



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 399

(Aprobado mediante Acta del 9 de noviembre de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Regis Danilo Córdoba Hoyos
Demandados	Colpensiones
Radicado	76001310500720180047201
Temas	Pensión especial de vejez
Decisión	Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva al abogado Miguel Ángel Ramírez Gaitán quien se identificada con T.P. 86.117 del Consejo Superior de la J., y a su vez, se reconoce personería jurídica al abogado Juan Felipe Aguirre Narváez quien se identifica con T.P. 282.184 del Consejo Superior de la J., según poder de sustitución aportado.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día nueve (9) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se condene a Colpensiones al reconocimiento de la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, así como los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que laboró para Icollantas SA desde el 21 de julio de 1987 hasta el 28 de febrero de 2014, desempeñando el cargo de operario de planta y realizando las actividades de “*OFICIOS VARIOS, AYUDANTE CAL. DE 26” Y 36”, AYUDANTE CALANDER 26”, TUBULADOR T8”, MOLINERO BAMBURY, CONTRUIR (sic) NEUMATICOS (sic) AUTOMOTOR, AYUDANTE CALANDER, TUBULAR ARO AUTOMOTOR Y OPERADOR RECUPERADOR PRODUCTOS*”, en las que aseguró estuvo expuesto a altas temperaturas, situación que afirmó se acredita con el dictamen anticipado que aporta al proceso. Informó que el 24 de abril de 2014 solicitó el reconocimiento de la pensión especial, sin embargo, no obtuvo respuesta.

La demandada Colpensiones, se opuso a las pretensiones señalando que, el demandante no acredita la exposición en actividades de alto riesgo consagradas en el Decreto 2090 de 2003. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido e innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Séptimo Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 21 de marzo de 2019, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la demandada, y, en consecuencia, la absolvió de las pretensiones incoadas por el demandante, a quien le impuso condena en costas.

Como sustento de la decisión, el *a quo* señaló que la normativa a aplicar es el Decreto 2090 de 2003, que se acreditó la prestación del servicio del demandante a Icollantas desde 1987 hasta el año 2014, y

que se afilió al ISS desde el año 1984, registrando un total de 1381,43 semanas cotizadas en toda la vida laboral. Explicó que, conforme al número de semanas total cotizadas y en el evento de acreditar la totalidad de requisitos para acceder a la pensión pretendida, solo se podría descontar 81,43 semanas, lo que corresponde a un año, por ende, la pensión se reconocería a partir de los 54 años, época en que el actor ya había dejado de laborar para Icollantas.

Respecto de la acreditación de trabajo en actividad de alto riesgo, señaló que obra certificación dando cuenta de los cargos desempeñados y el tiempo de estos, además se aportó dictamen pericial por la parte demandante, en el que se concluye que durante el tiempo que el actor laboró en Icollantas estuvo expuesto a altas temperaturas por encima de los índices de WBGT, sin embargo, para él tal experticia no cumple a cabalidad con las exigencias del art. 226 del CGP, por no encontrar en sus fundamentos la firmeza, precisión y claridad que deben imperar en el mismo, precisando que, las conclusiones a las que llegó el perito no dan cuenta de exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas en tiempo, modo y lugar para este caso. Citó el art. 232 del CGP y la sana crítica, para concluir que la experticia debía ser descartada por su falta de rigor para determinar la exposición a ese riesgo, y en particular por lo siguiente:

El perito indicó que no se pudieron realizar visitas a la empresa por estar liquidada, y que en caso de haber ingresado no se hubiera podido verificar que la situación actual tanto locativas como logísticas son las mismas. Además, que las conclusiones del perito las derivó de la declaración extrajuicio realizada por el demandante, así como los estudios realizados por la ARP o ARL en su momento; finalmente, señaló que las conclusiones del perito no las derivó del conocimiento directo de los hechos, sino por la lógica, factor que indicó, por tratarse de prueba pericial no puede considerarse como objetivo para obtener una conclusión.

Además, que la experticia se fundamenta a su vez en un dictamen de Suratep de 1997, en informe de condiciones ambientales de Icollantas del año 2004, e informes de evaluación de estrés término

expedido también por Suratep, de los cuales no se puede evidenciar la exposición a altas temperaturas durante el tiempo de labor certificado ni el tiempo de tal situación, y que tampoco se enuncian los cargos desempeñados ni puestos de trabajo, y que en caso de hacerse una interpretación extensiva, tampoco se puede extraer que en dicho cargos se superó el límite de temperatura, porque no se da cuenta que la carga de trabajo fuera pesada, para lo cual citó sentencia SL1667-2018 proferida por la Corte Suprema de Justicia, cuestionando la conclusión del perito para llegar al cálculo de dicha medición en el dictamen pericial, sino se visitó la planta donde laboró el actor, más aún, teniendo en cuenta la variación de hacerse al interior o exterior de edificaciones, por la radiación solar y la constancia o no de esta, precisando que si no se hicieron mediciones de manera directa no puede atribuirse solidez y claridad en el manejo de la prueba pericial.

Respecto de las conclusiones del dictamen (f.º 69-70) afirmó que, de la inscripción o cotización de la empresa como desarrolladora de actividades de alto riesgo, no es posible derivar la exposición del demandante a ellas, pues tal circunstancia por sí sola no conduce a que todos los trabajadores de esa empresa estén expuestos, citando al respecto sentencias SL925-2018, SL14027-2016, y SL47714 en la que rememora lo señalado en SL10031-2014, y SL43436-2014.

Finalmente, puntualizó que en la declaración rendida por el perito, él afirmó que se basó en el informe rendido por la ARL en 1997, estudios del año 2003 a 2005 y que no le fue posible determinar con anterioridad a esos años o posterioridad al 2005, la exposición del actor a altas temperaturas, porque no obra estudios al respecto; con lo cual, el juez reforzó la tesis de que no se pudo acreditar la exposición durante todo el tiempo de labor, es decir desde 1987 a 2014, pues tal experticia estuvo basada en conjeturas, suposiciones y ponderaciones. Añadió que la deficiencia de la prueba pericial no se puede superar con la testimonial, porque los declarantes traídos al proceso carecen de conocimientos técnicos que permitan inferir la exposición del actor.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del demandante manifestó que en la sentencia se niega la pensión especial *“a pesar de que el actor nació el 6 de mayo de 1963, en la actualidad tiene 55 años, presentó la documentación requerida a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones en su momento para acceder a la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, en su vida laboral cotizó 1381 semanas al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales hoy la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, prestando todos sus servicios siempre a la Industria Colombiana de Llantas Icollantas desde el 21 de julio de 1987 hasta el 28 de febrero de 2014, y solicitó al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales hoy Colpensiones la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, el demandante reúne todos los requisitos para disfrutar la pensión especial de vejez, pues de acuerdo con la prueba pericial que se presentó laboró expuestos a altas temperaturas y superó el máximo de semanas exigidas por la ley, máxime que dentro de la sentencia aquí recurrido el a quo no tuvo en cuenta el anverso del folio 21 donde se nombran otros dos cargos que ocupó el demandante en junio del año 2004, o mejor hasta junio del año 2004 y luego hasta mayo de 2007, cargos que se llaman o se titulan Tubulador aro automotor, operador recuperador productos y que tienen plena incidencia con el informe pericial que en su momento al proferir la sentencia el a quo resalta -se me escapan en estos momentos los folios- pero donde se dice que, esos cargos no aparecían dentro de la demanda o de la referida demanda como tal, y sí aparecieron como lo reitero, reposan en el expediente folio 21 anverso, que tienen que ver directamente con la exposición con el cargo de exposición a altas temperaturas y ahora bien, si no se tiene en cuenta la exposición, mejor, el informe pericial presentado con el proceso, las empresas entonces olímpicamente en nuestro país a pesar de que sus trabajadores mediante confirmación de las ARL y mediante certificación de las empresas de lo que queda de las empresas cuando se van del país, simplemente “desaparecen, se fictisean” (sic) no hay cómo comprobar en este orden de ideas, las experticias por los ingenieros en este caso para las pruebas periciales y estos tienen que acudir precisamente a la prueba documental que ya tienen a lo largo de*

los años, habida cuenta que es un perito reconocido por la ley, al servicio de la justicia y que tiene un record amplio en este conocimiento de hechos, que conlleva a que con la información suministrada por el demandante, con la prueba documental y con los estudios que se tienen de la época de una empresa que por equis circunstancias se fue del país, no hay cómo comprobar hoy, si estuvo el trabajador expuesto a altas temperaturas, lo que conlleva a que se solicite ante el inmediato superior revocar la sentencia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandante presentó escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al art. 66A del CPTSS la competencia de esta corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandante, en aplicación del principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, en esta instancia, consiste en determinar si está ajustada a derecho la decisión del juez que absolvió a Colpensiones del reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será confirmada, por las razones que siguen.

En el caso bajo estudio se pretende la pensión especial de vejez por haber laborado el demandante expuesto a alto riesgo, sin embargo, el juez primigenio al desatar la litis concluyó que el actor no tenía derecho, porque no acreditó tal exposición por fuera de los límites legalmente establecidos.

Conforme a lo anterior, procede entonces esta Colegiatura a estudiar los argumentos de la censura, a fin de dilucidar si le asiste razón, es decir, verificar si acreditó la exposición a altas temperaturas superiores a los límites legales, exégesis que se deriva de las normativas que regulan la materia, esto es, literal b) del art. 15 del Acuerdo 049 de 1990, art. 1° del Decreto 1281 de 1994 y del art. 2° de Decreto 2090 de 2003, siendo esta última la aplicable al demandante conforme lo determinó el juez de primera instancia, sin que fuera objeto de censura ese aspecto.

Al respecto, la parte demandante allegó experticia rendida por el perito Helmer Castillo Vergara (f.° 40-195) de la cual se le corrió traslado a la parte demandada (f.°248), quien solicitó declaración por parte del perito, la que en efecto se surtió en audiencia (f.° 263).

Al revisar la sala el referido dictamen, advierte que no cumple con todas las exigencias que consagra el art. 226 del CGP, al cual se acude en virtud del art. 145 del CPTSS, lo que hace que no se pueda verificar la idoneidad e independencia del perito, por ende esta colegiatura se aparta de dicha prueba, al no ofrecerle certeza la información allí consignada.

No obstante, y en gracia de discusión, advierte esta colegiatura que el dictamen pericial adolece de inconsistencias, como se pasa a explicar:

Primero. Conforme a la certificación laboral expedida el 21 de abril de 2014 (f.° 21 y Vto.) -que se denuncia como no tenida en cuenta en su integridad por el *a quo*-, se advierte que el demandante laboró al servicio de la Industria Colombiana de Llantas SA -Icollantas SA en los siguientes cargos:

Oficio	Función	Fecha Desde
OFICIOS VARIOS	No registra	Julio-87
AYUDANTE CAL. DE 26" Y 36"	No registra	Octubre-87
AYUDANTE CALANDER 26"	No registra	Febrero-93
TUBULADOR T8"	No registra	Enero-95
MOLINERO BAMBURY	<ul style="list-style-type: none"> • Operar molino • Garantizar el flujo y la homogeneidad de las diferentes mezclas. • Mantener un burlete controlado que garantice una buena fluidez y temperatura constante. • Conocer y aplicar la documentación del puesto. 	Enero-02
CONSTRUIR NEUMAT. AUTOMOTOR	Construir neumáticos siguiendo los patrones y normas definidas por el departamento a través de los sistemas de calidad, ambiental y seguridad definidos por el área.	Marzo-02
AYUDANTE CALANDER	<ul style="list-style-type: none"> * Ayuda a alistar la máquina * Enrollar compañeras * Dirigir el diferencial que baja el rollo hasta la posición fijada. * Tomar las medidas del proceso 	Febrero-03
TUBULAR ARO AUTOMOTOR	<ul style="list-style-type: none"> • Operar La máquina • Operar controles de comando semiautomático. • Realizar la inspección del equipo. • Controlar visualmente el proceso. • Garantizar la conformidad de los perfiles de los productos, acompañando el proceso de fabricación e interviniendo cuando sea necesario 	Junio-04
OPERADOR RECUPERADOR PRODUCTOS	<ul style="list-style-type: none"> • Recuperar materiales chutes de los distintos procesos de fabricación. • Registrar en la trazabilidad las plataformas de chute que se va a laminar. • Aplicar el procedimiento establecido de laminación de acuerdo al material. • Realizar el reproceso de los diferentes productos, según las orientaciones. • Realizar la inspección diaria a los equipos de acuerdo a la frecuencia del Plan de Verificación. 	Mayo-07

Sin embargo, en el dictamen pericial se analizan los siguientes cargos y en las siguientes fechas (F.º52):

EMPRESA SIDELPA S. A. - SIDERURGICA DEL PACIFICO S. A.		
OFICIO	DESDE	HASTA
OFICIOS VARIOS	21 de Julio de 1987	30 de Septiembre de 1987
AYUDANTE CALANDER DE 26" Y 36"	01 de Octubre de 1987	31 de Enero de 1993
AYUDANTE CALANDER DE 26"	01 de Febrero de 1993	31 de Diciembre 1994
TUBOLADOR T8	01 de Enero 1995	31 de Diciembre de 2001
MOLINERO BAMBURY	01 de Enero de 2002	28 de Febrero de 2002
COSTRUCTOR NEUMATICO AUTOMOTOR	01 de Marzo de 2002	31 de Enero de 2003
AYUDANTE CALANDER	01 de Febrero de 2003	28 de Febrero de 2014

Evidenciándose alteración en el tiempo de permanencia en el cargo de ayudante calander desde el 1º de febrero de 2003 al 28 de febrero de 2014, y omitiendo el análisis de los cargos de tubular aro automotor y de operador de recuperador productos, desempeñados por el demandante desde junio de 2004 y mayo de 2007, respectivamente, por ende, no existe análisis de exposición para los dos últimos cargos señalados, sin ahondar en el hecho de que se menciona una empresa diferente.

Segundo. En el dictamen pericial se informa que para desarrollar el mismo se tuvo en cuenta la declaración extrajuicio rendida por el

demandante, por ser la persona idónea para explicar cómo realizó las labores, sin embargo, se evidencia que al estudiarse en el punto 4.1 el cargo de oficios varios (f.º 55) se consigna información de la que no dio cuenta el actor en la mentada declaración (f.º 73-78), por ende, no se tendrá por válido el análisis ni la conclusión de exposición a altas temperaturas en este caso, lo anterior, teniendo en cuenta que no existe otro medio de prueba que de cuenta de las funciones en ese cargo y que las mismas representaran riesgo de exposición, recuérdese que en la certificación laboral no se informó de las funciones realizadas por el trabajador en los cargos de «OFICIOS VARIOS, AYUDANTE CAL. DE 26” Y 36”, AYUDANTE CALANDER 26”, TUBULADOR T8», desempeñados desde julio de 1987 hasta diciembre de 2001.

Tercero. A lo anterior se suma el hecho de que se señala: «*El operario de este caso de Servicios Varios fue entrenado para desempeñarse (sic) en las áreas de Maquinas de Construcción en las cuales se tomaron medidas de Temperatura promedian y se obtiene los siguientes resultados*» (F.º 56) infiriéndose que el perito acudió a tomar medidas de temperatura al área de máquinas de construcción de Icollantas SA, sin embargo, tal manifestación se contradice con la misma experticia y los dichos del perito ingeniero en la declaración que rindió, al precisar que «*No Se pudo realizar visitar a la Empresa por estar Liquidada*» (ídem).

Cuarto. Se evidencia en el análisis al mismo cargo de oficios varios, así como en los de ayudante calander 26” y 36”, ayudante calander de 26” y tubolador T8, que se tuvieron en cuenta los estudios de estrés término de los años 1997, 2003, 2004, 2005 y 2006 los que en sentir de esta corporación no resguardan esos cargos, si se tiene en cuenta que, i) el demandante los desempeñó antes de expedirse esos estudios, y ii) porque en esos análisis (f.º 117-139, 140-151, 152-171, 172-182) no consignaron la existencia de áreas de trabajo que estuvieran expuestas a altas temperaturas desde las épocas en que el demandante ejerció esos cargos, por ende, tampoco le ofrece certeza a esta colegiatura en el análisis de los referidos cargos.

Ahora, si bien el perito en la declaración que rindió (CD f. 262), así como en la experticia hace una clasificación de las actividades económicas con altas temperaturas (F.º 53), entre las que clasifica

«Fabricas de llantas, Reencauhe y Vulcanización – CLASE IV -RIESGO ALTO», situación que no se desconoce por esta colegiatura, pues es de notorio conocimiento que las empresas que se dedican a la fabricación de llantas, con la transformación de diferentes materiales, manejan altísimas temperaturas, lo cierto es que, no se puede predicar de manera generalizada que todos los trabajadores de esas empresas están en tal exposición, toda vez que, el riesgo estará limitado a las personas que en efecto se expongan a las mismas siempre y cuando no se tomen las medidas que permitan conjurar la citada exposición, y además, el proceso de transformación de materiales lleve inmerso ese riesgo.

Precisa la sala que las declaraciones de los testigos recaudados en el proceso carecen de valor científico como quiera que no son testimonios técnicos, que permitan sin lugar a dudas determinar de forma razonable el grado de temperatura a que estuvo expuesto el trabajador. El anterior razonamiento no pretende ni alude a que se exija probatoriamente una prueba solemne para acreditar la exposición a altas temperaturas, sino, que se formula como una crítica hacia la fuerza probatoria, la completitud y objetividad que deben tener los medios testimoniales para acreditar en casos como el presente el nivel de exposición a altas temperaturas de un trabajador.

Conforme a lo expuesto, la sala, al valorar las pruebas atendiendo las reglas de la sana crítica y los lineamientos consagrados en los arts. 60 y 61 del CPTSS, concluye que la prueba pericial allegada por el perito Castillo Vergara, no refleja la realidad de las circunstancias laborales del demandante, dadas las imprecisiones referidas, de ahí que no lleva a la convicción de establecer que el demandante estuvo expuesto a altas temperaturas durante los veintisiete años que refiere el auxiliar, máxime si se tiene en cuenta que en la certificación laboral expedida el 27 de septiembre de 2013 por la empresa Icollantas se precisa: «[...] las labores desempeñadas por Usted, no fueron clasificadas en las pruebas tamiz, por cuanto éstas no superaron los valores límites permisibles para exposición a calor. Con base en lo anterior, le informamos que durante la ejecución de los oficios desempeñados por usted no existen registros de temperaturas que excedan los valores máximos permisibles» (f.º 92 Vto.), por tanto, al estar la carga de probar el supuesto de hecho de

la exposición térmica, en cabeza del demandante, sin que ello hubiera ocurrido, no resulta viable acceder a la pensión especial de vejez pretendida, por lo que se confirmará la sentencia de primera instancia.

Se confirman también las costas de primera instancia. En esta sede se causaron, al no resultar próspero el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, al tenor de lo dispuesto en los artículos 361 y 365 del CGP, se ordenará incluir como valor de agencias en derecho la suma de 1 SMLMV, en favor de la demandada.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia n.º 104 proferida el 21 de marzo de 2019, por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte recurrente, se incluye como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV, en favor de la demandada.

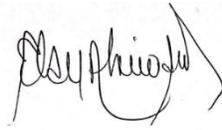
TERCERO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado