



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No. 092

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 09 DE AGOSTO DE 2022, QUE EMITE SENTENCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL RADICACIÓN No. 15759 31 05 002 2018 00014 02.

DEMANDANTE(S) : JOSÉ ARCÁNGEL CARREÑO MÁRQUEZ.

DEMANDADO(S) : COLPENSIONES. .

FECHA SENTENCIA : AGOSTO 09 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 10/08/2022 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 10/08/2022 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° 191

MAGISTRADO PONENTE: JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

Santa Rosa de Viterbo, jueves, veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022), se reunieron los suscritos Magistrados integrantes del Tribunal Superior del Distrito Judicial, doctores GLORIA INÉS LINARES VILLALBA, EURÍPIDES MONTOYA SEPULVEDA y JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de estudiar el proyecto correspondiente al proceso laboral 201800014, siendo demandante JOSÉ ARCÁNGEL CARREÑO MÁRQUEZ 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:	157593105002201800014 02
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
JUZGADO:	SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO
INSTANCIA:	SEGUNDA – APELACION Y CONSULTA
PROVIDENCIA:	SENTENCIA
DECISIÓN:	MODIFICA, REVOCA Y CONFIRMA
DEMANDANTE:	JOSÉ ARCÁNGEL CARREÑO MÁRQUEZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES
APROBACIÓN:	Acta N° 191 Sala de Discusión 28 julio de 2022
M. PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, martes, nueve (09) de agosto de dos mil
veintidós (2022)

Procede este Tribunal Superior, a resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por el actor y la demandada contra la sentencia del 4 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

El 18 de diciembre de 2017 José Arcángel Carreño Márquez por apoderada judicial promovió demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”.

1.1. Sustentación fáctica:

El actor demandó a “Colpensiones” por cumplir con el tiempo de servicio y la edad para acceder a la pensión especial de alto riesgo, al haber ejecutado labores consideradas de alto riesgo para la salud como trabajador de minería bajo tierra.

En tal sentido, manifestó que nació el 4 de agosto de 1958, que prestó sus servicios para diferentes empresas -referidas en la demanda- en el transcurso

157593105002201800014 02

de su vida laboral y que contrajo matrimonio con María Eugenia Martínez de Carreño el 5 de enero de 1978, con quien convive bajo el mismo techo desde esa fecha y se encontraba a su cargo.

Asimismo, indicó que a través del derecho de petición del 22 de agosto de 2014 solicitó a Colpensiones el reconocimiento, liquidación y pago de la pensión especial de vejez, junto con el incremento por personas a cargo -en este caso su cónyuge-, suplica que fue resuelta negativamente mediante Resolución No. GNR 403970 del 12 de diciembre de 2015, agotando así la vía administrativa.

1.2. Pretensiones:

Solicitó que se declare que es beneficiario del régimen de transición pensional y, por tanto beneficiario de la pensión de alto riesgo, y como consecuencia de lo anterior, pretendió que se decretara el reconocimiento de la pensión especial de vejez por alto riesgo a partir del 4 de agosto de 2008 -data en que cumplió los requisitos legales-; se condenara a Colpensiones a pagar la pensión reconocida con los reajustes de ley actualizados a la fecha de pago con el IPC y las mesadas adicionales de junio y diciembre a partir del 4 de agosto de 2008; se decretara el pago de los intereses de mora sobre las mesadas causadas y no pagadas desde el 22 de diciembre de 2014 -fecha de causación- hasta cuando se pague la obligación; se decretara el reconocimiento de los incrementos a la pensión en un 14% sobre el salario mínimo legal mensual vigente por su cónyuge, desde el 4 de agosto de 2008; se decretara el pago de los incrementos a la pensión con su respectiva indexación por su cónyuge, desde el 4 de agosto de 2008; y se condenara a la legitimada por pasiva al pago de los gastos del proceso y agencias en derecho.

1.3. Trámite:

La demanda fue admitida el 18 de enero de 2018¹ providencia que se notificó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los términos del artículo 612 del Código General del Proceso; y a la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones” el 8 de febrero de 2018 teniéndose por contestada la

¹ Fl. 75 c.p.

demanda mediante el proveído del 12 de abril de 2018².

El 10 de mayo de 2018 se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en la cual se declaró fracasada la etapa de conciliación; se admitió la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario que propuso “Colpensiones”, decisión que fue apelada y conoció esta Sala Segunda de Decisión en el efecto suspensivo, que la revocó.

En virtud de lo anterior, se continuó con la misma el 19 de febrero de 2020 en la que se agotó la etapa de saneamiento, continuándose con el trámite al no advertirse causal que invalidara lo actuado; se fijó el litigio; y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.

Seguidamente, en esa data se constituyó la audiencia de trámite y juzgamiento del artículo 80 *ejusdem*, que prosiguió el 4 de junio de 2020 en la cual se practicaron las pruebas, se escucharon los alegatos de conclusión y se profirió la sentencia que fue objeto de alzada por el actor y la entidad demandada.

1.4. Contestación de la demanda:

Por intermedio de apoderada judicial, la legitimada por pasiva se opuso a todas y cada una de las pretensiones declarativas y de condena por carecer de sustento fáctico. En cuanto a los hechos de la demanda, señaló que eran ciertos la fecha de nacimiento del actor; las certificaciones de trabajo expedidas por Acerías Paz del Rio; que durante su contrato de trabajo estuvo afiliado al sistema pensional de prima media con el ISS hoy Colpensiones desde el 6 de diciembre del 1976 al 30 de abril de 1993; que laboró para la firma Tigof y Cia Ltda., entre el 20 de diciembre de 2005 al 30 de septiembre de 2007; el objeto social de la empresa Vampi S.A.S., que laboró para la empresa Mineralex Ltda., desde el 14 de abril de 2008 al 19 de junio de 2009 y su objeto social; que según certificado de Colpensiones cuenta con 1.573,14 semanas cotizada; que mediante petición del 22 de agosto solicitó la pensión especial de vejez a Colpensiones; que mediante Resolución GNR No. 403970 del 12 de diciembre de 2013 Colpensiones resolvió negativamente el reconocimiento, liquidación y

² Fl. 120 c.p.

pago de la pensión especial solicitada. Que eran parcialmente ciertos que el demandante hubiera ejecutado las labores en el complejo industrial Belencito por más de 16 años continuos y que la ARL Positiva hubiera clasificado al personal que laboraba en Servicio de Acerías Paz del Rio según Resolución 0068 de 2010 conforme al Decreto 1607 de 2012 como riesgo V incluido el señor José Arcángel Carreño Márquez. Por último.

Indicó que no eran cierto el certificado expedido de representación y existencia de Acerías Paz del Rio S.A., en Reestructuración expedido por la cámara de comercio de Sogamoso, así como el hecho de que en dicho certificado se encontrara que el Complejo Industrial de Belencito este clasificado como de alto riesgo al igual que las personas que allí laboran; el demandante cumple con el tiempo de servicio y la edad para acceder a la pensión de alto riesgo, que haya ejecutado labores consideradas de alto riesgo ni que haya estado expuesto a labores de alto riesgos para su salud como minería bajo tierra; que cumpla con los requisitos para acceder al pago de incremento a la pensión por personas a cargo; y que la vía administrativa se encuentre agotada. Por último, adujo que no le constaban que el demandante haya solicitado certificaciones laborales a Acerías Paz del Rio; que Arcángel Carreño haya laborado para la firma Vampi SAS durante ocho años; que haya laborado para Cooflotax Empresa de Servicios Públicos desde el 27 de julio de 1993 al 30 de septiembre de 1999; que el demandante y María Eugenia Martínez de Carreño conviviera bajo el mismo techo desde el 5 de enero de 1978 día de su matrimonio católico y menos que tenga a cargo a su cónyuge.

Como excepción previa propuso *“falta de integración del litis consorcio necesario, y; como excepciones de mérito formuló inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de no debido, improcedencia de intereses moratorios, buena fe, prescripción y la innominada o genérica.* A su vez, solicitó el decreto de pruebas.

1.5. Sentencia de primera instancia:

Proferida el 4 de junio de 2020 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, decidió:

“Primero: Condenar, a la Colpensiones a reconocer la pensión especial de vejez, a favor del demandante José Arcángel Carreño Márquez, con fundamento en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en concordancia con lo previsto en el artículo 8° del Decreto 1281 de 1994 y el Acto Legislativo 01 de 2005 parágrafo 4°, a partir del 22 de agosto de 2011, en cuantía equivalente a un salario mínimo legal vigente y que corresponde para esa calenda en la suma de \$535.600.00, a razón de 14 mesadas anuales por haber adquirido su status pensional el 4 de agosto de 2008, con reajustes legales; mesadas que calculadas a 31 de mayo de 2020 ascienden a la suma de \$83.410.135.00. **Segundo:** Condenar a Colpensiones al pago de los intereses moratorios, que se causen sobre las mesadas pensionales, a partir del 22 de febrero de 2015, y hasta cuando se verifique su pago, los cuales para el 31 de mayo de 2020 habían ascendido a la suma de \$35.904.153.00 **Tercero:** Absolver a Colpensiones del reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo. **Cuarto:** Declarar no probadas las excepciones de mérito “Inexistencia del derecho y de la obligación; cobro de lo no debido; improcedencia de intereses moratorios; improcedencia de indexación y de intereses moratorios; y buena fe” planteadas por Colpensiones con fundamento en lo expuesto en las motivaciones de esta sentencia. **Quinto:** Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, de acuerdo al estudio efectuado en procedencia. **Sexto:** Condenar en costas a la parte demandada Colpensiones a favor del demandante, incluyendo como agencias en derecho el valor correspondiente a \$3.000.000.00. **Séptimo:** Se autoriza a Colpensiones a efectuar los descuentos para cotización en salud, a partir de la fecha de reconocimiento de la pensión, con destino a la empresa promotora de salud a la cual se encuentre afiliado el demandante, así como de las mesadas pensionales posteriores, en la medida en que se causan.”

1.6. Argumentos del fallo de primera instancia:

La Juez de instancia expuso que el demandante era beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 8 del Decreto 1281 de 1994, como quiera que para la fecha de entrada en vigencia de ese Decreto, contaba con más de quince (15) años de servicios cotizados, los cuales correspondían a setecientos cincuenta (750) semanas tal y como se establece en el reporte de semanas de cotización allegado por “Colpensiones”³, dado que empezó a aportar al Sistema

³ Fls. 95 al 104 c.p.

General de pensiones desde el 6 de diciembre de 1976, teniendo como empleadores a partir de esa fecha a Acerías Paz del Río S.A. y a María Eugenia Martínez de Carreño desde el 23 de junio de 1994, acumulando novecientas (900) semanas al servicio de Acerías Paz de Río S.A., y un total de 1.573,74 durante toda su vida laboral, por lo que la normatividad aplicable era el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, por cuanto para el 01 de abril de 1994 tenía más de quince años de vinculación al Sistema, siendo así beneficiario del régimen de transición consagrado en el párrafo transitorio 4 del Acto Legislativo 01 de 2005, asistiéndole el derecho a acceder a la pensión especial de vejez.

Por otro lado, no tuvo en cuenta por ser irrelevante: la Resolución No. 0068 del 5 de febrero de 2010⁴ expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A. que se emitió atendiendo el informe técnico por la visita realizada a Acerías Paz del Río S.A. el 4 de marzo de 2009, en razón a que fue posterior a la prestación efectiva del servicio del demandante, la cual se efectuó hasta el 30 de abril de 1993; y la certificación del 4 de diciembre de 2015⁵, ya que la clasificación de los centros de trabajo de Acerías Paz del Río S.A. se emitió con ocasión al Decreto 1607 del 2002, es decir, después de haber transcurrido veintidós (22) años de la finalización del vínculo laboral, conclusión a la que también arribó respecto de los informes de la ARL Positiva⁶, los cuales fueron rendidos con ocasión al requerimiento hecho por el Despacho mediante el oficio No. 233, por cuanto dicha compañía no realizó estudio de revisión puntual del tiempo de trabajo durante el período que la ARL estuvo vinculada con Acerías, toda vez que fue esta última la que hizo sus propios análisis de puestos de trabajo e identificó su matriz de peligro.

Anotó sobre las certificaciones laborales allegadas por el demandante⁷ en las que se puede observar quienes fueron sus empleadores y los cargos que desempeñó, que en las mismas no se probó que hubiere estado expuesto a un alto riesgo o que tales labores estuviera relacionadas con actividad minera; y que respecto de la certificación expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A., si bien hacía referencia a la afiliación del actor como trabajador

⁴ Fls. 12 al 15 c.p.

⁵ Fl. 16 c.p.

⁶ Fls. 152 y ss. c.p.

⁷ Fls. 39, 40, 44 y 49 c.p.

dependiente de Ingecolmaq Limitada, desde el 7 de marzo de 2014 con riesgo 5, se desconocía el objeto social de esa empresa, así como las funciones ejercidas por el demandante y si con ocasión de las mismas el actor estuvo expuesto a un ambiente laboral riesgoso.

Por el contrario, con la certificación expedida por el coordinador de administración de personal de Acerías Paz del Río S.A. de fecha 31 de julio de 2014⁸, que correspondía en su integridad a otra que allegó la misma coordinación con data del 27 de febrero de 2020⁹ como respuesta al requerimiento efectuado por el Juzgado, se hizo constar que el demandante realizó actividades mineras bajo tierra en Acerías Paz del Río S.A. en los siguientes períodos y cargos: del 6 de diciembre de 1976 al 28 de febrero de 1977 como Minero en Entrenamiento en División Recursos Humanos – Bajo Tierra, por trabajos en minería prestados en socavones; del 1 de marzo de 1977 al 30 de abril de 1980 como Ayudante de Ventilación y Seguridad en Minas de Hierro – Seguridad y Ventilación – Bajo Tierra, por trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo; y del 1 de mayo de 1980 al 30 de abril de 1993 como Operador de Equipo Pesado de Segunda en Minas Hierro – Transporte Bajo Tierra, por trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo, prueba documental que coincidió con los testimonios de José Desiderio Martínez Avellaneda y Alejandro de Jesús Martínez López, quienes en su condición de compañeros de trabajo del actor, declararon que les constaba que el mismo se desempeñó como minero bajo tierra y socavones en períodos que concordaron con la certificación ya referida.

Fue por los anteriores medios de convicción, que la primera instancia infirió con certeza que el demandante si había prestado sus servicios en socavones, es decir que, durante el tiempo que estuvo vinculado con Acerías Paz del Río S.A. las labores desempeñadas fueron subterráneas, sin que la entidad demandada haya probado lo contrario, de manera que quedó acreditado que el actor cotizó un total de 1.573,74 semanas durante toda su vida laboral, acorde a la información que se encuentra en el reporte de semanas de cotización expedida por “Colpensiones”, de las cuales más de 750 correspondieron al lapso comprendido entre el 6 de diciembre de 1976 y el 30 de abril de 1993, tiempo en

⁸ Fl.7 c.p.

⁹ Fl. 149 c.p.

el que el demandante ejecutó actividades de alto riesgo de minería en socavones y subterráneo, cumpliéndose de tal forma con lo exigido por la normatividad aplicable.

Igualmente, señaló que al haberse acreditado que el actor superaba ampliamente el tope de semanas exigidas en actividades de alto riesgo, tenía derecho a que se le aplicara el beneficio de disminución de la edad, lo que generaba que el demandante pudiera acceder anticipadamente a la prestación de vejez con aplicación del régimen de transición, bajo los parámetros del artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990. De esa forma, manifestó que como el actor había nacido el 4 de agosto de 1958¹⁰, los 60 años previstos por la ley para acceder a la pensión del artículo 12 *ejusdem*, los cumplía el 4 de agosto de 2018, pero como cotizó un total de 1.573,14 semanas, resultaba claro que tenía 823,14 por encima de las setecientas cincuenta (750) exigidas, razón por la cual, el demandante tenía derecho a que se le dedujera diez (10) años de edad, cumpliéndose con el requerimiento al configurarse entonces el estatus pensional el 4 de agosto de 2008, momento en que el actor superó satisfactoriamente las exigencias que le imponía la normativa aplicable a su caso, motivó por el cual la sentenciadora accedió al reconocimiento de la pensión especial de vejez en favor del actor, prestación a cargo de “Colpensiones”, otorgada de acuerdo al monto del salario mínimo legal mensual vigente para cada una de las anualidades atendiendo al cálculo efectuado por Despacho de primera instancia, liquidación en la que se tuvo en cuenta toda la vida laboral del demandante, de acuerdo al reporte de semanas cotizadas¹¹.

Frente a la negativa asumida por la legitimada por pasiva en la Resolución GNR 403970 del 12 de diciembre de 2015¹² y en la contestación de la demanda para el reconocimiento de la pensión especial de vejez, argumentando que no se evidenciaba cotización adicional de alto riesgo, no fue de recibo por la operadora judicial de primera instancia, sustentando su determinación en el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral sentencia 9013 del 17 de mayo de 2017 con radicado 50971, donde se indicó que demostrada la actividad catalogada de alto riesgo ejecutada por el trabajador, la omisión del

¹⁰ Fl. 2 c.p.

¹¹ Fls. 95 al 104 c.p.

¹² Fls. 60 al 62 c.p.

empleador de pagar el porcentaje o retrasarse no podía afectar el derecho prestacional del subordinado, por cuanto tal diligencia era únicamente imputable al empleador de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, situación ante la cual, la entidad administradora de pensiones debía asumir la obligación pensional sin que pudiera excusarse en la omisión del empleador, ya que para eso la legislación nacional le había otorgado diferentes mecanismos para cobrar y sancionar la cancelación extemporánea del empleador.

Para lo concerniente a las mesadas adicionales de junio y diciembre, el *A quo* añadió que al no superar el salario mínimo legal mensual vigente la mesada pensional -de acuerdo al reporte de semanas de cotización- y que al haberse causado el derecho prestacional antes del 31 de julio de 2011, dado que su estatus pensional lo adquirió el 4 de agosto de 2008, el actor satisfago los presupuestos del inciso 8 y del párrafo transitorio 6 del Acto Legislativo 01 de 2005, motivo por el cual, el demandante tenía derecho a percibir 14 mesadas al año.

En cuanto a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 la sentenciadora manifestó que, como lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, la Corte Constitucional y esta Corporación, una vez es elevada la solicitud para el reconocimiento del derecho pensional, el término legal para pronunciarse la Administradora del Fondo Pensional es de cuatro (4) meses como lo dispone la Ley 797 de 2003 en el inciso final del párrafo 1 de su artículo 9 que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, y no seis (6) meses como lo consagra el artículo 4 de la Ley 700 de 2001, pues este último es aplicable para que se comiencen a adelantar los trámites administrativos internos con el objeto de poder proceder al pago de las mesadas pensionales; así las cosas, tuvo en cuenta que al elevarse la petición del derecho prestacional por parte del actor el 22 de agosto de 2014, y contabilizarse los cuatro (4) meses -tiempo que tenía la Administradora del Fondo Pensional para resolver la solicitud-, el reconocimiento de los intereses moratorios operaba desde el 22 de diciembre de 2014, los cuales al 31 de mayo de 2020 ascendían a la suma de \$35'904.153,76.

Sobre la excepción de prescripción propuesta por "Colpensiones", como se

estableció que el actor adquirió el estatus pensional el 4 de agosto de 2008 y que el mismo elevó solicitud de reconocimiento pensional el 22 de agosto de 2014¹³, petición resuelta mediante la Resolución GNR 403970 del 12 de diciembre de 2015¹⁴ y notificada el 6 de enero de 2016, además que la demanda se sometió a reparto el 18 de diciembre de 2017; se procedió a declarar parcialmente probada la excepción de prescripción en lo que tenía que ver con las mesadas causadas con anterioridad al 22 de agosto de 2011 con fundamento en el trienio consagrado en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, ya que la reclamación a la legitimada por pasiva del derecho prestacional se había realizado el 22 de agosto de 2014. Lo anterior conllevó a liquidar las mesadas pensionales que se encontraban en mora y no estaban afectadas por el fenómeno jurídico de la prescripción, obteniéndose como retroactivo pensional la suma de \$83'410.135,00 del 22 de agosto de 2011 al 31 de mayo de 2020.

Por último, el incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo consagrado en el artículo 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, fue negado con sustento en el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la sentencia SU 140 del 28 de marzo de 2019, en la que se explicó que con ocasión a la expedición de la Ley 100 de 1993, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 había sido objeto de derogatoria orgánica a partir del 1 de abril de 1994 -data en la que entró en vigencia la Ley 100 de 1993-, razón por la cual ese derecho había dejado de existir aún para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto en el artículo 36 *ejusdem*, determinándose de esta forma por el Tribunal Constitucional que el fenómeno de la prescripción no se podía predicar respecto de derechos que habían dejado de existir para quienes no cumplieron con las condiciones para pensiones con el régimen de prima media antes del 1 de abril de 1994, como aconteció en el *sub examine* pues el estatus pensional del actor había sido adquirido el 4 de agosto de 2008.

1.7. Apelación:

¹³ Fol. 56 – 57 cuaderno de primera instancia.

¹⁴ Fol. 60 al 62 cuaderno de primera instancia.

1.7.1. Demandante:

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial del demandante interpuso recurso de apelación solicitando la modificación del valor de la primera mesada pensional, argumentando que al superar el demandante las 1.250 semanas de cotización, le asistía derecho a que se fijara la primera mesada pensional en el 90% como tasa de reemplazo, es decir, la suma de \$ 1'007.000,77 por lo que la sumatoria del retroactivo pensional desde el 22 de agosto de 2011 al momento en que se efectúe el pago supera la liquidación realizada por el Despacho de primera instancia. La alzada fue concedida en el efecto suspensivo.

1.7.2. Demandada:

El procurador judicial de la entidad demandada interpuso la alzada con el objeto que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se absuelva a "Colpensiones" de las pretensiones de la demanda. Señaló que no estaba de acuerdo con el reconocimiento de la pensión especial por actividades de alto riesgo ordenado por la Juez de primera instancia, así como tampoco con la condena impuesta por los intereses moratorios, toda vez que, el actor no cumplía con el mínimo de 500 semanas de cotización especial que dispone el Decreto 2090 de 2003, para que, una vez satisfecho el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003, accediera el demandante al derecho prestacional deprecado.

A su vez, expuso que las actividades de alto riesgo para la salud habían sido reguladas inicialmente por el Decreto 1281 de 1994 -que entró en vigencia el 23 de junio de 1994- y actualmente por el Decreto 2090 de 2003 -vigente desde el 28 de julio de 2003-; que dentro del lapso comprendido entre el 23 de junio de 1994 al 28 de julio de 2003, tan sólo se podían acumular 468 semanas de cotización especial, faltando treinta y dos (32) semanas para completar las quinientas (500) requeridas en cualquier tiempo anterior de la entrada en vigencia al Decreto 1281 de 1994; que el afiliado tuvo cotizaciones a pensión por actividades de alto riesgo hasta el 30 de abril de 1993, es decir que, entre el 23 de junio de 1994 y el 28 de julio de 2003, el demandante no certificó ninguna semana de cotización especial, señalando que de conformidad con la normatividad aplicable al caso en concreto, se hacía imposible el reconocimiento

157593105002201800014 02

del derecho solicitado por el actor, pues no cumplía con las cotizaciones exigidas por las normatividades que han ido regulando sobre la materia, como lo ha sido el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, luego por el Decreto 1281 de 1994 y actualmente por el Decreto 2090 de 2003. Este medio de impugnación fue concedido en el efecto suspensivo.

1.8. Alegatos:

1.8.1. Demandante:

Reiteró su solicitud argumentada en la apelación, en la que solicita la modificación de la primera mesada, la que debía tener en cuenta el promedio de la totalidad de cotizaciones.

1.8.2. La demandada Colpensiones S.A.:

Señaló que era una empresa industrial y comercial del Estado, que administraba el régimen de prima media con prestación definida, que la pensión del actor estaba regulada alternativamente por los decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003.

Que el actor, aunque estaba en régimen de transición, no tenía derecho al reconocimiento de la pensión especial, porque no había efectuado ninguna cotización especial conforme a lo dispuesto en el Decreto 1281 de 1994, pues se retiró de la empresa en la que laboraba bajo alto riesgo, en 1993. Por lo anterior, propuso la revocatoria de la sentencia.

1.9. Traslados:

Por auto de 8 de julio de 2020 conforme lo ordenado en el numeral 2 del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020 se dispuso el traslado a las partes para alegar, en donde las partes hicieran uso de esta facultad.

1.9.1. Parte demandada:

La parte demandada en sus alegatos argumento que el *a quo* no puede comparar como igual el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con el de la pensión especial de alto riesgo regulada en el Decreto 2090 de 2003, al tener unos requisitos de transición, por lo que se le debe aplicar la inmediatamente anterior es decir el Decreto 1281 de 1994, y no la que solicita el demandante; así mismo señaló que verificado el expediente se observa que el demandante no realizó actividades de alto riesgo entre el 22 de junio de 1994 hasta el 28 de junio de 2003, señala que el demandante solo realizó actividades de alto riesgo hasta el 30 de abril de 1993. Así mismo indicó que de la documentación allegada al proceso no se logra acreditar una real y efectiva exposición a alto riesgo durante el desempeño de su cargo en Acerías Paz de Rio, ni haber cotizado las setecientas cincuenta semanas como lo exige la norma ni se acreditó el pago que debió efectuar el empleador de los puntos adicionales del 6 y 10, incumpliendo los requisitos para acceder a la pensión de alto riesgo; de igual forma señalo que la prueba documental expedida por la ARL Positiva –, en la que certifica nivel de riesgo V, es una imposición legal pues todos los trabajadores ACPR, deben tener el mismo nivel de riesgo. Finalmente solicitó se revoque la sentencia y se absuelva a la demandada de todas las pretensiones y se condene en costas de la parte demandante.

1.9.2. Parte demandante:

La parte demandante en sus alegatos, señaló que el actor laboró al servicio de Acerías Paz de Rio S.A. en minería bajo tierra por más de quince (15) años, (del 06 de diciembre de 1976 al 30 de abril de 1993) según certificación entregada por el empleador, cumpliendo así con los requisitos del régimen de transición regulados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que de acuerdo al cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo y monto la norma aplicable es el Acuerdo 049 de 1990 que para el caso en cuestión en virtud a lo establecido en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 para el presente caso el valor de la mesada pensional es mejor liquidarlo con toda la vida laboral pues le es más favorable al trabajador, por lo que solicita se modifique la sentencia y que el valor de la primera mesada pensional le sea liquidado de la forma más favorable, para lo que anexa la liquidación realizada con los últimos diez (10) años y la liquidación realizada con toda la historia laboral, sin embargo señala que si el valor de IBL que obtenga

Colpensiones es mayor se tenga como base la más favorable (en razón a que el demandante ya cumple los 62 años). De igual forma solicita se modifique el valor del retroactivo resultante y el valor de los intereses que son la consecuencia del valor liquidado de la primera mesada.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. Cuestión previa:

En esta segunda instancia se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el demandante y la legitimada por pasiva, a través de sus respectivos apoderados judiciales, y el grado jurisdiccional de consulta que ordenó la Juez de primera instancia, surtiéndose esta última respecto a la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones” -Empresa industrial y comercial del Estado vinculada al Ministerio de Trabajo-, en atención a que la decisión fue adversa a sus intereses.

2.2. La consulta:

El artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, dispone la consulta para las sentencias de primera instancia adversas a la Nación, como en este caso resultó desfavorable la decisión a Colpensiones, se procederá en ejercicio del grado jurisdiccional, a revisar la legalidad de la sentencia remitida en consulta por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso.

2.3. El asunto:

El actor inconforme con lo resuelto por la juez de instancia, solicitó la modificación del monto de la primera mesada pensional, argumentando que había cotizado más de 1250 semanas y que por ello, le asistía el derecho al 90% como tasa de reemplazo, esto es, en la suma de \$1'007.000,77 valor que superaba el liquidado por el juzgado por concepto de retroactivo pensional.

Por su parte, el apoderado judicial de la entidad demandada pretendió la revocatoria de la sentencia de primera instancia, alegando que el actor no había cumplido con el mínimo de 500 semanas de cotización previstas en el Decreto

2090 de 2003, para que una vez satisfecho el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003, accediera a la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo para la salud.

En atención a lo observado en el trámite surtido en la instancia primaria, se encontraron acreditados los siguientes supuestos fácticos: 1) que José Arcángel Carreño Márquez nació¹⁵ el 4 de agosto de 1958; 2) que Acerías Paz del Río S.A. como empleador, expidió certificación de trabajo al demandante, en la cual señaló los cargos desempeñados por el mismo y su duración; 3) que el actor durante la vigencia del contrato de trabajo con Acerías Paz del Río S.A. estuvo afiliado al sistema pensional de prima media con prestación definida en el Instituto de Seguros Sociales, hoy Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, durante el periodo comprendido entre el 6 de diciembre de 1976 y el 30 de abril de 1993¹⁶; 4) que conforme a la historia laboral expedida por “Colpensiones”, el actor cuenta con 1573,14 semanas de cotización¹⁷ y; 5) que el actor presentó reclamación administrativa ante “Colpensiones” el 22 de agosto de 2014 con radicado No. 2014_6870479¹⁸, para efectos de obtener el reconocimiento, liquidación y pago de la pensión especial de vejez junto con el incremento por cónyuge a cargo, solicitud que fue resuelta negativamente mediante la Resolución No. GNR 403970 del 12 de diciembre de 2015¹⁹ decisión que le fue notificada personalmente el 6 de enero de 2016²⁰.

De acuerdo con lo alegado por los recurrentes, la Sala se encargará de establecer: *(i) Si la decisión del A quo fue expedida respetando la legalidad; (ii) Si el demandante acreditó el cumplimiento de los requisitos para ser beneficiario de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo; (iii) En el evento que el actor sea beneficiario de la prestación económica pretendida, determinar si operó el fenómeno de la prescripción, (iv) si hay lugar a la condena por concepto de intereses moratorios y, (v) si le asiste razón al actor, en el sentido que la tasa de remplazo que le corresponde es la equivalente al 90%.*

¹⁵ Fl. 2 c.p.

¹⁶ Fl. 6 c.p.

¹⁷ Fls. 95 al 104 c.p.

¹⁸ Fl. 56 c.p.

¹⁹ Fl. 60 a 62 c.p.

²⁰ Fl. 59 c.p.

2.4. Del régimen de transición pensional y la Pensión Especial de Vejez.

En la normatividad colombiana, a través del Decreto 1281 de 1994, el artículo 15 del Decreto 758 de 1990 y el Decreto 2090 de 2003, el legislador ha establecido el régimen especial de pensiones, garantía que busca que los trabajadores que se encuentran expuestos a situaciones que afectan notoriamente su salud, puedan acceder con una exigencia mínima de requisitos a este tipo de pensión, por cuanto están expuestos a un mayor deterioro de su vida saludable.

Respecto del régimen de transición, se debe traer al caso que nos ocupa el artículo 8° del Decreto 1281 de 1994, el cual establece que, para quienes *“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 (...) serán los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados”*. Debiéndose aclarar que, además, son beneficiarios del citado régimen de transición quienes al 23 de junio de 1994 (fecha de entrada en vigencia del ya citado decreto) 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”*. Por lo anterior, se tiene que la norma a aplicar dentro del asunto es el Acuerdo 049 de 1990, puesto que el demandante José Arcángel Carreño Márquez a la entrada en vigencia de dicho Decreto contaba con más de 17 años de servicio en favor de la Empresa Acerías Paz de Rio.

Ahora bien, no sobra precisar que el Decreto 2090 de 2003 consagró que la pensión especial de vejez se causa para los trabajadores que acrediten un mínimo de setecientas (700) semanas cotizadas en alto riesgo, cumpliendo además con la edad de 55 años y haber cotizado el número mínimo de semanas establecido por el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (artículo 36 de la Ley 100 de 1993). Para estos eventos, la edad para el reconocimiento de la pensión especial de vejez se disminuirá un (1) año por cada sesenta (60) semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas señaladas por la Ley 100 de 1993, sin que dicha edad sea inferior a los cincuenta (50) años.

Sobre el particular, el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, mediante el cual se aprobó el Acuerdo No. 049 del 1 de febrero de 1990, en su artículo 15 nos trata

el tema de las pensiones de vejez especiales y de las actividades que son consideradas de alto riesgo para la salud de los trabajadores, actividades ampliadas posteriormente por el Decreto 2090 de 2003 en su artículo 2°. En este entendido, según el Acuerdo citado, quienes son beneficiarios de dicha prestación económica son: *“a) los trabajadores mineros que presten su servicio en socavones o cuya labor sea subterránea; b) los trabajadores dedicados a actividades que impliquen exposición a altas temperaturas; c) trabajadores expuestos a radiaciones ionizantes y, d) trabajadores expuestos o que operen sustancias comprobadamente cancerígenas”*.

Asimismo, este mismo artículo precisa que para acceder a este derecho pensional, la edad de estos trabajadores se les *“disminuirá en un (1) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientos cincuenta (750) semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad”*.

Una vez estudiado el trámite procesal respectivo, esta Sala señala que es evidente que el actor se encuentra cobijado por el régimen de transición consagrado en ambas normas, siendo aplicable lo previsto en el artículo 8° del Decreto 1281 de 1994, como quiera que acredita tener más de 15 años de servicio, siendo este el régimen especial aplicable en la actualidad atendiendo a que, por ser un aspecto regulado de forma independiente, no resultan exigibles los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, recalcando que en el mismo Acto Legislativo 01 de 2005 se pregonó esa prerrogativa especial²¹, es decir, si bien el régimen de transición que prevé la Ley 100 de 1993, por virtud del referido acto legislativo 01 de 2005, no estaba llamado a extenderse más allá del 2014, ello no aplica para pensiones especiales de alto riesgo, que aún permanecen vigentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Por lo anterior, el señor Carreño Márquez tiene derecho a que su pensión especial de vejez se defina bajo los parámetros de monto, edad y tiempos de cotización previstos en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, tal como fue pretendido desde la presentación de la demanda, siempre y cuando se verifique que su actividad laboral al servicio de la Empresa Acerías Paz de Rio, se

²¹ Sentencia C-651 del 14 de octubre de 2015, M.P. Dra. María Victoria Calle Correa

encuentra inmersa dentro de las catalogadas por el legislador como de alto riesgo.

Sobre este punto, es indiscutible que de los cargos desempeñados por el actor, se colige que solamente aquellos ejecutados al servicio de Acerías Paz del Río S.A. correspondieron a actividades catalogadas como de alto riesgo para la salud, como quiera que se desarrollaron en minería bajo tierra, tal y como lo certificó la empresa en comento, así:

Acerías Paz del Río S.A.²²:

-Del 06 de diciembre de 1976 hasta el 28 de febrero de 1977 como Minero en Entrenamiento en División de Recursos Humanos - Bajo Tierra, por trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo.

-Del 01 de marzo de 1977 hasta el 30 de abril de 1980 como Ayudante de Ventilación y Seguridad en Minas Hierro - Seguridad y ventilación - Bajo Tierra, por trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo.

-Del 01 de mayo de 1980 hasta el 30 de abril de 1993 como Operador Equipo Pesado de Segunda en Minas Hierro - Transporte Bajo Tierra, por trabajos en minería prestados en socavones o subterráneos de alto riesgo.

Incluso, en otra certificación expedida por la Empresa Acerías Paz del Río S.A., señalan que el demandante se encuentra *“afiliado en Riesgos Profesionales con nivel V, cuya tarifa del aporte patronal es del 6,96%, esta es la máxima clasificación existente de acuerdo a la normatividad vigente para actividades de alto riesgo”*.

Aunado a lo anterior, se cuenta con los testimonios de José Desiderio Martínez Avellaneda y Alejandro de Jesús Martínez López, quienes coincidieron en señalar que fueron compañeros de trabajo del actor en la mina de hierro “El Uvo” de propiedad de Acerías Paz del Río S.A.; el primero de los mencionados, afirmó haber trabajado con el actor desde el año 1977 y, el segundo de ellos, desde marzo de 1978, ambos hasta que el actor se retiró de la empresa;

²² Certificaciones laborales expedidas por Acerías Paz del Río, de fechas 31 de julio de 2014 (fl. 7) y 27 de febrero de 2020 (fl. 149 y 150).

finalmente aseguraron que la labor desarrollada por el actor siempre fue bajo tierra.

Las pruebas en cita claramente permiten concluir, que las labores realizadas por el actor durante toda la vigencia de la relación laboral con Acerías Paz del Río S.A. se llevaron a cabo en socavón - bajo tierra, quedando así plenamente demostrado que las mismas las desarrolló de manera ininterrumpida, en actividades catalogadas como de alto riesgo para la salud y por un término superior a los diecisiete (17) años.

Por otro lado, frente a la edad de pensión del demandante, se tiene que éste, al haber cotizado 855,86 semanas en alto riesgo, por lo que con posterioridad a las 750 semanas cotizadas, se generaron un restante de 105,86 semanas, resultando entonces una deducción de 2 años en la edad de pensión, lo que equivale a pensionarse a los 58 años, es decir, el 4 de agosto de 2016, esto bajo los lineamientos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, por lo que en este aspecto se modificará la fecha en que adquirió el status pensional el demandante, siendo la correcta el **4 de agosto de 2016**, en vista a que la instancia realizó el cálculo sobre la totalidad de las semanas cotizadas en pensión, sin percatarse que sólo 855,86 semanas se cotizaron en alto riesgo.

2.4. De la prescripción.

Este fenómeno extintivo de las obligaciones tiene su razón de ser en materia laboral en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual predica que: *“Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual”*.

En el presente asunto, al analizarse la excepción de mérito denominada *“prescripción”* propuesta por Colpensiones, encuentra esta Sala que al establecerse que el demandante adquirió el derecho pensional a partir del **4 de agosto de 2016**, radicando reclamación administrativa ante la Entidad demandada el 22 de agosto de 2014, la cual fue resuelta mediante la

Resolución No. GNR 403970 del 12 de diciembre de 2015, notificada al afiliado el 6 de enero de 2016, y radicando la demanda el 18 de diciembre de 2017; precisando además que, pese al haber cumplido los requisitos en la fecha citada, el demandante siguió cotizando hasta noviembre de 2017; siendo posible señalar que al haber adquirido el demandante el derecho pensional el 4 de agosto de 2016, fecha **posterior** a la radicación de la reclamación administrativa, es decir, peticionó a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones **antes** de haber cumplido los requisitos para ser beneficiario de la pensión especial de vejez, se entiende que no agotó en debida forma la reclamación administrativa, por lo que se revocará en este sentido la alzada, debiéndose tomar el 4 de agosto de 2016 como punto de partida para reconocer el retroactivo pensional, sin que haya lugar a la prescripción de las mesadas pensionales.

2.5. De las mesadas adicionales de junio y diciembre y su aplicación.

El Acto Legislativo 01 de 2005 en su artículo 1° inciso 8° consagró que *“las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año”, salvo que “perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año”* (Subrayado de la Sala para resaltar). En otros términos, tienen derecho a percibir la mesada 14 todos los pensionados que hayan causado su derecho pensional antes del 31 de julio de 2011 (fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y que a su vez perciban pensión igual o inferior a 3 SMLMV.

Por lo anterior, es preciso recalcar que el demandante al haber adquirido su derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011, esto es, a partir del 4 de agosto de 2016, no tiene derecho a percibir 14 mesadas anuales, debiéndose revocar el fallo impugnado en este sentido.

Por consiguiente, al determinarse la consolidación de 13 mesadas pensionales, esta Sala al realizar el cálculo respectivo por concepto de retroactivo pensional desde el 4 de agosto de 2016 hasta el 28 de julio de 2022, teniendo como

ingreso base de liquidación el salario mínimo legal para cada anualidad, suma que debidamente indexada da un total de **SETENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$77.833.333 M/CTE).**

2.6. De los intereses moratorios.

La Ley 100 de 1993 en su artículo 141, creó una medida resarcitoria y no sancionatoria, consistente en ordenar a cargo de la entidad morosa y a favor del pensionado, el reconocimiento y pago de intereses moratorios por el retardo injustificado en la concesión del derecho pensional. Dichos intereses no surgen a la vida jurídica por un simple capricho del legislador, sino que su razón de ser está directamente relacionada con el incumplimiento al deber de las administradoras pensionales de reconocer en tiempo esas prestaciones económicas a su cargo.

A su turno, la Corte Suprema de Justicia precisó que los intereses moratorios deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor, siempre y cuando se demuestre el retardo injustificado en la cancelación de la prestación pensional, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones.

Asimismo, el Máximo Órgano de la Jurisdicción ha reseñado respecto de la causación de los intereses de mora lo siguiente: *“(...) La imposición de los intereses moratorios debe hacerse desde el momento en el que vence el plazo legal para que la entidad de seguridad social otorgue el derecho pensional cuando se está frente a una sola petición de reconocimiento de la prestación (4 meses). Cuando un afiliado se ve obligado a solicitar el derecho varias veces, por negligencia del ente administrador, en este caso la mora se causa, al momento en que se presentó la primera solicitud, si ya estaba consolidado el derecho”,* es decir que estos intereses en pensiones

se originan a partir del cuarto mes después de efectuada la reclamación ante la entidad encargada de reconocer la respectiva pensión²³.

En el *sub lite*, se evidencia que José Arcángel Carreño Márquez radicó la reclamación administrativa el **22 de agosto de 2014**, fecha en la cual **no** cumplía con los requisitos para acceder a la pensión especial de vejez solicitada, ya que adquiriría este derecho el 4 de agosto del 2016, habiendo radicado la demanda el 18 de diciembre de 2017 lo que trae consigo que no sea procedente el reconocimiento de la pretensión deprecada, debiéndose declarar probada la excepción propuesta por la entidad demandada denominada “*improcedencia de intereses moratorios*.”

2.7. De los incrementos pensionales.

Cabe destacar que el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, señala que las pensiones mensuales de invalidez y vejez se incrementarían en un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario, y en un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

Colorario de lo anterior, en sentencia SL2334 del 11 de junio del año 2019, sobre la vigencia de los incrementos por persona a cargo se precisó que “(...) *la jurisprudencia ha definido que es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993 (...) pero en favor de los pensionados a quienes se les reconoció la prestación económica directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 antes de la fecha límite; o con ocasión del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (...)*”.

Al respecto, es pertinente traer a colación la Sentencia SU-140 del año 2019, la Corte Constitucional concluiría que “(...) *salvo que se trate de derechos*

²³ Sentencia CSJ SCL 43148 del 10 de mayo de 2011, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica (...)”.

Con ocasión a la sentencia de Unificación antes mencionada se concluye que con la expedición de la Ley 100 de 1993, el mencionado artículo 21 del Decreto 758 fue objeto de derogatoria orgánica a partir del 1º de abril de 1994, esta última fecha en la cual la Ley 100 entró a regir, por lo que los derechos de incremento que, previo a tal normativa dejaron de existir a partir de la mencionada fecha, irradió incluso para aquellos que se encontraban dentro del régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100, sin perjuicio de los derechos adquiridos de quienes ya hubieran cumplido con los requisitos para pensionarse antes de la fecha límite.

En este sentido, conforme a los pronunciamientos de las Honorables Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional, se unificó los criterios relacionados al incremento pensional por persona a cargo contenido en el Acuerdo 049 de 1990, acopiando sus antecedentes y considerando que el mismo desapareció del mundo jurídico con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, inclusive para aquellos que estuvieren dentro del régimen de transición del artículo 36 *ibídem*, conservando efectos ultractivos para quienes se hicieron acreedores a ellos durante la vigencia de los mismos; criterio que se ajustó, recordando que las cargas como las referidas a los incrementos pensionales resultaban contrarias a la reforma constitucional contenida en el Acto Legislativo 01 del 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de 1991.

Ahora bien, atendiendo a las pruebas documentales (Registro Civil de Matrimonio entre José Arcángel Carreño Márquez y María Eugenia Martínez Gallo²⁴ y Certificación de Afiliación Cotizante de la Empresa SaludCoop²⁵), se demuestra el vínculo de afinidad que existe entre el demandante y la mencionada y, por otro lado, la dependencia económica que tiene esta sobre el señor José Arcángel Carreño Márquez, empero, a consecuencia de tal derogatoria, solo tendrían derecho a estos incrementos aquellos que hubieren

²⁴ Folio 63 Cuaderno Principal.

²⁵ Folio 64 Cuaderno Principal.

cumplido los requisitos para pensionarse antes del 1 de abril de 1994 y que, para el presente caso, Luis Enrique cumplió tales requisitos en su totalidad el 04 de agosto de 2016, es decir, posterior a la fecha límite de derogatoria, no asistiéndole derecho a tales incrementos. Por lo expuesto, resulta imperioso para esta Corporación confirmar en este sentido el fallo recurrido.

2.8. De la tasa de remplazo:

Por otra parte, el cálculo realizado por la primera instancia del ingreso base de liquidación (IBL) bajo la fórmula de liquidación contemplada en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, con base en los aportes efectuados por el actor durante toda su vida laboral, no es procedente, puesto que el mismo artículo 21 en cita, señala exclusivamente que este IBL solamente procede para pensiones de invalidez o sobrevivencia. En este sentido, al efectuarse la tasa de remplazo prevista en el Acuerdo 049 de 1990, norma de la cual es beneficiario el demandante, se tiene que las mesadas pensionales se liquidarán atendiendo el salario mínimo para cada una de las anualidades, por lo que en este sentido se confirmará la sentencia, pero conforme a los argumentos anteriormente descritos.

2.8. 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”*.

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia, se desarrolló con controversia, habiéndose obtenido por el demandado recurrente decisión desfavorable, por lo que las costas se causaron conforme a la regla 1ª del artículo 365 del Código General del Proceso, las que serán tasadas por este *ad quem*, de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016, en un (1) salario mínimo 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. Modificar el numeral PRIMERO de la sentencia del 4 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, el cual quedará así: *“PRIMERO: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, a reconocer la Pensión Especial de Vejez, a favor del demandante José Arcángel Carreño Márquez, con fundamento en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en concordancia con lo previsto en el artículo 8 del decreto 1281 de 1994, a partir del 4 de agosto de 2016, en cuantía equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y que corresponde para esa calenda a la suma de \$689.454, a razón de 13 mesadas anuales por haber adquirido su status pensional el 4 de agosto de 2016, con reajustes legales; mesadas que calculadas al 28 de julio de 2022 ascienden a la suma de \$77.833.333 M/CTE”.*

3.2. Revocar el numeral SEGUNDO de la sentencia del 4 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

3.3. Modificar el numeral CUARTO de la sentencia del 4 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, el cual quedará así: *CUARTO: Declarar no probadas las excepciones de mérito “Inexistencia del derecho y de la obligación; cobro de lo no debido; improcedencia de la indexación; prescripción y buena fe” planteadas por Colpensiones con fundamento en lo expuesto en las motivaciones de esta sentencia.*

3.4. Modificar el numeral QUINTO de la sentencia del 4 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, el cual quedará así: *“QUINTO: Declarar probada la excepción de la excepción de improcedencia de intereses moratorios, de acuerdo a los argumentos de esta procedencia”.*

3.5. Confirmar en todo lo demás la sentencia objeto de consulta y apelación.


157593105002201800014 02

3.6. Condenar en costas a la parte demandada, fijando las agencias en derecho en una suma igual a dos (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese y cúmplase,



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

4015-200140