

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO: *Ordinario Laboral*
DEMANDANTE: *JUVENAL GONZÁLEZ FILIGRANA*
DEMANDADOS: *COLPENSIONES*
RADICACIÓN: *76001-31-05-011-2018-00458-01*
ASUNTO: *Apelación y Consulta sentencia No. 88 de febrero 25 de 2020*
ORIGEN: *Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.*
TEMA: *Pensión especial de vejez por alto riesgo*
DECISIÓN: *Confirma*

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, quince (15) de mayo de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA Y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo la apelación interpuesta por el apoderado de COLPENSIONES y el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de la misma, en lo que no fue objeto de apelación, frente a la sentencia del 25 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **JUVENAL GONZÁLEZ FILIGRANA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con Radicado No. **76001-31-05-011-2018-00458-01**.

SENTENCIA No. 50

DEMANDA y SUBSANACIÓN ¹. Pretende el promotor de la acción se condene a COLPENSIONES al reconocimiento de una pensión especial de vejez, desde el 30 de diciembre de 2014, teniendo en cuenta todos y cada uno de sus ingresos base de cotización efectuados a pensión durante la vida laboral, conforme los principios de favorabilidad, progresividad, y condición más beneficiosa; el retroactivo pensional con sus respectivos incrementos y primas anuales; los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la

¹ Fls. 5-10 y 45-47

ley 100 de 1993 a partir del 30 de diciembre de 2014, más las primas de cada año hasta que sean satisfechas las pretensiones, que las condenas sean indexadas; lo que resulte extra y ultra petita y costas y agencias en derecho.

Sustenta sus pretensiones manifestando que, nació el 30 de diciembre de 1959; toda su vida laboral la realizó en actividad de alto riesgo por exposición a trabajos en minería, alcanzando a cotizar más de las 700 semanas exigidas en el artículo 3 del Decreto 2090 de 2003, elevó reclamación administrativa el 13 de octubre de 2016 solicitando la pensión especial de vejez, la cual le fue resuelta negativamente mediante Resolución No. GNR 38698 de 02 de febrero de 2017 bajo el argumento de no acreditar las 1300 semanas mínimas señaladas en la ley 797 de 2003; continuó cotizando pese a que sí acreditaba las semanas; el 06 de marzo de 2018 solicita la revocatoria directa de la Resolución que le negó el derecho prestacional a la cual no accedió Colpensiones mediante Resolución No. SUB 192460 de 19 de julio de 2018 esta vez por considerar que acredita 1694 semanas pero que el certificado emitido por INVERSIONES Y OPERACIONES MINERAS Y UNIMINAS no establece que el afiliado haya desempeñado labores como mineros en socavones o bajo tierra por lo cual no puede ser tenido en cuenta para el estudio de la pensión especial de vejez.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

COLPENSIONES², se opuso a todas las pretensiones de la parte actora, argumentando que el actor no tiene derecho a la pensión especial de vejez por no acreditar las semanas exigidas en el artículo 6 del Decreto 2090 de 2003, al no haber cotizado ninguna por actividad de alto riesgo. Aduce que el actor no es beneficiario del régimen de transición por lo que no se le puede aplicar el acuerdo 049 de 1990.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia de 25 de febrero de 2023 resolvió:

PRIMERO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de PRESCRIPCIÓN, propuesta por COLPENSIONES, en relación con las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 13 de octubre de 2013. Se declaran no probados los demás medios exceptivos.

² Fls. 52-61

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-, a pagar al demandante JUVENAL GONZALEZ FILIGRANA, la suma de \$121.071.511, por concepto de retroactivo de la pensión especial de vejez, causado entre el 13 de octubre de 2013 y 31 de mayo de 2019.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a reconocer y pagar al demandante JUVENAL GONZALEZ FILIGRANA los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 14 de febrero de 2017, y hasta cuando se efectúe el pago de las mesadas pensionales a que está siendo condenado en esta providencia y se calcularan dichos intereses sobre esas mesadas pensionales.

CUARTO: AUTORIZAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que del retroactivo pensional que corresponde a JUVENAL GONZALEZ FILIGRANA, descuente los aportes con destino al sistema general de seguridad social en salud sobre las mesadas ordinarias.

QUINTO: CONDENAR en costas a COLPENSIONES. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho el valor equivalente al 3% de los valores objeto de condena.

SEXTO: Si no es apelada esta providencia, CONSÚLTESE con el Superior.

Para resolver el asunto bajo análisis, el a quo, al verificar que el actor ya le había sido reconocido por Colpensiones la pensión de vejez inicialmente solicitada, enmarcó su estudio en torno a si había lugar al pago de un retroactivo. Determinó del acto administrativo a través del cual COLPENSIONES reconoció el derecho pensional que de las 1.527 semanas cotizadas al 30 de diciembre de 2014 por el demandante, 878,86 fueron con exposición a altas temperaturas, así entonces, al tener 178,86 semanas adicionales a las primeras 700 exigidas en actividades de alto riesgo por el artículo 3 del Decreto 2090 de 2003, el actor tiene derecho a la reducción de 2 años en la edad pensional, es decir que causó el derecho a la pensión especial de vejez cuando cumplió los 53 años, que lo fue, el 30 de diciembre de 2012, pero como el actor elevó la solicitud pretendiendo el reconocimiento de la pensión especial de vejez, el 13 de octubre de 2016, al tenor del artículo 151 del C.P.T. y S.S., todas las mesadas causadas con anterioridad al 13 de octubre de 2013 se encuentran afectadas por la prescripción. Estableció con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia frente a la desafiliación del sistema para poder disfrutar el derecho a la pensión que en el caso concreto del demandante el hecho de que este reportara como última cotización al sistema en el mes de mayo de 2019 se había debido a Colpensiones por negarle el derecho a la pensión cuando ya este tenía derecho a ella, por lo que concluyó que el demandante le correspondía el retroactivo pensional entre 13 de octubre de 2013 y el 31 de mayo de 2019. Para el establecimiento de la condena por intereses moratorios fundamentó

que el demandante presentó el 13 de octubre de 2016, solicitud de reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez, petición que fue resuelta desfavorablemente por la entidad demandada mediante resolución GNR 38698 del 02 de febrero de 2017, acto administrativo emitido dentro del término que tenía presupuestado para ello; no obstante, y atendiendo que para la calenda de reclamación de la prestación de vejez en mención, el demandante ya tenía cumplido el derecho a ella y este le fue negado.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

COLPENSIONES propuso recurso de apelación, frente a la condena de intereses moratorios, considerando que los mismos no proceden conforme al artículo 141 de la ley 100 de 1993 y la sentencia SL 704 de 2013.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, presentándolos el apoderado de Colpensiones ratificándose en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S., adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a "...las materias objeto del recurso de apelación..." de conformidad con el principio de consonancia, más el estudio de la consulta en favor de COLPENSIONES.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada por COLPENSIONES, y el grado jurisdiccional de consulta en favor de la misma, se circunscribe a resolver: (i) si el demandante tiene derecho a la pensión especial de vejez por exposición a actividades de alto riesgo por haber desempeñado actividades relacionadas con la minería. ii) En caso de ser procedente, determinar si COLPENSIONES debe ser condenada al pago de intereses moratorios.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

No es materia de debate dentro del presente asunto que: **1.** el actor nació el 30 de diciembre de 1959; **2.** el 13 de octubre de 2016 presentó reclamación administrativa ante COLPENSIONES, solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de vejez especial por actividad de alto riesgo, petición que fue resuelta negativamente por la entidad mediante Resolución GNR 38698 del 2 de febrero de 2017; **3.** el 6 de marzo de 2018 solicitó revocatoria directa de la resolución GNR 38698 de 2017, la que le fue resuelta a través del acto administrativo SUB192460 del 1 de julio de 2018, en la que se reitera la negativa al derecho deprecado, ya que no se encuentra acreditado que el demandante haya desempeñado labores de alto riesgo; **4.** que el 15 de noviembre de 2018 el demandante solicita nuevamente el reconocimiento de la pensión especial de vejez, reiterando COLPENSIONES la negativa del derecho, mediante resolución SUB 28096 del 31 de enero de 2019; **5.** contra la anterior decisión se interpuso recurso de apelación, el cual fue desatado mediante resolución DPE 4165 del 10 de junio de 2019, accediendo COLPENSIONES al reconocimiento de dicha prestación a partir del 1° de junio de 2019 en cuantía de \$1.862.027.

Acreditado como se encuentra que el promotor de este litigio le fue reconocida por COLPENSIONES la pensión especial de vejez, esta Sala -tal como también lo hizo el a quo-, deberá limitar el estudio a si hay lugar al pago de un retroactivo por mesadas pensionales.

Teniendo en cuenta el principio del efecto general e inmediato de la ley laboral, y conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la norma que rige el derecho pensional es la establecida en el Decreto No. 2090 de 2003 tal como lo determinó COLPENSIONES en el acto administrativo que reconoció el derecho prestacional, por ser esa la norma vigente para el 30 de diciembre de 2014, fecha en que el actor cumplió los 55 años.

El artículo 3° del Decreto 2090 de 2003, dispone que los afiliados al Régimen de Prima Media con prestación definida del Sistema General de Pensiones, que se dediquen en forma permanente a actividades catalogadas como de alto riesgo y efectúen una cotización especial durante por lo menos 700 semanas, continuas o discontinuas, tendrán derecho a la pensión especial de vejez.

A continuación, el artículo 4° del mismo, establece como requisitos para acceder a la pensión especial de vejez, haber cumplido 55 años de edad y tener cotizadas el número de semanas mínimo establecido en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. Disponiendo también la referida norma que la edad para el reconocimiento especial de vejez se disminuirá en un año por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a 50 años.

De la resolución DPE 4165 del 10 de junio de 2019 mediante la cual COLPENSIONES reconoció al demandante la pensión especial de vejez, se puede establecer que el señor JUVENAL GONZÁLEZ FILIGRANA, le es reconocida por esa administradora de pensiones un total de 1750 semanas, de las cuales 1.527 fueron cotizadas entre el 06 de marzo de 1978 y el 30 de diciembre de 2014 (fs. 85-87), fecha para la cual cumplió la edad de 55 años, de lo que emerge con claridad que para esa fecha supera en demasía el requisito de densidad de semanas dispuesto en el artículo 9 de la ley 797 de 2003 (1300).

Del mismo acto administrativo se extrae que al demandante le fue certificado que ejerció labores de minero con empleador INVERSIONES Y OPERACIONES MINERAS entre el 01 de enero de 1994 hasta el 28 de enero de 2005 y con la empresa UNIMINAS LTDA desde el 03 de febrero de 2009 hasta el 30 de abril de 2019.

Debe decirse que de estos períodos solo se tomarán las acreditadas hasta el 30 de diciembre de 2014, fecha en la que el demandante acredita los 55 años de edad exigidos en la norma para la causación de la pensión especial de vejez, efectuado el cálculo hasta dicha fecha, se tiene que de las 1.527 semanas cotizadas al 30 de diciembre de 2014 por el señor JUVENAL GONZÁLEZ FILIGRANA, 873 fueron con exposición a alto riesgo por labores de minero.

En este orden de ideas, al demostrar el actor 173 semanas adicionales a las primeras 700 exigidas en actividades de alto riesgo por el artículo 3 del Decreto 2090 de 2003, el promotor de la acción tiene derecho a la disminución de 2 años en la edad pensional, ergo causó el derecho a la pensión especial de vejez cuando cumplió los 53 años, esto es, el 30 de diciembre de 2012.

Sin embargo, como ya se dijo anteriormente, en este proceso no está discusión que el actor elevó solicitud de reconocimiento el 13 de octubre de 2016, por lo que como acertadamente dispuso el a quo según la voz del artículo 151 del C.P.T. y S.S., todas las mesadas causadas con anterioridad al 13 de octubre de 2013 se encuentran afectadas por la prescripción.

Este cuerpo colegiado comparte también las apreciaciones del juez de primera instancia

Frente a las cotizaciones realizadas por el señor JUVENAL GONZÁLEZ FILIGRANA con posterioridad al 30 de diciembre de 2014 y hasta el mes de mayo de 2019, razón por la que COLPENSIONES decidió reconocer la prestación de vejez a partir del 01 de junio de 2019, se debe decir que no puede obviar este sentenciador de segunda instancia que el demandante empezó a reclamar la prestación reseñada desde el 13 de octubre de 2016 y desde ahí le fue negada por Colpensiones pese a que el actor desde el 30 de abril de 2014 ya acreditaba los presupuestos de semanas y edad exigidos por el Decreto 2090 de 2003.

Tal como también lo abordó el operador jurídico de primera instancia sobre la exigencia de la desafiliación del sistema para el disfrute de la pensión la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene en su jurisprudencia adoctrinadas dos circunstancias en las cuales resulta desproporcionado exigir la desafiliación del sistema para entrar a disfrutar de la pensión de vejez; la primera, en el evento en el que el afiliado no obstante haber causado el derecho pensional por reunir requisitos de edad y densidad de semanas, y haber solicitado su reconocimiento en forma oportuna, se ha visto forzado a seguir cotizando frente a la actitud renuente de la administradora de pensiones en reconocer la prestación bajo el argumento de insuficiencia de semanas cotizadas; y la segunda, cuando del comportamiento del afiliado se deriva la intención inequívoca de retirarse del sistema, así formalmente no exista novedad de retiro. Tal como también lo reseñó el a quo este criterio ha sido adoptado entre otras, en sentencias del 1º septiembre 2009, rad. 34514; del 20 octubre 2009, rad. 35605; del 22 febrero 2011, rad. 39391; del 6 julio 2011, rad. 38558; del 15 mayo 2012, rad. 37798; en la SL4611-2015, en la SL5603-2016. En una providencia más reciente, la SL 414 de 2022 la misma Corte reitera este criterio así:

“En relación con los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, la doctrina tradicional de la Corte desde la sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. No. 18512, ha sido enfática al afirmar que deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trataba simplemente del restablecimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que producía al acreedor la mora del deudor en el incumplimiento de las obligaciones. Es decir, tenían carácter resarcitorio y no sancionatorio.”

Analizada la anterior jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia con la que Colpensiones pretende se revoque la condena por intereses moratorios, no se deduce otra tesis que no sea que los intereses moratorios deben ser impuestos, siempre que haya retardo en el pago de las mesadas pensionales y esta es la situación concreta en que incurrió la administradora de fondo de pensiones pública, pues como se dijo en líneas anteriores, Colpensiones le negó el derecho a la pensión especial de vejez por alto riesgo al señor JUVENAL GONZÁLEZ FILIGRANA, cuando éste la solicitó en el año 2016, siendo que desde el 30 de diciembre de 2014 ya tenía causado el derecho, trayendo como consecuencia que su afiliado hoy demandante tuviera que continuar cotizando, por lo que considera este juez plural correctamente impuesta la condena por intereses moratorios a cargo de COLPENSIONES en los términos establecidos por el operador jurídico de primera instancia, esto es desde el 17 de febrero de 2017 y hasta cuando se efectuó el pago de las mesadas pensionales.

Como se dijo, la excepción de prescripción propuesta por COLPENSIONES prospera respecto de las mesadas anteriores al 13 de octubre de 2013.

Conclusión de todo lo expuesto, esta instancia, comparte el análisis efectuado por el a quo y confirmará íntegramente la sentencia conocida en apelación y consulta.

Se condenará en costas a Colpensiones en esta instancia en un salario mínimo mensual vigente por no haber prosperado su recurso de apelación.

Por lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

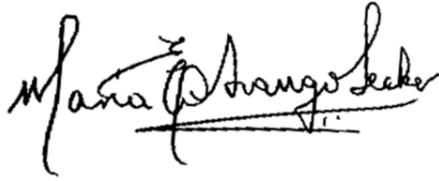
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia No. 88 del 25 de febrero de 2020.

SEGUNDO: Se condena en costas en esta instancia a COLPENSIONES, incluyendo como agencias en derecho una suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

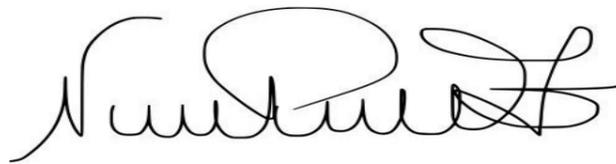
Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA