



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	Ubaldo Acevedo Santa
DEMANDADO	COLPENSIONES
Litis cons.	Global de Pinturas
PROCEDENCIA	Juzgado09 Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 009 2015 00449 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 073 de 2020
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión especial de vejez exposición a sustancias cancerígenas. No demostró exposición permanente y tiempo de ella
DECISIÓN	Confirma sentencia absolutoria consultada

Hoy, veintiséis de junio de dos mil veinte, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados Orlando Antonio Gallo Isaza, Martha Teresa Flórez Samudio y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento frente al grado jurisdiccional de consulta ordenado en sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por **Ubaldo Acevedo Santa**, en contra de **COLPENSIONES**, tramite al que se integró por pasiva a la empresa **Global de Pinturas S.A.**, radicado único nacional 05001 3105 **009 2015 00449** 01.

Auto De acuerdo con la documentación obrante a folios 265 a 270 del expediente se reconoce personería a la abogada Ana María Núñez Ochoa para asumir la representación de Colpensiones.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJ20-11567 del 05 del mismo mes y año, expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, sometió a consideración de los restantes integrantes de la Sala el proyecto aprobado en acta de discusión N° **011**, que se adopta como sentencia y se plasma a continuación:

Antecedentes

Pretende el demandante el reconocimiento de pensión especial de vejez por alto riesgo, con el pago de mesadas ordinarias y adicionales, retroactivas y a futuro, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto indexación, costas y agencias en derecho.

Afirma que fue afiliado al sistema de seguridad social Régimen de Prima Media administrado por el ISS hoy Colpensiones, prestando servicios como **operario de manufactura** en la empresa Global de Pinturas S.A., desde el 16 de mayo de 1983, con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas, las que relaciona en el hecho tercero, lo que constituye **alto riesgo**, estando catalogada la sociedad en riesgos laborales en el 4, es decir alto. El 15 de abril de 2013 reclamó pensión especial a Colpensiones, negada por no acreditar labor de alto riesgo, solicitando luego revocatoria directa, emitiéndose Resolución GNR 185005 del 17 de julio de 2013, otorgándole pensión ordinaria, sobre un total de 1.874 semanas, con IBL de \$1.760.683 y una mesada de \$1.584.615 a partir del 16 de marzo de 2013. Puntualiza que es beneficiario de régimen de transición porque al 1º de abril de 1994 tenía más de 40 años de edad, y que cumple con los requisitos para acceder a la pensión especial por alto riesgo mucho antes de cumplir los 60 años.

En auto del 20 de mayo de 2015, se admitió y ordenó dar trámite a la acción, decisión notificada a **Colpensiones**, entidad que dentro del término para ello allegó contestación, aceptando la reclamación de pensión especial por labores en alto riesgo efectuada por el demandante, la negativa de la misma y la concesión de la pensión ordinaria de vejez, los demás supuestos no son hechos o no le constan. **Se opuso** a la prosperidad de las pretensiones por carecer de fundamento fáctico y legal,

formuló las excepciones de inexistencia de la obligación, improcedencia de intereses de mora, buena fe, imposibilidad de condena en costas, prescripción y pago.

En sesión de audiencia del artículo 77 del C. P. T. y de la S.S., celebrada el 02 de junio de 2017, como medida de saneamiento se dispuso vincular por pasiva al empleador del demandante, **Compañía Global de Pinturas S.A.**, sociedad que debidamente notificada de tal decisión dentro del término para ello dio contestación (fls. 111 y ss), indicando que no deben prosperar las pretensiones por no estar ubicado el oficio del actor dentro de los previstos para el otorgamiento de pensión especial por actividades de alto riesgo. En relación con los hechos, acepta edad del demandante, la afiliación al sistema de seguridad social, ubicándose su pensión en régimen de transición, reconocida por COLPENSIONES en el año 2013, admite también el oficio desempeñado, sin que las sustancias relacionadas en el hecho tercero estén dentro de la clasificación de cancerígenas, precisando que el producto ácido sulfúrico no se usa para fabricación de pinturas, sin que exista certificación del sistema de seguridad social que catalogue la actividad del trabajador como de alto riesgo. Acepta también que la compañía está clasificada en grado IV para riesgos laborales, siendo diferente la clasificación a la exposición en actividades de alto riesgo, y también admite como ciertos los hechos relacionados con la reclamación de pensión y el reconocimiento de la ordinaria desde el 16 de mayo de 2013. Formuló como **excepciones** las de subrogación legal, pago, compensación, inexistencia de la obligación, **cosa juzgada** fundamentada en acta de terminación de contrato suscrita con el demandante, lo que constituye una transacción, resolviendo todo eventual conflicto incierto y discutible, con el pago único de \$90.726.689 y la de prescripción.

La primera instancia terminó con **sentencia** del 06 de agosto de 2019, en la que **absolvió** a Colpensiones y a la sociedad **Global de Pinturas S.A. – PINTUCO-** de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante, al no demostrarse en este trámite la exposición permanente a sustancias cancerígenas y el tiempo en que ello ocurrió, presupuestos indispensables para la concesión de la pensión especial de vejez reclamada, impuso costas a la parte vencida, fijando como agencias en derecho la suma de \$100.000 para cada una de las demandadas.

Al no interponerse recurso y ser la decisión totalmente adversa a los intereses del demandante, se conoce de la misma en grado jurisdiccional de **consulta**, en los términos del artículo 69 del C. P. T. y de la S.S.

Dentro de la etapa para **presentar alegaciones** (artículo 15 Dto. 806 de 2020), se allegó escrito por el apoderado de la Sociedad Global de Pinturas S.A., insistiendo en la no satisfacción por parte del demandante de los requisitos para gozar de la pensión especial reclamada, pues no quedó evidenciada con la prueba allegada la exposición a sustancias cancerígenas y ello no se puede inferir de la clasificación para riesgos profesionales. Pide confirmar la decisión absolutoria revisada. **Colpensiones** efectuó pronunciamiento en igual sentido, pidiendo también mantener la decisión absolutoria.

El apoderado del demandante, explica que son los empleadores los responsables de suministrar la información que amerita cotizaciones por alto riesgo, para efectos de reconocimiento de pensión anticipada regulada, entre otros, en el Decreto 2090 de 2003, quedando plenamente demostrado en este trámite que la empresa Global de Pinturas en su proceso productivo trabaja con sustancias comprobadamente cancerígenas, al punto que las etiquetas así lo advierten, estando el trabajador expuesto

a riesgo químico en forma permanente pues está en el ambiente, sin que se requiera necesariamente la manipulación de los productos, pues la exposición engloba aquellos materiales perjudiciales que durante la fabricación, manejo, transporte, almacenamiento o uso pueden generar o desprender polvos, humos, gases, líquidos, vapores, fibras infecciosas, irritantes, inflamables o tóxicos, estando en el sitio de trabajo latente la presencia del riesgo. Para corroborar sus dichos aporta dictamen realizado por perito química dentro del proceso promovido por John Jairo Carmona trabajador de Global de Pinturas, contra Colpensiones, tramitado en el Juzgado 13 Laboral del Circuito, con fecha **19 de octubre de 2015**.

En orden a decidir, basten las siguientes,

Consideraciones:

Como hechos debidamente acreditados y no debatidos por las partes se tienen: la fecha de nacimiento del demandante el 16 de mayo de 1963 fls. 17 y 24, su vinculación laboral a la empresa Global de Pinturas S.A. el 16 de mayo de 1983, finalizada por mutuo acuerdo el 14 de abril de 2011, suscribiéndose acta de transacción (fls. 14, 123 y 128), con afiliación al sistema de seguridad social en pensiones administrado por el ISS hoy Colpensiones el 09 de enero de 1974, y aportes con el empleador referido a partir del 1º de enero de 1985 hasta la fecha de retiro fls. 18 y ss. y 137 y ss, acumulando un total de 1.876,57 semanas. El 25 de febrero de 2013 solicitó a Colpensiones reconocimiento de pensión de vejez por alto riesgo, negada por no acreditar tal situación, y mediante Resolución GNR 185005 del 17 de julio de 2013 le fue otorgada la pensión ordinaria de vejez con disfrute a partir del 16 de mayo de 2013, con una mesada inicial de \$1.584.615 (fls. 8 y ss. y expediente administrativo obrante en CD fl. 136).

Teniendo en cuenta los planteamientos de la demanda, **el problema jurídico** se circunscribe a establecer si el demandante acredita que durante la vinculación laboral con la empresa Global de Pinturas S.A. estuvo expuesto a factores de riesgo para su salud - sustancias cancerígenas, y como consecuencia de ello hay lugar al otorgamiento de la pensión especial de vejez por parte de COLPENSIONES, y al pago de aporte adicional por parte de Global de Pinturas S.A..

Previo a ello se debe definir lo relativo a la **excepción de cosa juzgada** propuesta por la sociedad Global de Pinturas S.A., argumentando que suscribió con demandante acuerdo transaccional para la finalización del contrato, *con el objeto de precaver cualquier litigio que se pudiera presentar a futuro como consecuencia o por causa de la terminación del contrato de trabajo ... y en relación con el discutido y eventual derecho a la estabilidad laboral, y en general en cualquiera de los aspectos relacionados de manera directa o indirecta con la existencia e interpretación del mismo,* sin que en tal objeto quedaran comprendidos expresamente los conflictos que pudieran surgir del derecho a la seguridad social, que por demás es cierto e indiscutible, luego, razón le asistió al fallador en desestimar tal medio exceptivo. Se **confirma** entonces la decisión en tal sentido.

Sobre el tema de fondo, debe indicarse que históricamente ha sido preocupación del legislador proteger a quienes desempeñan actividades que implican un deterioro o riesgo para la salud, como ocurre con la exposición entre otras a sustancias cancerígenas, que es lo que interesa al caso concreto, concediendo a estos trabajadores el privilegio de pensionarse con menos edad, protección que estuvo prevista en el artículo 15 del Decreto 758 de 1990, norma que contemplaba la reducción de la edad de 60 años en un (1) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientas cincuenta (750) aportadas en forma

continúa o discontinúa en la misma actividad. Tal norma estuvo vigente hasta el 22 de junio de 1994.

Posteriormente esta disposición fue recogida por el Decreto 1281 de 1994, estatuto que exige contar mínimo con 1000 semanas, de las cuales 500 debieron haberse cotizado en alto riesgo y 55 años de edad y la reducción de la edad es de un año sobre la base de 55 años por cada 60 semanas adicionales a las primeras 1000, sin que esa reducción supere los 50 años, estatuto este último derogado por el Decreto 2090 de 2003, cuya vigencia fue ampliada hasta el 31 de diciembre de 2024 en Decreto 2655 de 2014, que exige contar con 700 semanas continuas o discontinuas de cotización especial, superar la edad de 55 años de edad, y haber cotizado como mínimo las semanas exigidas por la Ley 797 de 2003 y la reducción de la edad se refleja en un (1) año por cada (60) semanas de cotización especial, adicionales a las requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que sobrepase los 50 años; igual que en el régimen general, en estos dos últimos estatutos también se establece régimen de transición para esta prestación.

Luego, en el sistema actual, el monto de la pensión especial de vejez y sus características generales son iguales a las de la pensión ordinaria. Tanto así que ambas exigen el mismo mínimo de semanas cotizadas, tal y como se advierte de los artículos 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 y el artículo 4º del Decreto 2090 de 2003, sin embargo, el régimen especial de vejez se diferencia del ordinario en dos (2) aspectos. Primero, disminuye el requisito de edad y, segundo, exige un monto de cotización más alto, esto es, un mayor aporte de recursos. La disminución del requisito de la edad para acceder a la pensión constituye la principal característica y beneficio que ofrece el régimen especial para los trabajadores en actividades de alto riesgo pues, en aras de protegerlos, les acorta el tiempo que están expuestos a

condiciones laborales adversas y lesivas para su salud, permitiéndoles pensionarse antes que el resto de la población.

El juzgador de primera instancia concluyó, que en los autos, no queda debidamente acreditada la exposición permanente del demandante a sustancias cancerígenas en las labores desempeñadas para la sociedad Global de Pinturas S.A., y tampoco el tiempo en que ello ocurrió para efectos de la contabilización de semanas especiales mínimas requeridas bajo la normativa que le es aplicable y a partir de las cuales procede la reducción de la edad, conclusión que respalda esta Sala, toda vez que su oficio fue operario de manufactura, desempeñándose para la fecha de terminación del contrato como **operario de montacargas en base y centro de distribución**, como lo confiesa en interrogatorio de parte, explicándose por el testigo **Orlando de Jesús Torres Castañeda**, quien laboró 45 años en la misma empresa, que Ubaldo estuvo en el almacén de productos terminados como 15 años, y como operario de montacarga y como empastador, sin recordar el tiempo en estos dos últimos cargos; **Héctor Mario Peñuela Rengifo**, médico asesor en seguridad y salud en el trabajo, quien laboró para Global de Pinturas desde 2011 sin interacción directa con el demandante, sabe que era operario de manufactura, montacarga en producto terminado, oficio en que no tenía exposición a sustancias cancerígenas pues no tenía manipulación directa de químicos; y **Jorge Mario Gallego Pérez**, ingeniero químico, especialista en gerencia en salud ocupacional y gestión ambiental, dice que Ubaldo entre 2007 y 2011, prestaba servicios como montacarguista en la zona de logística, transportando productos terminados desde las áreas de envasado, centros de distribución y bodegas, sin que tuviera que manipular la materia prima.

Y si bien es cierto que con la prueba allegada queda acreditado que la empresa accionada utiliza para la elaboración de los productos que

comercializa alrededor de 3.900 químicos, algunos de ellos con componentes cancerígenos, de acuerdo a la clasificación de la Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer IARC, que rige para Colombia, como se anuncia en las etiquetas allegadas a los autos y se explica por los testigos de la accionada, señores **Héctor Mario Peñuela Rengifo y Jorge Mario Gallego Pérez**, como por ejemplo el sílice cristalizado, el cromo, el ácido sulfúrico, entre otros, lo cierto es que no queda evidenciada la exposición permanente del demandante a los mismos y el tiempo en que ello ocurrió, al no estar involucrado en el proceso de producción, pues como se indica por la jurisprudencia especializada, la clasificación de una empresa como de alto riesgo laboral no implica asumir que todos sus trabajadores ejecuten actividades catalogadas como tal, resultando indispensable valorar cada caso en particular, a fin de demostrar la exposición de cada uno de los empleados, estando la carga de la prueba de tal situación en cabeza del trabajador, sin que para ello se tenga prevista tarifa legal.

Al analizar asunto con tintes similares al que es objeto de estudio, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3963 de 2014, reiterada entre otras en la SL251 de 2020, explicó:

Si bien el Tribunal no se refirió a este documento, no se puede inferir de su contenido que el actor tenga derecho a la pensión especial de vejez, pues de acuerdo a la preceptiva legal que rige el asunto que ahora se estudia, aquél debió haber laborado o manipulado sustancias cancerígenas, resultando inane cualquier consideración sobre la calificación o categoría que en materia de riesgos merezca una empresa. La exposición a las sustancias dañinas referidas debe encontrarse demostrada, no de otro modo puede un trabajador hacerse acreedor al derecho pensional deprecado.

En otras palabras, las reglas aplicables a la clasificación de una determinada empresa dentro de las clases de riesgo identificadas por el Sistema General de Riesgos Profesionales, hoy laborales, no puede confundirse con el hecho de que un trabajador desarrolle efectivamente alguna de las labores que la ley califica como de alto riesgo.

No por el hecho de que una empresa como la demandada sea clasificada como de alto o máximo riesgo, se puede predicar que todos sus trabajadores despliegan

actividades de alto riesgo, pues se trata de dos conceptos con tratamientos y consecuencias diferentes. En ese sentido, nada impide que una empresa sea catalogada como de alto riesgo y que al mismo tiempo, mantenga trabajadores que despliegan labores alejadas del alto riesgo para la salud. (Ver sentencia CSJ SL-10031-2014).

Significa lo anterior, que es menester acreditar en cada caso el cumplimiento de funciones con exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas que es la hipótesis que interesa en el sub lite, y no el hecho genérico de laborar en una empresa catalogada como de alto riesgo [...]. Subraya fuera del texto.

Luego el hecho de que Global de Pinturas S.A., este clasificada para riesgos laborales en la clase IV, no es prueba suficiente para otorgar la pensión de vejez especial que se reclama por el demandante, y siendo su carga probatoria, no allegó elementos de convicción tendientes a demostrar la efectiva exposición a sustancias cancerígenas durante el tiempo requerido para ello y las semanas adicionales para la reducción del requisito de la edad, sin que sea posible acoger los argumentos expuestos en el escrito de alegaciones cuando se indica que la contaminación estaba en el ambiente, pues tampoco tal supuesto quedó debidamente acreditado, ni sea dable valorar el dictamen pericial allegado como fundamento de tal afirmación, pues de un lado no es esta la oportunidad para aportar pruebas, y de otro no está referido al señor Ubaldo Acevedo Santa sino a John Jairo Carmona, por lo que se impone la confirmación de la decisión revisada, sin que haya lugar a imponer **condena en costas**, por conocerse el asunto en grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Ubaldo Acevedo Santa**, en contra **COLPENSIONES**, tramite al que se integró por pasiva a la empresa **Global de Pinturas S.A.**

Sin costas en esta instancia por conocerse en grado jurisdiccional de consulta.

Lo resuelto se notifica a las partes por **estados virtuales**, artículo 295 C.G. del P. en concordancia con el 15 del Decreto 806 de 2020.

Los magistrados (firmas escaneadas)


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado

Certifico: Que la decisión anterior fue notificada por **ESTADOS** No **80** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8:00 a.m. Medellín **30 de junio de 2020**

Secretario