo que no ocurrió, pues a pesar que el demandado se retiró de ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., desde el 31 de marzo de 2002, la empresa continuó efectuando aportes de manera ininterrumpida hasta el 28 de febrero de 2017, lo que determina a una renuncia tácita a la pensión especial de vejez de alto riesgo que se persigue en el proceso y a no querer hacer uso de la prerrogativa que le permitía anticipar el pago de su pensión.

Aunado a lo anterior, a partir de las documentales, se encuentra que en el 2006 CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO solicitó el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, la que fue negada mediante Resolución 037954 del 22 de septiembre de 2006, decisión contra la cual no se interpuso recurso alguno, pero se continuaron efectuando las cotizaciones al sistema en pensiones hasta el 28 de febrero de 2017 y a pesar de ello la demandante, el 5 de noviembre de 2015, y el demandado, en el año 2006, solicitaron la pensión especial de vejez por alto riesgo, es decir, varios años después que el trabajador dejó de laborar, 31 de marzo de 2002.

5.- Por lo anterior y conforme lo decantado en reciente jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si bien ACERÍAS PAZ DEL RIO S.A., le reconoció al CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO la pensión de jubilación desde el 1 de abril de 2002, teniendo el carácter de compartida, no es razonable que haya esperado 13 años para solicitar el reconocimiento de la pensión especial de vejez y haya continuado con el pago de aportes cuando por la misma trayectoria de la empresa debía tener conocimiento de la compartibilidad pensional, suspendiendo el pago de las cotizaciones para ser beneficiaria del retroactivo de la pensión; por el contrario, continuó haciendo aportes hasta que COLPENSIONES le reconoció al trabajador la pensión de vejez, de manera que no hay lugar al reconocimiento de la pensión especial pretendida cuando se suspendieron las

cotizaciones en febrero de 2017, fecha en la que le fue reconocida al demandado la pensión por vejez; sin embargo, dado que el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria ha indicado que existen particularidades que dan vía a la concesión de las pensiones especiales por actividades de alto riesgo, acudiendo a otras interpretaciones cuando, por ejemplo, el afiliado continua cotizando a pesar que la empresa se niega injustificadamente a pagarle oportunamente o cuando voluntariamente el trabajador continua con el pago de las cotizaciones.

IV. De la impugnación

En contra de la sentencia que acaba de reseñarse, interpuso recurso de apelación la demandante ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., por las siguientes razones:

1.- La jurisprudencia no es clara en el tema de la desafiliación para el reconocimiento y pago de la pensión. Por un lado, dice que debe haber desafiliación al sistema, pero para que el demandado cumpliera los requisitos y estuviera cobijado para los riesgos de vejez, invalidez y muerte, la empresa debía seguir cotizando, además de asumir solo la diferencia entre la pensión de vejez y la de jubilación para que la empresa quedara subrogada.

2.- Trae a colación la sentencia SL5603-2016 Rad. 47236 del 6 de abril de 2016 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, respecto de la interpretación hermenéutica que debe dársele al artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, pues está probado que COLPENSIONES negó la pensión porque en su momento no cumplía los requisitos, por lo que solicita dar alcance a dicha jurisprudencia, aplicándola al presente caso.

Por las anteriores razones, solicita que se revoque la sentencia y en consecuencia se declare que el demandado tiene derecho al pago de la pensión especial de vejez y tanto ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., le corresponda el pago del retroactivo por haber asumido el pago de la pensión cuando no le correspondía, al quedar probado que el trabajador laboró todo el tiempo en socavones de minas bajo tierra y la última petición fue presentada el 11 de noviembre de 2015.

V.- Alegaciones en la segunda instancia.

Corrido el traslado propio del Decreto 806 de 2020, únicamente se pronunció COLPENSIONES, entidad que solicitó que se confirme en todas sus partes el fallo de primera instancia, tras insistir que al señor CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO no le asiste el derecho a ser beneficiario de la pensión especial de alto riesgo.

LA SALA CONSIDERA:

1.- Presupuestos procesales.

Revisada la actuación, concurren en la misma los llamados presupuestos procesales y como, además, no se vislumbra nulidad que deba ser puesta en conocimiento de las partes para su saneamiento o declarada de oficio, la sentencia será de fondo o mérito.

2.- Problemas jurídicos.

De conformidad con el principio de consonancia establecido en el artículo 66A del C. P. del T. y S. S. y el contenido de la sentencia C-968 del 21 de agosto de 2003, la Sala resolverá los puntos apelados y sustentados, con estricto respeto de los derechos mínimos irrenunciables del trabajador.

Así, vista la sentencia impugnada y el recurso interpuesto, es tema a revisar en esta instancia: (i) si el demandante es beneficiario del régimen de transición en virtud del cual le asiste o no el derecho al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez; en caso positivo, si dicho reconocimiento está condicionado a la desafiliación del Sistema General de Pensiones, atendiendo la jurisprudencia señalada por la recurrente; en caso de no encontrarse acreditado ese condicionamiento y el trabajador sea beneficiario del régimen de transición, se estudie lo relativo a: ii) el reconocimiento y pago del retroactivo pensional a favor de ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., iii) determinar la fecha del disfrute de la prestación económica, y iii) si hay lugar al pago de intereses moratorios.

3.- Régimen de transición en actividades de alto riesgo.

Previo al análisis que realizará la Sala, se debe aclarar que no es objeto de debate: i) entre la demandante ACERÍAS PAZ DEL RIO S.A., y el señor CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 18 de septiembre de 1978 hasta el 31 de marzo de 2002, desempeñándose en actividades de alto riesgo, ii) a partir de esta última data, la demandante le reconoció pensión de jubilación convencional de carácter compartida, iii) mediante Resolución No. 037954 del 22 de septiembre de 2006, el ISS, ahora COLPENSIONES, negó la pensión especial de vejez por no reunir los requisitos establecidos en el Decreto 2090 de 2003, y vi) mediante resolución SUB30032 del 4 abril de 2017, COLPENSIONES le reconoció el pago de la pensión de vejez de carácter compartida a CARLOS EFREN TORRES CASTRO y reconoció el valor de retroactivo a favor de ACERÍAS PAZ DEL RIO.

El régimen de transición se encuentra previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que en el inciso 2 señala:

“...La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley”.

No obstante, es necesario recordar que el Régimen de Transición fue modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, párrafo transitorio 4, el cual dispone que el mismo no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio a la entrada en vigencia del mencionado Acto Legislativo (22 de julio de 2005), a los cuales se mantendrá hasta el año 2014.

Revisadas las probanzas documentales, se encuentra que el señor CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO, tanto para el 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, como para el 22 de julio de 2005, fecha en que entró a regir el Acto Legislativo 01 de la misma anualidad, acreditaba el requisito del tiempo de cotización, esto es, más de 15 años de servicios y las 750 semanas de

cotización que exige el segundo estatuto complementario, por lo que, en principio, estaría cobijado por el beneficio del régimen de transición prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2014.

Ahora, sobre la pensión especial, por la historia laboral, la normatividad frente a la cual debe ser estudiada la situación del demandante es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; lo anterior por cuanto, como se verá en este caso, al demandante le eran aplicables los regímenes de transición propios de los Decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003, cuyo artículo 6° de esta última normativa establece:

“ARTÍCULO 6°. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 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 está les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.

“PARÁGRAFO. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los presupuestos aquí señalados, los previstos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003”.

Lo anterior permite evidenciar, primero, que no hay duda en que el régimen de transición también es aplicable a las pensiones especiales y, segundo, que para que opere el régimen de transición propio del Decreto 2090 de 2003, la única exigencia es el cumplimiento de las 500 semanas de cotización anteriores a la entrada en vigencia de esta norma, independiente del lapso temporal en el que hubieran acaecido.

Aunado, el artículo 8 del Decreto 1281 de 1994, que también beneficia al demandante, dispuso que *La edad para acceder a la pensión especial de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de esta pensión especial, de las personas que al momento de la entrar en vigencia este decreto tenga treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres, o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, serán los establecidos en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados, esto es, el correspondiente al Acuerdo 049 de 1990.* Y si en el presente asunto el señor TORRES CASTRO acreditó que sus labores iniciaron en el año 1978, no existiría duda alguna en que, para 1994, cumplía los 15 años de servicios cotizados de que trata el mentado artículo.

Ello significa, como se ha insistido al inicio de este acápite, que la norma pensional aplicable al demandante es la prevista en el acuerdo 049 de 1990, como bien lo sostuvo el juez de instancia, y sobre ella se efectuara el análisis.

4.- Sobre la pensión especial pretendida.

Aclarado lo anterior, y dada la antigüedad del trabajador en la empresa ACERÍAS PAZ DE RÍO S.A., como ya se dijo, la Sala abordará el estudio de la pensión especial, en principio, frente al Acuerdo 049 de 1990, originario del ISS, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el cual dispone:

“ARTÍCULO 15. PENSIONES DE VEJEZ ESPECIALES. 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 semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las 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;”

Así, la edad para tener derecho a la pensión en el régimen de transición para los trabajadores privados afiliados al ISS, según el artículo 12 del referido Acuerdo, era la de 60 años, en tratándose de hombres, edad que el demandante cumplió el 14 de febrero de 2015; pero esa edad se rebaja en las proporciones ya indicadas y, entonces si antes de entrar en vigencia el Decreto 2090 de 2003, tenía al menos 500 semanas laboradas o cotizadas en las actividades que dan lugar a la pensión especial y si ello es así, qué número de semanas, sobre las 750 iniciales, corresponden a ese tipo de actividades durante toda su vida laboral, con lo cual se determinará la edad que debía cumplir para que pueda seguir afecto al régimen de transición.

Así las cosas, para acceder a la pensión especial de vejez, el actor entonces ha debido cotizar un mínimo de 750 semanas en una actividad catalogada como de alto riesgo para la salud, dado que a partir de las mismas es que se disminuyen en la proporción que indica el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, antes citado.

En el caso concreto, respecto del primer evento que trata de los trabajadores mineros que presten sus servicios en socavones o su labor sea subterránea, atendiendo el marco temporal de la actividad realizada por el actor debemos tener en cuenta la certificación expedida por su ex empleador Acerías Paz del Rio, de

fecha 05 de noviembre de 2015 por el Coordinador de Administración Personal que obra a folio 60 del c.p, el señor CARLOS EFREN TORRES laboró en la referida empresa desde el 18 de septiembre de 1978, fecha en la que fue afiliado al Instituto de Seguros Sociales a los riesgos IVM hasta el 31 de marzo de 2002, fecha en la que comenzó a disfrutar de la pensión de jubilación convencional de carácter extralegal para compartir con COLPENSIONES, desempeñando los siguientes cargos como trabajador activo:

Del 18 de septiembre de 1978 hasta el 30 de junio de 1979 como minero reparador de explosivos en la Mina Caliza bajo tierra y del 1 de julio de 1979 hasta el 31 de marzo de 2002 como despachador polvorín en la Mina Caliza bajo tierra.

Igualmente, en certificación del 12 de junio de 2017 expedida por Acerías Paz del Río S.A., el demandante en el cargo de minero reparador explosivos en Mina Caliza bajo tierra desempeñó la función de efectuar operaciones mineras realizadas en la perforación y quema de barrenos, flujo de material arrancado hacia los sitios de descarga y prolongación de tuberías secundarias. Y en el cargo de despachador polvorín en Mina Caliza Bajo Tierra desempeñó funciones como: i) entregar al personal de la mina los explosivos y elementos de ignición, recibir los reintegros; ii) registrar en el libro de movimiento diario las cantidades reales consumidas por cada frente; iii) practicar un arqueo en presencia del ingeniero de turno correspondiente para determinar las existencias depositadas en el polvorín; iv) recibir del almacén general los explosivos y elementos de ignición; v) almacenamiento y manejo de explosivos y elementos de ignición; y vi) cumplir las normas de seguridad y las instrucciones del jefe inmediato.

Así, a partir de la anterior relación de labores desempeñadas y la declaración del demandante, permiten evidenciar, sin lugar a dudas que el trabajo fue realizado en socavones, operaciones mineras para su mantenimiento y relacionadas con los explosivos, aspectos que no ponen en duda que la labor fue realizada bajo tierra y que en el transcurso de su vida laboral cotizó 1146 semanas en actividades de alto riesgo, pues el demandante estuvo expuesto por más de 20 años en socavones de minas, por lo que tiene el derecho a la pensión especial de vejez en los términos que a continuación pasan a dilucidarse.

5.- Fecha de causación del derecho pensional y desafiliación al Sistema General de Pensiones.

La Sala no ignora que en diversos pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha dejado sentado que, contrario a lo sostenido por el juez de alzada, no es necesaria la desafiliación al Sistema General de Pensiones, sino que para el reconocimiento y pago de la pensión basta su petición ante la entidad administradora, con los requisitos plenamente cumplidos, así lo indicó:

“En efecto, tiene dicho esta Corporación, que ante situaciones que presentan ciertas circunstancias excepcionales, estando satisfecha la totalidad de las exigencias consagradas en los reglamentos del ISS, 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”.¹

Al respecto, sostiene la recurrente que la jurisprudencia no es clara y trae a colación la sentencia SL5603-2016 Rad. 47236 del 6 de abril de 2016 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo para que sea aplicada al presente asunto.

Sobre el particular, debe indicarse que, contrario a la manifestación realizada por la impugnante, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha sido enfática en señalar la importancia que el afiliado comunique a la entidad de seguridad social su decisión de desafiliación para que acceda a la prestación pensional; sin embargo, también ha decantado que existen casos en los que se dan los supuestos de la desafiliación como cuando se presenta la reclamación administrativa, y como se indica en la sentencia invocada por la recurrente, en aquellos eventos donde el afiliado se ve conminado a seguir cotizando porque la entidad de seguridad social es renuente a reconocer la pensión a pesar de haberla solicitado en tiempo, dicha prestación debe reconocerse desde el momento en que se cumplieron los requisitos, también en aquellas situaciones que a partir de la conducta desplegada por el afiliado deja ver su intención de no seguir vinculado al sistema de pensiones, como lo es cuando cesa definitivamente el pago de cotizaciones y solicita el pago de la pensión, caso en el que la pensión se cancela antes de la desafiliación formal al sistema,

“En este orden, podría decirse que si bien la regla general sigue siendo la desvinculación del sistema como requisito necesario para el inicio de la percepción de la pensión,

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia Rad. 38558 del 6 de julio de 2011. SL2707-2018/62892 del 11 de julio de 2019

*existen situaciones especiales que ameritan reflexiones igualmente particulares, y que deben ser advertidas por los jueces en el ejercicio de su labor de dispensar justicia”.*²

Aunado a lo anterior, en jurisprudencia reciente, trayendo a colación pronunciamientos de vieja data, que por su relevancia es preciso citar en su tenor literal donde ha sostenido,

“En realidad, a juicio de la Sala, la desafiliación que debe informarse a la administradora de pensiones es de la mayor trascendencia, como los preceptos reglamentarios referidos paladinamente enseñan, para efectos de que el trabajador pueda entrar a disfrutar de la pensión de vejez, es decir para que pueda recibir el pago del importe de la prestación, lo que no quiere decir que, si se omitió dar aviso al tiempo del cumplimiento de los requisitos para su otorgamiento, o mejor, de su causación, pierda el derecho a obtener el disfrute de las mesadas exigibles entre ese momento, y aquél en que se informe del retiro, ó se pida el reconocimiento de la pensión, porque así no está expresamente disciplinado por el conjunto normativo que gobierna el tema que se dilucida. En últimas, la desafiliación no depende del aviso que se dé, sino de las circunstancias que rodeen cada caso en particular, como en el presente, en que el actor dejó de trabajar y cumplió el requisito de la edad.

El sentido en que una norma pueda producir un efecto más benéfico al trabajador, debe prevalecer sobre aquél que le resulte desfavorable, en los términos de los artículos 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y 53 de la Constitución Política. Por ello, interpretar el canon legal en la dirección propuesta por la censura, no es el más acertado para la Sala, por lo cual, la intelección que más atiende el principio aludido, conservando la añeja distinción entre la causación y el disfrute de una pensión, es que si la norma no sanciona la omisión comentada, con la pérdida de las mesadas no es dable que el intérprete infiera tal consecuencia.

La intelección que mejor se aviene a los supuestos fácticos demostrados, es que la institución de seguridad social no está obligada a pagar al trabajador el valor de las mesadas, hasta tanto no se le informe sobre la desvinculación del sistema, o hasta cuando solicite que se le conceda la prestación, que es el momento en que la entidad verificará el cumplimiento de los requisitos y adquirirá certeza de que el afiliado no está interesado en seguir cotizando, empero, le reconocerá y pagará, retroactivamente, las mesadas causadas desde la fecha en que completó las exigencias para acceder al derecho.

Entender lo contrario, significaría, ni más ni menos, adicionar un nuevo requisito a los establecidos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, iría en contravía de cualquier línea hermenéutica que se quiera emprender, menos en este caso en que EVANGELISTA IBÁÑEZ BARRERA registraba para el 30 de junio de 2001, cuando dejó de cotizar, 1343 semanas cotizadas, de suerte que ya no abrigaba la expectativa de alcanzar una tasa de reemplazo superior al 90 % del salario mensual de base, en los términos del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, por lo cual, además, dejó de cotizar al Sistema desde aquella fecha, lo que supone que dejó de tener ingresos como trabajador dependiente.

Soluciones diferentes se han tomado en otros casos, cuando el afiliado, no obstante cumplir los requisitos, sigue cotizando, pues no se le puede impedir que amplíe cuantitativamente su pensión, como efecto de una mayor densidad de cotizaciones, siempre y cuando esos aportes adicionales no contribuyan a desmejorar el monto final de la prestación pensional, como se definió en sentencia de 7 de septiembre de 2004, radicación 22630, ó en los eventos en que la permanencia del trabajador

² Corte Suprema de Justicia, SL5603-2016 Rad. 47236 del 6 de abril de 2016.

en el sistema, obedeció a error de la entidad de seguridad social (# 34514; sepbre 1/09).

En cambio, en este proceso, dado el supuesto fáctico no controvertido de que la última cotización se efectuó por el ciclo 06-01, no aflora dubitación respecto de que la pensión debe reconocerse desde la fecha en que alcanzó la edad legalmente exigida, por manera que, de otra parte, se atiende el mandato contenido en la parte final del mencionado artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, en cuanto que, para liquidar la pensión, se debe colacionar hasta la última semana cotizada.”³

Con base en el antecedente jurisprudencial, es necesario verificar si para la fecha que el demandante elevó la petición, contaba con los requisitos para ser beneficiario de la pensión especial de vejez.

Conforme a los medios de prueba obrantes en el expediente, se encuentra Resolución No. 037954 del 22 de septiembre de 2006, que acredita que el afiliado CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO solicitó ante el ISS el reconocimiento y pago de la pensión especial por vejez, desconociéndose la fecha de la solicitud; sin embargo, para esa data el demandando contaba con la densidad de semanas requeridas para obtener el derecho al reconocimiento y pago de la pensión solicitada, conforme se expuso en precedencia.

En cuanto a la segunda exigencia, esto es, la edad, a la fecha de la petición, año 2006, como la pensión solicitada se rige por los parámetros del Decreto 758 de 1990, del cual es beneficiario, es necesario que cumpliera la edad de 60 años, pero en tratándose de actividades de alto riesgo, la misma disposición previó una disminución de un año de edad por cada 50 semanas adicionales a las primeras 750 cotizadas al sistema.

Así, para el caso, el señor TORRES CASTRO cotizó 1146 semanas en actividades de alto riesgo durante las actividades desempeñadas en la empresa demandante, de las cuales 396 exceden las primeras 750 requeridas, lo que permite una disminución de 7 años de edad, como quiera que el demandado nació el 14 de febrero de 1955, los 60 años los cumpliría el mismo día y mes del 2015, que descontándole los mencionados 7 años, le otorgaría la pensión especial de vejez a partir del día 14 de febrero del 2008 y como quiera que la petición fue radicada en el año 2006, según se extracta del supuesto fáctico del libelo genitor, es claro que

³ Corte Suprema de Justicia SL, 20 de octubre de 2009. Rad: 35605. Reiterada en SL2856-2021 Rad. 82284 del 7 de julio de 2021.

no cumplía con el requisito de edad en dicha anualidad para obtener el derecho pensional pretendido.

No obstante lo anterior, también se vislumbra de las documentales que la demandante ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., continuó efectuando aportes al sistema de pensión y el día 11 de noviembre del año 2015, nuevamente, el demandado solicitó el reconocimiento y pago de una pensión de vejez de alto riesgo y una pensión de vejez de carácter compartida.

Téngase en cuenta que en esta segunda oportunidad el señor TORRES CASTRO ya reunía el requisito faltante, el de la edad para acceder a la pensión de vejez de alto riesgo; sin embargo, la misma fue negada en Resolución GNR 146649 del 19 de mayo de 2016.

En ese orden, la demandada COLPENSIONES tenía el deber de haber reconocido la prestación social al reclamante para el año 2015, dado que es beneficiario del régimen de transición, conforme lo expuesto en precedencia. Como en este caso se formuló la excepción de prescripción, además que el señor TORRES CASTRO para ese año continuaba cotizando al sistema de seguridad social, dicha pensión deberá ser reconocida a partir de la fecha en que se efectuó la solicitud pensional, esto es, 11 de noviembre de 2015, data para la cual la mesada pensional correspondía a \$\$ 959,169. Para el efecto, se dexindexó el valor de la mesada pensional reconocida por Colpensiones el en año 201, así:

AÑO	IPCF- diciembre- EMPALME	IPCI- diciembre- EMPALME	VARIACIÓN ANUAL IPC	ipc final/ ipc inicial =(IPC VARIACIÓN)	V/R MESADA HALLADA
2017					\$ 1,082,918
2016	93.11	88.05	5.75%	1.0575	\$ 1,024,068
2015	88.05	82.47	6.77%	1.0677	\$ 959,169
VALOR MESADA DESINDEXADA AL AÑO 2015					\$ 959,169

Al tenor de lo expuesto, la sentencia habrá de revocarse, para en su lugar disponer que el señor CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO tenía derecho al reconocimiento de la pensión especial de vejez, a partir del 11 de noviembre de 2015.

4.- Del retroactivo pensional

De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente.

Para el caso, se tiene que el demandado reunió los requisitos para acceder a la pensión pretendida el 14 de febrero de 2008 y si bien no hubo desafiliación formal al sistema por cuanto la demandante continuó efectuando el pago de aportes, este presupuesto se entiende superado con la presentación de la reclamación administrativa, 11 de noviembre de 2015, fecha a partir de la cual se deberá liquidar el correspondiente retroactivo, este monto se reconocerá hasta el día 13 de febrero de 2017, pues recuérdese que a partir del día 14 del mismo mes y año, al señor TORRES le fue reconocida pensión de vejez, monto que a la fecha asciende a un total de **\$ 18,447,541**.

AÑO	VALOR MESADA	N° MESADAS	TOTAL
2015	\$ 959,169.00	2.67	\$ 2,557,784
2016	\$ 1,024,105.00	14	\$ 14,337,470
2017	\$ 1,082,991.00	1.43	\$ 1,552,287
TOTAL			\$ 18,447,541

5.- De los intereses moratorios

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la jurisprudencia laboral⁴, los intereses moratorios proceden al término de los 4 meses de presentada la solicitud del reconocimiento pensional, cuando la entidad no resuelve si en efecto el trabajador causó el derecho pensional, siempre y cuando para dicho momento se reúnan los requisitos para acceder a la prestación pretendida.

⁴ Corte Suprema de Justicia. SL Rad. 42828 del 16 de octubre de 2012.

Así las cosas, como quiera que la empresa ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., por conducto del afiliado, presentó el 11 de noviembre de 2015 la reclamación administrativa para que le fuera reconocido el derecho prestacional de pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, encontrándose reunidos los requisitos para el efecto, sin que le fuera reconocida y una vez agotados los recursos de ley, el demandado presentó revocatoria directa, la que fue resuelta el 4 de abril de 2017, resolviéndose reconocer pensión ordinaria de vejez a su favor, los mismos se tendrán causados a partir del 11 de marzo del 2016 y hasta que se verifique el pago de la condena impuesta.

6.- Costas.

Las de primera instancia estarán a cargo de la parte demandada, COLPENSIONES, y a favor de la demandante. Las agencias en derecho serán fijadas en esa instancia para garantizar la controversia sobre ese punto.

En esta instancia, toda vez que corrido el traslado propio del Decreto 806 de 2020 la parte recurrente no se pronunció, no hay lugar a condena en cosas, en la medida que no se presentó controversia. Artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, Boyacá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR que el señor CARLOS EFRÉN TORRES CASTRO tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez compartida por actividades de alto riesgo a cargo de COLPENSIONES desde el 11 de noviembre de 2015, data para la cual la mesada pensional correspondía a \$959,169.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- a reconocer y pagar intereses moratorios sobre las sumas adeudadas mes a mes, desde el 11 de marzo de 2016 y hasta que se efectúe el pago total de la obligación.

CUARTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- a reconocer y pagar a favor de la demandante ACERÍAS PAZ DEL RÍO S.A., la suma de \$ 18,447,541 por concepto de retroactivo causado desde el 11 de noviembre de 2015 hasta el 03 de abril de 2017.

QUINTO: DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por COLPENSIONES y negar las restantes.

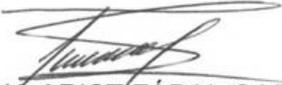
SÉPTIMO: CONDENAR a la demandada, COLPENSIONES, al pago de costas de la primera instancia. Las agencias en derecho serán fijadas en esa instancia.

OCTAVO: Sin Costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado