



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Demandante: LUIS ALFONSO MONTOYA COLORADO
Demandado: ACP COLPENSIONES
Radicado: 05001 31 05 020 2020 00068 01
Sentencia: S-033

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en éste acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a resolver el **recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES**, así como a dar trámite al grado jurisdiccional de **Consulta** concedido a favor de esa misma entidad en lo no recurrido, con ocasión de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín el día 09 de junio de 2023.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES

LUIS ALFONSO MONTOYA COLORADO demandó a la ACP COLPENSIONES, para que sea condenada al reconocimiento y pago de

la pensión especial de vejez por laborar en actividades de alto riesgo, con las mesadas adicionales, intereses moratorios, indexación y costas.

LOS HECHOS

Expone como fundamento de sus pretensiones, que nació el 12 de julio de 1960; que laboró toda su vida como minero en actividades catalogadas como de alto riesgo (extracción de carbón subterránea) a través de varias empresas mineras, efectuando cotizaciones al ISS a partir de 1985, como se corrobora con la historia laboral y en las certificaciones expedidas por sus empleadores. Que el 15 de julio de 2019 solicitó la pensión especial de vejez pues consideraba cumplidos los requisitos de edad y semanas; que COLPENSIONES, a través de la resolución SUB 286871 de 2019, le negó la pensión indicando que no cumplía el requisito de las 700 semanas en actividades de alto riesgo con cotización adicional y, además, que las certificaciones de sus empleadores no cumplían los requisitos de la circular interna 15 del 22 de junio de 2015. Aduce que interpuso los recursos de ley los cuales también fueron resueltos desfavorablemente. Que cotizó en toda su vida laboral 1.422,83 semanas, de las cuales 979.5 fueron en actividades de alto riesgo, validando COLPENSIONES tan solo 158.42; y que con las pruebas anexadas se acredita las actividades de alto riesgo. Además de que es beneficiario del régimen de transición al acreditar más de 500 semanas cotizadas en alto riesgo como lo dispone el artículo 6° del decreto 2090 de 2003 por lo que también le es aplicable el decreto 1281 de 1994.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar, COLPENSIONES admitió como cierta la fecha de nacimiento del actor, sus labores en actividades mineras de acuerdo a la historia laboral y que efectuó cotizaciones a partir del 22 de enero de 1985 con INDUSTRIAL HULLERA S.A., pero aduce que no le constan las actividades de alto riesgo, lo cual le corresponde demostrar al

demandante; es cierto que solicitó la pensión de vejez el 15 de julio de 2019, la cual fue negada y confirmada en los recursos de reposición y apelación; que las certificaciones expedidas por sus empleadores INDUSTRIAL HULLERA S.A. y MINEROS UNIDOS S.A., no cumplen con los requisitos exigidos en la circular interna 15 del 22 de junio de 2015; y no es cierto que el demandante acredite los requisitos mínimos para ser beneficiario de la pensión de vejez bajo el régimen de transición. Se opuso a las pretensiones de la demanda y como excepciones propuso inexistencia de la obligación de pago de pensión especial de vejez por alto riesgo, buena fe de Colpensiones e imposibilidad de condena en costas.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 09 de junio de 2023, el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín,

- i) **DECLARÓ** que al demandante le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de vejez por alto riesgo, a partir del 1º de noviembre de 2016, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente y en razón de 14 mesadas pensionales anuales;
- ii) **CONDENÓ** a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del actor el retroactivo pensional causando entre el 1º de noviembre de 2016 al 11 de julio de 2022 por valor de \$67'296.018;
- iii) **CONDENÓ** a COLPENSIONES a reconocer y pagar, sobre el retroactivo liquidado, los intereses moratorios sobre cada una de las mesadas pensionales allí incluidas y liquidadas a partir del 16 de noviembre de 2019 hasta que se hasta el pago efectivo de la obligación;

- iv) **AUTORIZÓ** a descontar del retroactiva pensional los aportes con destino al sistema general de seguridad social en salud; y
- v) **CONDENÓ** en costas a COLPENSIONES.

Como argumento de su decisión señaló que el demandante cotizó en toda su vida laboral 1.460 semanas, de las cuales 1.003 fueron realizadas en actividades alto riesgo con INDUSTRIAL HULLERA S.A. y MINEROS UNIDOS S.A.; señaló que el demandante causó la pensión de vejez el 12 de julio de 2010 al disminuirse la edad hasta los 50 años, pues contaba con 1.177 semanas, pero que su disfrute sería desde la última cotización efectuada el 30 de octubre de 2016, siendo reconocida la pensión en cuantía de un salario mínimo y con 14 mesadas al año. Indicó que proceden los intereses moratorios, toda vez que el actor al elevar la solicitud pensional el 15 de julio de 2019, tenía derecho a la pensión especial de vejez, la cual fue negada sin razón alguna.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

COLPENSIONES señala que si bien es cierto el demandante solo solicitó la prestación económica ante la entidad en el año 2019, fecha para la cual ya contaba con más de 1.400 semanas, pues lo que le asistía era que se le reconociera y liquidara la pensión con base en la ley 797 de 2003; y frente a los intereses moratorios, solicitó se revoque la condena, pues si bien es cierto se le reconoció una pensión al actor, la misma no ha presentado mora, ya que apenas la solicitó en el año 2020.

Conoce igualmente la Sala del asunto por **Consulta** a favor de COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término legalmente concedido, la apoderada de COLPENSIONES señaló que se debe revocar la sentencia de primera instancia dado que el demandante no contaba con el mínimo de

semanas requeridas, esto es, 700, como tampoco estaban certificadas como un desarrollo de actividad de alto riesgo con cotización adicional, pues si bien conforme a la certificación expedida por el empleador INDUSTRIA HULLERA S.A. se precisa la actividad alto riesgo que desarrolló (peón de mina en socavones) no detalla funciones desarrolladas durante el tiempo laborado ni los periodos sobre los cuales se efectuaron cotizaciones especiales adicionales, por lo que el actor debe pensionarse bajo la ley 100 de 1993. Señala que no deben proceder los intereses moratorios, ya que COLPENSIONES no se encuentra en mora; y que se debe absolver de las costas procesales.

CONSIDERACIONES:

Según el recurso de apelación presentado por COLPENSIONES, y atendiendo al grado jurisdiccional de CONSULTA que opera a favor de esta misma entidad, en la presente sentencia se abordará el estudio de los siguientes temas y en el orden que se propone: **i)** el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo; **ii)** en caso positivo, el momento a partir del cual el demandante puede entrar a disfrutar de la prestación económica; **iii)** el cálculo del retroactivo pensional; **iv)** la condena por intereses moratorios; y **v)** la imposición de las costas procesales a cargo de COLPENSIONES.

Antes de darle curso a los problemas jurídicos planteados, conviene poner de presente los hechos que a esta altura del proceso han quedado acreditados: **1)** el señor LUIS ALFONSO MONTOYA COLORADO nació el 12 de julio de 1960¹; **2)** que a través de la resolución SUB 286871 del 17 de octubre de 2019², COLPENSIONES le negó la pensión de vejez por actividades de alto riesgo solicitada el 15 de julio de 2019³, bajo el argumento que no cumplía con lo dispuesto en la circular interna 15 del 22 de junio de 2015, esto es, no allegar la documentación necesaria como certificaciones laborales en donde se establezca de manera clara

¹ Folio 18 de la demanda

² Folios 24 a 35 de la demanda

³ Folio 19 de la demanda

si el trabajador desempeñó o no las actividades de alto riesgo señaladas en el Decreto 2090 de 2003, Decreto 758 de 1990, Decreto 1281 de 1994 y Decreto 1835 de 1994; **3)** que mediante las resoluciones SUB 318319 del 22 de noviembre de 2019⁴ y DPE 858 del 17 de enero de 2020⁵, se confirmó la negativa del reconocimiento de la prestación especial solicitada; **4)** y que por medio de la resolución SUB 222064 del 19 de agosto de 2022⁶, COLPENSIONES le reconoció al actor la pensión de vejez bajo la normatividad de la ley 797 de 2003, a partir del 12 de julio de 2022, en cuantía de \$1'000.000.

i) Del reconocimiento de la prestación especial de vejez por actividades de alto riesgo – Decreto 2090 de 2003.

Como viene de sintetizarse, el Sr. LUIS ALFONSO MONTOYA COLORADO, pretende el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo – trabajo de minería en socavón - consagrada en el decreto 2090 de 2003, por acreditar, según sostiene en la demanda, 979.5 semanas como trabajador en ese sector.

En la decisión de primera instancia, el Juez declaró que el demandante causó el derecho a la pensión especial de vejez de acuerdo a la regla general que dispone el decreto 2090 de 2003, ordenando el pago de la pensión desde el 1º de noviembre de 2016, fecha en que se realizó la última cotización al sistema pensional, sin declarar avante la excepción de prescripción.

Contrario a ello, señala la apoderada de COLPENSIONES que el actor no cumple los requisitos para ordenar el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, y que por tal razón se le reconoció la pensión de vejez bajo el dominio de la ley 797 de 2003.

⁴ Folios 49 a 58 de la demanda

⁵ Folios 60 a 69 de la demanda

⁶ PDF 22ResoluciónConcedePensionVejez

Antes de cualquier consideración en torno a los temas que se discuten, es preciso recordar que en los términos del artículo 1º del Decreto 2090 de 2003, se denominan actividades de alto riesgo aquellas en las cuales la labor desempeñada implica disminución de la expectativa de vida saludable, o la necesidad del retiro de las funciones laborales que ejecuta el trabajador con ocasión, precisamente, de ciertas condiciones adversas de trabajo. Dentro de ese grupo de actividades, enlistadas en el artículo 2º, concretamente en el numeral 1º, se establecen los *“Trabajos en minería que impliquen prestar el servicio en socavones o en subterráneos.”*

Como se indicó en la sentencia de primera instancia, la norma vigente y reguladora de la pensión especial de vejez, es el decreto 2090 de 2003, el cual establece en los artículos 3º y 4º, que para acceder a la pensión especial de vejez por alto riesgo, se debe haber efectuado 700 semanas de cotización especial continuas o discontinuas, contar con 55 años de edad y haber cotizado el número mínimo de semanas para el sistema general de pensiones a que se refiere el artículo 36 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la ley 797 de 2003.

Como prerrogativa para este colectivo de personas, se consagró que por cada 60 semanas de cotización especial adicionales a las mínimas requeridas, se disminuirá la edad para pensionarse en un (1) año, sin que dicha edad pueda ser inferior a los 50 años.

Ahora, no encuentra la Sala motivo alguno para desconocer el planteamiento de demandante, el cual apunta al reconocimiento de la prestación de vejez especial con base en lo establecido en el decreto 2090 de 2003, pues observa la Sala que aquel cumple con el requisito de las 700 semanas de cotización especiales que exige el artículo 4º, pues al examinarse nuevamente por esta Sala las semanas cotizadas por el actor, cuenta con **1.008,29** semanas cotizadas en actividades de alto riesgo.

Al revisarse detenidamente todas las historias laborales que fueron aportadas con el expediente administrativo⁷, especialmente la más actualizada de ellas que data del 13 de marzo de 2020 en donde figuran 1.422,43 semanas, y al corregirse algunas imputaciones de pagos efectuadas por COLPENSIONES como lo fueron los meses de marzo, septiembre y noviembre de 1997, enero y febrero de 1998, enero, febrero y marzo de 2001, entre muchos otros, figura que no comparte esta Corporación, se acredita que el demandante cuenta realmente con un total de **1.451,57** semanas de cotización, de las cuales **1.008,29** fueron cotizadas en actividades de minería con las empresas INDUSTRIAL HULLERA S.A. y MINEROS UNIDOS S.A., y que tiene la virtud de ser consideradas como cotizaciones especiales en los términos del Decreto 2090 de 2003, por lo siguiente:

Porque en dichas historias laborales, tal y como lo expresó el juez, se comprueba que el demandante laboró para INDUSTRIAL HULLERA S.A. del **22 de enero de 1985 al 1º de junio de 1989** y del **16 de abril de 1991 al 31 de mayo de 1998**, las cuales fueron certificadas⁸ por el liquidador de INDUSTRIAL HULLERA S.A. como se puede ver:

Medellín, mayo 28 de 2019

Señor
Luis Alfonso Montoya Colorado

Ref. Respuesta a derecho de petición

ADRIAN OSORIO LOPERA, mayor y vecino de la ciudad de Medellín, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi condición de Ex Liquidador de INDUSTRIAL HULLERA S.A. empresa liquidada por medio del presente me permito dar respuesta al derecho de petición presentado por usted en fecha abril 25 de la corriente nulidad.

Cargo Desempeñado: Peón De Mina en socavón.

Clase de Riesgo: Alto Riesgo

Tiempo de exposición: Jornada laboral de 8 horas

Fecha de Ingreso: 22 de enero de 1985

Fecha de Retiro: 01 de junio de 1989

Fecha de Ingreso: 16 de abril de 1991

Fecha de Retiro: Junio 01 de 1998

Salud: ISS

Pensiones: ISS

Riesgos Profesionales: ISS


ADRIAN OSORIO LOPERA
Ex LIQUIDADOR

⁷ 03ExpedienteAdministrativoColpensiones GRP-SCH-HL-66554443332211_1729-20200313055115
(Penúltimo archivo PDF)

⁸ Folio 78 de la demanda

En dicha certificación, se establece que el demandante se desempeñó como peón de mina en socavón, siendo catalogadas de alto riesgo, semanas que además son tenidas en cuenta en el acta de conciliación⁹ realizada el 6 de diciembre de 2007 entre el demandante, el liquidador de INDUSTRIAL HULLERA y con participación del apoderado de CEMENTOS ARGOS S.A., las cuales muchas de ellas ya fueron canceladas en la modalidad de alto riesgo y otras aún presentan inconsistencias de acuerdo a los documentos anexados en el expediente administrativo, y como se puede ver a continuación:

INDUSTRIAL HULLERA S A	199608	97119901025571	11/06/2008	11	\$ 297.881	\$ 298.000	\$ 40.200	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA ALFONSO	Alto Riesgo
INDUSTRIAL HULLERA S A	199609	54610501007083	10/10/1996	1	\$ 339.261	\$ 339.000	\$ 45.800	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199610	54607505001342	12/11/1996	1	\$ 335.358	\$ 335.000	\$ 21.200	(\$ 24.000)		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199611	97119901025574	11/06/2008	11	\$ 335.358	\$ 335.000	\$ 65.400	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA ALFONSO	Alto Riesgo
INDUSTRIAL HULLERA S A	199612	54610505000917	10/01/1997	1	\$ 344.722	\$ 345.000	\$ 22.900	(\$ 23.700)		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199701	54607505002907	10/02/1997	1	\$ 343.776	\$ 344.000	\$ 0	(\$ 46.400)		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199702	54607505003594	10/03/1997	1	\$ 321.767	\$ 322.000	\$ 20.900	(\$ 22.600)		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199703			0	\$ 0	\$ 322.000	\$ 0	(\$ 43.470)		30	30	Deuda presunta, pago aplicado de periodos posteriores	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Deuda
INDUSTRIAL HULLERA S A	199704	97119901025579	11/06/2008	11	\$ 172.867	\$ 173.000	\$ 23.400	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA ALFONSO	Alto Riesgo
INDUSTRIAL HULLERA S A	199705	97119901025580	11/06/2008	11	\$ 172.867	\$ 173.000	\$ 23.400	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA ALFONSO	Alto Riesgo
INDUSTRIAL HULLERA S A	199706	97119901025581	11/06/2008	11	\$ 172.867	\$ 173.000	\$ 23.400	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA ALFONSO	Alto Riesgo
INDUSTRIAL HULLERA S A	199707	54607514000924	11/08/1997	1	\$ 75.078	\$ 75.000	\$ 10.400	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199708	54607514002160	10/09/1997	1	\$ 324.741	\$ 325.000	\$ 43.300	(\$ 600)		0	0	Pago aplicado a periodos anteriores	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199709	50060001033506	10/10/1997	1	\$ 323.558	\$ 324.000	\$ 18.400	(\$ 25.300)		0	0	Pago aplicado a periodos anteriores	MONTOYA COLORADO ALFONSO	Riesgo Común
INDUSTRIAL HULLERA S A	199710	97119901025585	11/06/2008	11	\$ 323.558	\$ 324.000	\$ 43.700	\$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado	MONTOYA ALFONSO	Alto Riesgo

Conforme a lo anterior, no hay duda que el actor laboró en actividades alto riesgo, y, por lo tanto, se deben contabilizar **596.86** semanas laboradas con INDUSTRIAL HULLERA S.A., tal y como lo realizó el juez.

De igual forma, en relación con las cotizaciones efectuadas con MINEROS UNIDOS S.A., se reflejan las semanas laboradas del **1° de febrero de 1999 al 3 de febrero de 2007**, cuyo pago fue acordado entre el actor y el representante legal de CEMENTOS ARGOS S.A. como se comprueba en la misma acta de conciliación N° 192¹⁰, en donde se indica que el demandante laboró hasta el 3 de febrero de 2007, pero que además CEMENTOS ARGOS S.A. se obligó a pagar “el valor de las

⁹ Folios 70 a 76 de la demanda

¹⁰ Folio 75 de la demanda

cotizaciones que por *PENSIONES* y en *ALTO RIESGO*, esta empresa adeuda al *INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, ISS...*"; y en este sentido también se deben contabilizar **411.86** semanas en alto riesgo.

Cabe aclarar que no se trata de dar por válida confesión alguna que pudiera ser vertida en dicha acta de conciliación, sino resaltar el compromiso y la obligación que adquirió la sociedad CEMENTOS ARGOS S.A. de cancelar los respectivos aportes a nombre de MINEROS UNIDOS S.A. En Liquidación por el periodo mencionado, previa cuenta de cobro que emitiera el ISS, es decir, a satisfacción de esta entidad, documento que como tal presta mérito ejecutivo. En lo pertinente se dejó asentado lo siguiente:

Teniendo en cuenta que el EX TRABAJADOR solicita que la empresa CEMENTOS ARGOS S.A , COLTEJER S.A y TEXTILES FABRICATO TEJICONDOR .SA, paguen en nombre de un tercero como es, la sociedad **MINEROS UNIDOS S.A** con base en los artículos 1625, 1626, y en especial el 1630 del Código Civil, las empresas que represento, se obligan para con el EX TRABAJADOR que aquí concilia, a pagar el valor de la cotizaciones que por *PENSIONES* y en *ALTO RIESGO*, esta empresa adeuda al *INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, ISS*, y hasta el día en que el laboro en ella, es decir hasta el 3 de febrero de 2007 y con base en la cuenta de cobro que el ISS emita por esta persona .

Hacemos esta conciliación teniendo en cuenta que la sociedad MINEROS UNIDOS S.A dejo de cotizar en pensiones y en *ALTO RIESGO* estas semanas, las cuales son necesarias para la historia laboral del EX TRABAJADOR en el ISS. Estos pagos los hacemos en los términos de la ley y no constituyen una sustitución laboral entre MINEROS UNIDOS S.A EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA, ni tampoco un reconocimiento de responsabilidad subsidiaria, ni solidaria entre la empresa en liquidación y CEMENTOS ARGOS S.A , COLTEJER S.A y TEXTILES FABRICATO TEJICONDOR S.A.

Debe resaltarse, además, que, revisada la última historia laboral anexada por COLPENSIONES en su expediente administrativo, se observa que algunas de ellas ya fueron canceladas en la modalidad de alto riesgo como se puede observar a continuación:

MINEROS UNIDOS S A	SI	200505	11/06/2008	97119901025455	\$ 473.043	\$ 118.300	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200506	11/06/2008	97119901025456	\$ 606.454	\$ 151.600	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200507	11/06/2008	97119901025457	\$ 512.737	\$ 128.200	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200508	11/06/2008	97119901025458	\$ 487.054	\$ 121.800	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200509	11/06/2008	97119901025459	\$ 505.425	\$ 128.900	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200510	11/06/2008	97119901025460	\$ 407.169	\$ 101.800	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200511	11/06/2008	97119901025461	\$ 478.218	\$ 119.600	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200512	11/06/2008	97119901025462	\$ 473.043	\$ 118.300	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS LTDA	SI	200601	11/06/2008	97119901025463	\$ 480.288	\$ 122.500	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200602	11/06/2008	97119901025464	\$ 473.044	\$ 120.600	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200603	11/06/2008	97119901025465	\$ 473.044	\$ 120.600	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200604	11/06/2008	97119901025466	\$ 473.044	\$ 120.600	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo
MINEROS UNIDOS S A	SI	200605	11/06/2008	97119901025467	\$ 473.044	\$ 120.600	\$ 0	30	30	Cotización de Alto Riesgo

Debe ser enfática la Sala en recordar que antes de la vigencia del Decreto 1281 de 1994 no existía para el empleador la obligación legal de efectuar cotizaciones adicionales para la pensión especial de vejez; es decir, las semanas que el trabajador cotizó a las empresas mineras para las que trabajó, deben ser consideradas como realizadas en actividades de alto riesgo, pues si bien los aportes pensionales realizados no registran la cotización adicional que exige la ley, **tal omisión de los empleadores no puede ir en desmedro del derecho pensional de su trabajador**. Sobre este aspecto se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la del 18 de marzo de 2009, rad. 35595, la 38948 de 2012, la SL4616-2016, o la SL 4330-2021 en la que indicó:

“Igualmente, pese a que no se registra en la historia laboral que en el citado interregno el empleador realizó las cotizaciones especiales, la Sala reitera que si bien esta obligación surgió para los empleadores con la expedición del Decreto 1281 de 1994 - 23 de junio de 1994-, lo cierto es que «antes de esa fecha no era exigible el aporte adicional; inclusive para efectos de que procediera el reconocimiento de la pensión especial de vejez, como mecanismo, se establecía un concepto técnico científico de medicina ocupacional que evidenciara que se estaba expuesto a dichas circunstancias» (CSJ SL1342-2018).

Por lo tanto, ello no implica que los tiempos previos a dicha data puedan ser desconocidos bajo el argumento que la obligación de realizar la cotización adicional no existía, de modo que es completamente válido tener en cuenta los periodos comprendidos entre el 14 de marzo de 1977 a 22 de junio 1994, sin perjuicio de las acciones de cobro que pueda ejercer la entidad de seguridad social contra el empleador por el período

comprendido entre el 23 de junio de 1994 y el 8 de mayo de 1996, en los que la obligación de pago ya existía."

Aunado a lo anterior, también se recibió el testimonio del señor EVELIO DE JESÚS GUTIÉRREZ VARGAS, el cual laboró con el demandante y quien expuso que efectuó las mismas actividades que el señor MONTOYA COLORADO, en principio para INDUSTRIAL HULLERA y posteriormente para MINEROS UNIDOS, todas ellas en socavones.

Así pues, realizado el estudio de las semanas cotizadas por el demandante, se constata que acredita más de las 700 semanas exigidas por el decreto 2090 de 2003, así como el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de ese mismo año para causar la pensión especial desde el año 2010 en donde se requería 1.175 semanas, contando con 1.183,14, de las cuales 1.008,29 eran especiales, debiéndose en este sentido **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia.

i) Fecha de reconocimiento de la prestación.

Ahora, en cuanto a la fecha de reconocimiento de la prestación y de conformidad con la prerrogativa que se acaba de ver, es decir, para establecer si hay lugar a disminuir la edad en un año por cada 60 semanas adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, es preciso indicar que tal posibilidad debe analizarse teniendo como punto de partida el momento en el que se hace la reclamación a la entidad.

En este caso, el actor presentó la solicitud de la prestación económica el 15 de julio de 2019, momento en el cual cumplía con los requisitos de edad y semanas, reuniendo 1.008,29 semanas de cotización especial, es decir, un exceso de 308,29 y por ende la posibilidad de disminuir la edad en 5 años, es decir, hasta los 50 años, razón por la cual sería el **12 de julio de 2010** la fecha de causación de la prestación económica, como lo señaló el juez.

No obstante, en aplicación los artículos 13 y 35 del Decreto 758 de 1990, para el disfrute de la prestación económica de vejez, se requiere la desvinculación o retiro del sistema, por cuanto la pensión especial de alto riesgo debe su existencia en razón a que la persona que ejerce una actividad peligrosa (minería, altas temperaturas, exposición a radiaciones ionizantes, etc.) se retire prontamente de dicha actividad para evitar daños en su salud, fruto de accidentes o enfermedades y en este evento, en la historia laboral aportada por Colpensiones, actualizada para el mes de marzo de 2020, se logra verificar que la última cotización data del **31 de octubre de 2016**, por lo que se infiere que posterior al año 2010, el actor continuó laborando en otras actividades, pues desde el año 2007 dejó de realizar actividades en alto riesgo, siendo indiscutible que la prestación no puede disfrutarse en una fecha anterior a la última cotización, y por tal razón, y dando aplicación a la figura de retiro tácito del sistema, es dable reconocer la prestación económica a partir del **1º de noviembre de 2016**, como se dispuso en primera instancia, por lo que se **CONFIRMARÁ** la sentencia en tal sentido.

ii) Retroactivo pensional.

Antes de hacer las operaciones respectivas a efectos de verificar el valor del retroactivo causado y el valor de la mesada pensional reconocida, resulta indispensable revisar la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada. En tal sentido, debe tenerse en cuenta el término de 3 años establecido en nuestro ordenamiento jurídico laboral, para la prescripción de las acciones que emanan de leyes sociales, la que podrá ser interrumpida, por una sola vez, con el simple reclamo del afiliado.

En el presente caso, la solicitud para el otorgamiento de la pensión especial de vejez fue radicada el **15 de julio de 2019**, la cual fue resuelta negativamente a través de la resolución SUB 286871 del 17

de octubre de 2019, interponiéndose los recursos de ley y resolviéndose, el último de ellos, mediante la resolución DPE 858 del 17 de enero de 2020, y fue a raíz de esta negativa que acudió a la justicia ordinaria, interponiendo la demanda el **17 de febrero de 2020**, por lo que conforme al artículo 151 del CPTYSS, es claro que no trascurrieron más de los 3 años para que prosperara el fenómeno de la prescripción.

En cuanto a la **mesada 14**, ante todo debe diferenciarse entre la causación y el disfrute de la pensión, pues son dos figuras jurídicas que tienen efectos propios, ya que la primera se cumple una vez reunidos los requisitos mínimos establecidos en la ley para acceder a la prestación, en tanto el disfrute se da cuando se solicita el reconocimiento de la pensión a la entidad de seguridad social, previa desafiliación del seguro de invalidez, vejez y muerte y donde el beneficiario entra a gozar de la misma.

En este orden, el artículo 142 de la ley 100 de 1993 consagró la mesada adicional de junio, la cual se reconocía a los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, a cancelarse con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.

Sin embargo, el acto legislativo 01 de 2005, que empezó a regir el 29 de julio de 2005, en su inciso 8° dispuso que las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia de dicha enmienda, no podrían recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año; no obstante, el párrafo transitorio 6° del mencionado acto dispuso que: *“se exceptúan de lo establecido por el inciso 8°. del presente artículo, aquellas personas 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.”.

Así las cosas, y con lo expuesto anteriormente, se puede comprobar que el demandante causó su derecho a la pensión especial de vejez el 12 de julio de 2010 y su prestación económica no es superior al salario mínimo legal, por lo que tiene derecho a la mesada 14.

Como consecuencia, una vez revisado el retroactivo pensional causado entre el **1° de noviembre de 2016** y hasta **11 de julio de 2022** (fecha esta última a partir de la cual fue reconocida la pensión de vejez ordinaria), en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente para cada época, se ajusta derecho, debiéndose **CONFIRMAR** el valor ordenado por el juez de primera instancia.

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2016	5,75%	3	\$ 689.454	\$ 2.068.362
2017	4,09%	14	\$ 737.717	\$ 10.328.038
2018	3,18%	14	\$ 781.242	\$ 10.937.388
2019	3,80%	14	\$ 828.116	\$ 11.593.624
2020	1,61%	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
2021	5,62%	14	\$ 908.526	\$ 12.719.364
2022	13,12%	7,36	\$ 1'000.000	\$ 7.360.000
			TOTAL	\$ 67.296.018

iii) Intereses moratorios

Ahora bien, frente a la inconformidad traída por la demandada respecto a los intereses moratorios, es claro que éstos fueron creados por la ley 100 de 1993 para resarcir al beneficiario del retardo en que pueda incurrir la entidad de seguridad social que, estando obligada al pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, no las cubre de manera oportuna.

En el presente caso, habrá lugar a imponer el reconocimiento de intereses moratorios, ya que la prestación solicitada por el demandante fue la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, la cual fue negada por la entidad en varias oportunidades, sin efectuarse un mayor análisis de las semanas cotizadas y los pagos realizados como se pudo ver en párrafos precedentes, y si bien le fue reconocida la prestación económica al actor bajo la normatividad vigente, esto no es justificación para haber negado la pensión especial a la que tenía derecho, por tal razón, se **CONFIRMARÁ** la sentencia en este sentido, debiendo correr los intereses desde el 16 de noviembre de 2019 hasta el pago de la obligación, como se estableció en primera instancia.

iv) Costas procesales

En innumerables providencias se ha dejado claro que nuestra ley procesal ha consagrado en esta materia el criterio objetivo, es decir, que las costas corren en todo caso a cargo del vencido en juicio, sin que sea admisible tener en consideración la conducta asumida por las partes, es decir, sin considerar si se actuó o no de buena fe, ya que sólo basta el hecho de haber resultado vencido en juicio para que se imponga tal condena. En el presente caso, COLPENSIONES fue vencido, pues tiene la obligación de reconocer la pensión especial de vejez con el retroactivo pensional deprecado y los intereses de mora.

En consecuencia, la sentencia de primera instancia deberá ser **CONFIRMADA**.

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, tasándose como agencias en derecho la suma de \$1'300.000.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín el día 09 de junio de 2023.

Costas como se dijo en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese por **EDICTO**.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **526aef38c930872eb944fdee7f969fa6c3e291aa0d341e2b1e61a54d8fa05477**

Documento generado en 12/03/2024 11:50:31 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>