

Radicación n.º 69105

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Magistrada ponente

SL1353-2019

Radicación n.º 69105

Acta 11

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación que interpuso ANTONIO DE JESÚS CORTÉS HURTADO contra la sentencia que profirió el 22 de julio de 2014 la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso que adelanta contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

ANTECEDENTES

El accionante promovió proceso ordinario laboral con el propósito que se condene a la demandada a reconocer y pagar la pensión especial de vejez por haberse desempeñado en actividades de alto riesgo, junto con los incrementos anuales, las mesadas adicionales causadas, los acrecentamientos por cónyuge a cargo, la indexación de las sumas adeudadas, los intereses moratorios y las costas procesales.

En respaldo de sus aspiraciones adujo que nació el «10 de mayo de 1954»; que desde el 12 de septiembre de 1981 y hasta la fecha de presentación de la demanda se dedicó a labores de minería subterránea -oficio de alto riesgo-, y que a 31 de julio de 2012 había acumulado 1.398,71 semanas cotizadas, aunque, afirmó, que el número es mayor dado que la entidad accionada no contabilizó algunos períodos.

Narró que el 26 de enero de 2006 solicitó a Colpensiones la pensión especial de vejez por alto riesgo, conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto 758 de 1990; empero, la entidad la negó mediante Resolución n.º 7479 de 2007 bajo el argumento que su empleador no efectuó el pago de la cotización adicional propia de tal actividad y, además, porque no acreditó las 750 semanas que exige dicha normativa, toda vez que para entonces solo ajustó 562.

Precisó que es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 8.º del Decreto 1281 de 1994 porque tenía 40 años de edad al entrar a regir tal disposición; que se encuentra casado desde el 15 de julio de 1978, razón por la cual tiene derecho al incremento por su cónyuge; que el Decreto 758 de 1990 a efectos de obtener la pensión especial que reclama, no exige el pago de cotización adicional para actividades de alto riesgo, pues ese requerimiento se estableció en un 6% a partir de la expedición del Decreto 1281 de 1994 y en un 10% desde que se profirió el Decreto 2090 de 2003, y que tal obligación es exclusiva del empleador o, en su defecto, de Colpensiones cuando omite realizar el cobro coactivo de los aportes, conforme lo ha establecido la jurisprudencia de la Sala.

Indicó que la prestación deprecada se causó en atención al número de semanas cotizadas, así no

se haya retirado del sistema general de pensiones, toda vez que Colpensiones no accedió a su solicitud y, de esa forma, lo obligó a laborar y cotizar hasta que se le reconociera la pensión de vejez contenida en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Por último, manifestó que reclamó el derecho ante la accionada el 5 de julio de 2011 y el 17 de septiembre de 2012, sin respuesta por parte de la entidad (f.º 1 a 11).

La convocada a juicio, al dar respuesta a la demanda, se opuso a todas las pretensiones. En cuanto a los hechos que las soportan, adujo que no le constaban pero que tendría por ciertos, de acuerdo con la prueba que se aportó, relativas a que el actor desarrolló de actividades de alto riesgo, que está casado y las reclamaciones elevadas en las fechas indicadas. Respecto de los demás, indicó que no eran hechos sino apreciaciones del accionante.

En su defensa, propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, así como de reconocer los incrementos pensionales y de pagar intereses moratorios, buena fe, imposibilidad de condena en costas, prescripción y la genérica (f.º 41 a 45).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, a través de sentencia de 23 de julio de 2013, decidió (f.º 83 y 84 y CD 2):

PRIMERO: DECLARAR que al señor ANTONIO DE JESÚS CORTÉS HURTADO (...) le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por haberse desempeñado en actividades de alto riesgo, conforme se dijo en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a reconocer y pagar al señor ANTONIO DE JESÚS CORTÉS HURTADO (...), la pensión especial de vejez a partir del momento en que éste acredite el retiro efectivo del sistema.

COLPENSIONES realizará la liquidación de la mesada pensional, conforme a los parámetros señalados en la parte motiva, utilizando la tasa de remplazo del 90%, el IBL, será el resultante del promedio de los ingresos que sirvieron de base para las cotizaciones de los últimos diez (10) años, contabilizando hasta la última semana cotizada. Se le cancelarán las mesadas adicionales anuales de junio y diciembre.

TERCERO: SE ABSUELVE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES de las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Las excepciones propuestas quedan implícitamente resueltas.

QUINTO: COSTAS a cargo de la parte demandada (...).

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante fallo de 22 de julio de 2014, revocó la sentencia del a quo y resolvió (f.º 117 y CD 2):

PRIMERO: DECLARAR que el señor Antonio De Jesús Cortés Hurtado tiene derecho a la pensión de vejez, en los términos del art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9 de la

Ley 797 de 2003.

SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES al (sic) reconocer y pagar en favor del señor Antonio De Jesús Cortés Hurtado, retroactivo pensional una vez acredite el retiro del sistema, mesada que deberá liquidarse teniendo en cuenta los arts. 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, modificado este último por la Ley 797 de 2003.

TERCERO: ABSOLVER a COLPENSIONES de las demás pretensiones del actor.

CUARTO: No se causaron costas en esta segunda instancia.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Colegiado de instancia estimó que el problema jurídico que debía resolver, consistía en determinar si se ajustó o no a derecho la decisión del a quo de reconocer al actor la prestación especial de vejez a partir del momento en que acreditara el retiro efectivo del sistema y, en caso afirmativo, si era procedente el pago de intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o, en subsidio, la indexación de las sumas objeto de condena.

A continuación, asentó que el demandante desempeñó tareas de minería de socavones o labor subterránea durante la mayor parte de su vida, actividad que está catalogada como de alto riesgo conforme al artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Posteriormente, hizo un recuento de las normas que han regulado la pensión especial de vejez por alto riesgo y su aplicación al caso concreto. En esa dirección, indicó que el precepto anteriormente aludido rigió entre el 1.º de abril de 1990 y el 21 de junio de 1994 y establecía la reducción de un año de edad para los hombres, sobre el requisito de 60 años por cada 50 semanas que excedieran las primeras 750 cotizadas, continuas o discontinuas, y que el accionante no alcanzó a consolidar el derecho durante su vigencia, toda vez que para el «21 de junio de 1994» contaba con 39 años de edad y 550 semanas de cotización.

Luego, se refirió al cambio normativo que introdujo el Decreto 1281 de 1994 y señaló que esta disposición permaneció en el ordenamiento jurídico entre el «22 de junio de 1994» y el «28 de julio de 2003» y estableció como presupuestos para el reconocimiento de la prestación especial de vejez que el asegurado debía tener 55 años de edad cumplidos y haber cotizado un mínimo de 1.000 semanas. Agregó que en su artículo 8.º consagró una transición que remitía a la aplicación del Decreto 758 de 1990, para aquellas personas que a su entrada en vigencia tuvieran 35 años de edad si son mujeres, o 40 años si son hombres, o 15 años de servicios cotizados, caso en el cual se les conservaría las condiciones de edad, tiempo de servicios o número de semanas cotizadas y el monto de la pensión establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados.

Bajo ese análisis normativo, señaló que si bien el actor tenía una expectativa de beneficiarse de la transición que remitía al artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, no alcanzó a configurar el derecho pensional, toda vez que para el 27 de julio de 2003, solo tenía 49 años y 980.70 semanas aportadas, que únicamente le permitían reducir 4.6 años de edad sobre los 60 que exigía el Decreto 758 de 1990.

Después, aludió a las modificaciones que el Decreto 2090 de 2003 realizó a la regulación de la pensión especial de vejez por alto riesgo, y adujo que tal disposición empezó a regir el 28 de julio de 2003 y estableció que para acceder a tal prestación se requiere tener 55 años de edad y el número de semanas establecidas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, 15 años de servicios o su equivalente de 750 semanas de cotización. Luego, indicó que a la fecha de entrada

en vigencia de esa normativa, el actor no tenía tal edad exigida. Al respecto, mencionó:

A partir del Decreto 2090 de 2003, el cual derogó la norma anterior, este decreto inició vigencia desde el 28 de julio de 2003 y es el que actualmente se encuentra vigente, se exigía como requisito general para acceder a la pensión especial de vejez en alto riesgo, haber cumplido 55 años de edad, tenemos que en ese entonces, julio 28 de 2003 el actor no tenía esa edad y además exigía que hubiera cotizado el número mínimo de semanas establecido para el sistema general de seguridad social en pensiones al que refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9.º de la Ley 797 de 2003.

Este tiempo a que refiere el artículo 36 son las 750 semanas o 15 años de servicios cotizados, 15 años de servicios o 750 semanas de cotización, equivalentes a esos 15 años de servicio (...).

Explicó también que este último decreto, a su vez, contempló un régimen de transición en su artículo 6.º que remitía al Decreto 1281 de 1994, según el cual, las personas que a su entrada en vigencia tuvieran como mínimo 500 semanas de cotización especial, tendrían derecho a que se les reconociera la prestación en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo, siempre que acreditaran la densidad de semanas exigida por la Ley 797 de 2003.

Empero, expuso que para tener derecho al régimen de transición del Decreto 2090 de 2003, se estableció un párrafo condicionante en el sentido que, además de las 500 semanas de cotización especial, el afiliado debe reunir los presupuestos contemplados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003, esto es, tener 40 años si es hombre o 15 años de servicios al 1.º de abril de 1994, lo cual tampoco acreditaba el accionante. En tal sentido, adujo:

Sin embargo, consagra un párrafo condicionante para tener derecho a ese régimen de transición, según el cual para ejercer esos derechos establecidos en el decreto, en el artículo 6º de la transición, cuando las personas se encuentren cubiertas por régimen de transición, es decir, deben cumplir en adición a los requisitos especiales ahí señalados, es decir, adicional a las 500 semanas de cotización especial, debe cumplir los presupuestos establecidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003.

Estos presupuestos adicionales del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 obligaban a que el aquí demandante tuviera reunidos al momento de iniciar vigencia la Ley 100 de 1993, que lo fue en abril 1º de abril de 1994, los siguientes presupuestos: que tuviera 40 años o más de edad, por ser varón, en abril 1º de 1994, o 15 años o más de servicios cotizados y se aprecia que esta adición de presupuestos establecida del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para acceder a la pensión especial de vejez hace perder la posibilidad de pensionarse al actor bajo el régimen especial establecido en transición (...).

Es de anotar que el artículo 6º del Decreto 2090 de 2003 fue declarado exequible por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-663 de 2007 en el entendido que para el computo de las 500 semanas de cotización especial se podrán acreditar las efectuadas en cualquier actividad que hubiera sido calificada jurídicamente como de alto riesgo (...).

Además, consideró que el actor no reunió los requisitos establecidos en el Decreto 2090 de 2003 para acceder a la pensión especial de vejez por alto riesgo, toda vez que no tenía 55 años de edad para la fecha en que tal normativa se profirió ni el número de semanas a que se refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; es decir, 15 años de servicio al inicio de vigencia de esta última

disposición. Sobre el particular, manifestó:

Prosiguiendo entonces con nuestro análisis, se advierte que definitivamente al emitirse el Decreto 2090 de 2003 no solamente impone unas nuevas condiciones para aplicar el régimen de transición que son las contenidas en el artículo 36 de la Ley 100 del 93, modificado por la Ley 797 de 2003, sino que adicionalmente para conservar la posibilidad de pensionarse bajo régimen especial de vejez a un trabajador que hubiera laborado en socavones, como lo hizo el aquí demandante, no bastaba con que él tuviera 55 años de edad en ese momento, o que viniera laborando como minero en socavón, sino que además hubiera cotizado el número mínimo de semanas establecido para el sistema general de seguridad social en pensiones, al que refiere el artículo 36 de la Ley 100 del 93, que no es otra que la exigencia indicada de los 15 años de servicio al momento de iniciar vigencia la Ley 100 del 93, lo que corta de un tajo con la expectativa que tenía el aquí demandante de pensionarse en alguna oportunidad bajo régimen especial por alto riesgo (...).

Y es que tampoco tenía derecho a ese beneficio porque está previsto en el artículo 36 de la Ley 100 que a partir del 1º de abril del 94 se exigía 40 años de edad y 15 años de servicios equivalente a 750 semanas cotizadas para que pudiera conservar esos beneficios de pensión en alto riesgo como dispone el Decreto 2090 de 2003, puesto que en aquella oportunidad, en abril 1º de 1994, solamente reunía 553.86 válidamente cotizadas como se aprecia en folio 86 y tampoco tenía la edad de 40 años.

En consecuencia, luego de advertir que Colpensiones no presentó recurso de apelación, estimó que debía «revocar íntegramente» el fallo de primer grado, toda vez que el juez no puede estar atado a sus propios errores y, de la misma manera, el de segunda instancia al estudiar las actuaciones o decisiones del a quo, tiene el deber de corregirlas con el fin de salvaguardar el derecho material y la verdad real para que la decisión adoptada se ajuste al ordenamiento jurídico. Así, tácitamente, surtió el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada.

Agregó que tal determinación no trasgrede los principios de consonancia y congruencia, en cuanto al actor se le reconocerían la prestación que realmente causó.

Hecho el anterior análisis, precisó que si bien Cortés Hurtado no adquirió el derecho a la pensión especial por actividades de alto riesgo, sí acreditó los requisitos para la pensión ordinaria de vejez, toda vez que cotizó 1.434 semanas en su vida laboral, superior al mínimo exigido legalmente. En consecuencia, procedió a conceder tal prestación. En tal sentido, explicó:

Luego entonces debe el actor cumplir las semanas y la edad que el régimen general de pensiones establece en el artículo 33 y 34 de la Ley 100 del 93, modificados por la Ley 797 de 2003, como requisitos para acceder a la pensión ordinaria de vejez, que son 60 años de edad para el hombre, los cuales vino a cumplir el 4 de mayo de 2014 y 1275 semanas en este mismo año; densidad que ampliamente supera el mínimo exigido en la Ley 100 como se colige de la historia laboral glosada en folios 86 a 89 del expediente, ya que el actor tiene 1434 semanas en toda la vida laboral, por lo que puede predicarse que al actor sí le asiste derecho pero a la pensión ordinaria de vejez con base en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, y no la pensión especial de vejez por alto riesgo en régimen de transición que ordenó el juez en primera instancia, en aplicación errónea del Decreto 2090 de 2003 y transición de las disposiciones contenidas en el Decreto 1281 de 1994 y Decreto 758 de 1990 en su artículo 15.

Por último, en relación con el disfrute de la pensión adujo que conforme a los artículos 13 y 35

del Decreto 758 de 1990 aplicables al régimen creado por la Ley 100 de 1993, «por lo general», se requiere el retiro del sistema general de pensiones; en ese aspecto aludió a la sentencia CSJ SL 13425, 24 mar. 2003.

En esa perspectiva, indicó que debido a que la última cotización del demandante fue el 30 de junio de 2013 «sin retiro del sistema» y que cumplió 60 años de edad el 4 de mayo de 2014, fecha posterior a la presentación de la demanda, Colpensiones debía reconocer la pensión de vejez a partir del momento en que se acreditara la desvinculación definitiva del sistema y calcular la prestación según lo establecido en los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993.

RECURSO DE CASACIÓN

El recurso extraordinario de casación lo interpuso el demandante, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte «case totalmente» la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, confirme la decisión del a quo en cuanto dispuso el reconocimiento de la pensión especial de vejez; modifique su numeral segundo con el fin de que se reconozca a partir del 26 de enero de 2006, calenda en la que elevó la solicitud de la prestación y se ordene el pago del correspondiente retroactivo junto con los intereses moratorios.

En subsidio, solicita que se confirme en su integridad el fallo del juez de primer grado.

Con tal propósito, formula cuatro cargos, que fueron objeto de réplica. La Corte solo estudiará el cuarto, dada su vocación de prosperidad.

CARGO CUARTO

Acusa la sentencia de violar directamente la ley sustancial, en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 4.º y 6.º del Decreto 2090 de 2003 y de aplicación indebida del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, en relación con los artículos 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, 8.º del Decreto 1281 de 1994 y 36 y 141 de la Ley 100 de 1993.

En esencia, aduce que el Tribunal erró: (i) al desconocer el régimen de transición previsto en el artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003 en tanto consideró que dicha norma exige, para preservarlo, que el trabajador tuviera 40 años al 1.º de abril de 1994, y (ii) al negar el derecho a acceder a la pensión contemplada en el artículo 4.º ibidem, porque no tenía 55 años de edad ni había cotizado 750 semanas al 1.º de abril de 1994, cuando entró a regir esa normativa.

Así, expone que ambos razonamientos jurídicos son equivocados. En relación con el primero, puesto que el artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003 no establece que el afiliado debía contar con 40 años de edad al 1.º de abril de 1994 para efectos de preservar el régimen pensional especial transitorio, toda vez que tan solo exige que a su entrada en vigencia acreditara 500 semanas de cotización en actividades de alto riesgo.

Explica que si el trabajador cumple con los aportes exigidos, también conserva el régimen de transición previsto en la disposición precedente, es decir, en el Decreto 1281 de 1994. Y que, a su vez, para el momento en que comenzó a regir esta última disposición, esto es, «el 21 de junio» de esa anualidad, si el trabajador contaba con 40 años de edad, su derecho pensional se gobierna

por lo previsto en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990; exigencia que no fue modificada por el parágrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003.

En relación con el segundo razonamiento, menciona que el Tribunal le dio un alcance equivocado al artículo 4.º del Decreto 2090 de 2003, en cuanto dicho precepto no impone como condición para acceder a la pensión especial de vejez por alto riesgo que el afiliado hubiere cotizado 750 semanas cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993, puesto que hubo un error tipográfico en la referencia normativa que se hizo en dicho precepto y, por tanto, aquella debe entenderse es al número mínimo de semanas establecido para el sistema general de pensiones en el artículo 33 ibidem, con la modificación que introdujo la Ley 797 de 2003.

En ese sentido, explica que el correcto entendimiento del artículo 4.º en mención, implica que para acceder a la pensión especial de vejez se requiere que: (i) el afiliado cumpla 55 años de edad, sin que la exigencia de esa edad deba estar acreditada cuando comenzó a regir tal normativa; (ii) acredite haber laborado en una actividad catalogada de alto riesgo de acuerdo al artículo 2.º de la misma disposición; y (iii) reunir el número de semanas contempladas en el sistema general de pensiones.

Por último, concluye que al ad quem dio un alcance equivocado a los artículos 4.º y 6.º del Decreto 2090 de 2003 e indica que en sede de instancia, la Corte debe verificar si el accionante cumple con los requisitos de transición para el reconocimiento de la pensión especial de vejez, conforme lo previsto en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 o, en su defecto, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 4.º del mencionado decreto.

Agrega que para el momento en que Colpensiones decidió sobre su solicitud y le negó la pensión que reclama, esto es, el 26 de marzo de 2007, reunía los requisitos para su reconocimiento porque tenía 52 años de edad y más de 1150 semanas cotizadas y, por tanto, aquella se debe conceder desde esa fecha porque se vio obligado a seguir cotizando por causa imputable a la demandada.

RÉPLICA

La opositora, en relación con este cargo, manifiesta que la decisión del Tribunal fue acertada porque no era procedente el reconocimiento de la pensión especial de vejez al accionante.

Además, menciona que el juez plural estimó que el a quo se equivocó y, en consecuencia, estaba en la obligación de subsanar dicho yerro.

CONSIDERACIONES

Conforme a la vía de ataque a la que acude el recurrente, no se discuten los siguientes supuestos fácticos que fundamentaron la decisión del Tribunal: (i) que el demandante nació el 4 de mayo de 1954, de modo que tenía 40 años de edad el mismo día y mes de 1994; (ii) que desempeñó actividades de alto riesgo desde el 12 de septiembre de 1981 y hasta el 31 de julio de 2012, y (iii) que al 28 de julio de 2003 tenía más de 500 semanas de cotización al sistema general de pensiones.

Por tanto, debe dilucidar la Corte si el accionante tiene o no derecho a la pensión especial por actividades de alto riesgo, bajo el régimen de transición de las normas que la consagran.

De entrada advierte la Corporación que le asiste razón al recurrente en la contradicción que

atribuye a la decisión del ad quem, toda vez que si bien abordó las disposiciones que regulan la prestación especial de vejez por alto riesgo, inexplicablemente dio un alcance equivocado a los artículos 4.º y 6.º del Decreto 2090 de 2003.

Así es, porque la normativa en cita consagró que para acceder a la prestación especial de vejez a partir de la vigencia de dicha disposición -28 de julio de 2003-, se requiere cumplir con los requisitos de edad y aportes exigidos, bajo el entendido que la referencia que hace en su numeral 2.º es al número mínimo de semanas previsto en el sistema general de pensiones, supuesto normativo regulado en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con la modificación que introdujo la Ley 797 de 2003, es decir, entre 1000 y 1300 semanas dependiendo de la fecha de causación del derecho.

Por su parte, el artículo 6.º ibidem, condicionó la prerrogativa de la transición a que: (i) el afiliado o afiliada tuviera aportadas mínimo 500 semanas de cotización en actividades de alto riesgo al 28 de julio de 2003, (ii) acreditara el número mínimo exigido en el régimen general de pensiones y (iii) adicionó en su parágrafo, acreditar la edad de 35 o 40 años según se trate de mujer u hombre, o 15 o más años de semanas cotizadas al 1.º de abril de 1994.

No obstante lo anterior, el Tribunal hizo una interpretación equivocada de los artículos 4.º y 6.º del Decreto 2090 de 2003. De un lado, porque mezcló los requisitos para acceder al régimen de transición con los requeridos para el otorgamiento de la pensión especial por fuera de ese marco transitorio.

Por el otro, porque afirmó que para acceder al régimen de transición consagrado en el Decreto 2090 de 2003, se requería cumplir con los requisitos del artículo 18 de la Ley 797 de 2003 -que modificó el artículo 36 de la Ley 100 de 1993- cuando, tal disposición estaba derogada, según sentencia C-1056-2003 de la Corte Constitucional.

Así las cosas, el Tribunal incurrió en el error que se le endilga, de modo que sin más consideraciones, el cargo prospera y se casará la sentencia impugnada.

Sin costas en sede de casación.

SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, debe determinar la Corporación, si se ajustó o no a derecho la decisión del a quo, a través de la cual reconoció al actor la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo. En caso afirmativo, le corresponde establecer desde cuándo tiene derecho a su disfrute y si procede la condena al pago de intereses moratorios o de la indexación.

Para ello, y con el fin de ofrecer una mirada completa a los problemas jurídicos planteados, la Corte analizará primero los regímenes de transición previstos en los decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003, a fin de verificar si el accionante reunió los requisitos exigidos para beneficiarse de sus prerrogativas; luego, determinará la pensión que causó el actor y, por último, desde cuándo debe reconocerse la prestación correspondiente.

1. los regímenes de transición establecidos en los decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003

Es un hecho indiscutido entre las partes, que el accionante durante toda su vida laboral desarrolló actividades de alto riesgo.

Pues bien, el régimen de transición para acceder a la pensión especial de vejez, previsto

en el artículo 8.º del Decreto 1281 de 1994, dispuso lo siguiente:

La edad para acceder a la pensión especial de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de esta pensión especial, de las personas que al momento de entrar en vigencia este decreto tenga treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres, o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, serán los establecidos en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.

Ello significa de una parte, que el régimen anterior es el previsto en el artículo 15 del Decreto 758 de 1990 y, de otra, que para ser beneficiario(a) de dicha prerrogativa, al 23 de junio de 1994 -fecha de entrada en vigencia de esa disposición- el hombre debía tener como mínimo 40 años de edad y la mujer 35.

Por su parte, el inciso 1.º del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003, estableció:

Artículo 6.º. Régimen de transición. Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 500 semanas de cotización especial[1], tendrán derecho a que, una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.

Parágrafo. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en adición a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003 (texto subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-1056-2003).

Lo anterior significa que dicha disposición condicionó la prerrogativa de la transición para obtener la pensión especial de vejez bajo los postulados del Decreto 1281 de 1994, a que el afiliado o afiliada tuviera acreditadas mínimo 500 semanas de cotización en actividades de alto riesgo a 28 de julio de 2003.

En cuanto al primer decreto, se tiene que a 23 de junio de 1994, fecha de publicación en el Diario Oficial del Decreto 1281 de 1994, el actor tenía más 40 años de edad como lo exige su artículo 8.º por cuanto nació el 4 de mayo de 1954; y respecto del segundo, se puede verificar que a la entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, esto es, 28 de julio de 2003, tenía 936, 57 semanas cotizadas en actividades de alto riesgo (f.º 86 a 98).

Ahora, sobre lo previsto en el parágrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003, la Sala considera oportuno fijar su alcance, toda vez que en tal precepto, para mantener el régimen de transición que en ella se establece a efectos del reconocimiento de la pensión especial de vejez, remite a los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que regula la transición de la prestación ordinaria de vejez, lo cual se considera excesivo dada la teleología de un régimen especial y diferente.

En efecto, la pensión anticipada por trabajos de mayor riesgo ampara a las personas que por su actividad, oficio o profesión se encuentran expuestas a situaciones que afectan notoriamente su salud al punto de generar una menor expectativa de vida o estar

expuestas a un mayor nivel de siniestralidad.

Por ello, la exigencia de requisitos para obtener una pensión especial de vejez, son inferiores a los consagrados en términos generales para quienes no se encuentran expuestos en forma superlativa a riesgos de carácter laboral y justifica con suficiencia que se consagren en proporción a la actividad que los trabajadores desarrollan en su espacio laboral, en cuanto están sujetos a una mengua de sus expectativas de vida saludable.

Esas son las razones por las que el régimen especial de pensiones por actividades de alto riesgo, prevé la posibilidad de disminuir la edad para acceder a la prestación bajo ciertas condiciones excepcionales e inferiores a las del régimen general, e incluso precedido de una carga contributiva superior que no amenace el equilibrio financiero del sistema pensional, a lo que se agrega que la reducción de la edad solo es posible cuando se ha superado la base mínima de cotizaciones exigida en el sistema general de pensiones.

Tan ciertas son las afirmaciones anteriores, que el constituyente secundario al introducir reformas al artículo 48 Superior y al régimen pensional transitorio de la Ley 100 de 1993 con el Acto Legislativo 01 de 2005, dejó a salvo las reglas especiales para la pensión de vejez por actividades de alto riesgo, tal como lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia C-651 de 2015 al señalar que «el Decreto 2090 de 2003 no consagra un régimen especial de pensiones, sino un esquema normativo de pensiones de alto riesgo que se inscribe en el régimen de prima media con prestación definida, dentro del sistema general de pensiones»; ello, bajo «una interpretación integral de la Constitución que [tiene] en cuenta su vocación igualitaria, expresada ante todo en su artículo 13, incisos 2 y 3, que consagra una "cláusula de erradicación de las injusticias presentes"».

De acuerdo con las explicaciones precedentes, las exigencias adicionales del párrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003, son desproporcionadas y contrarias a la finalidad del régimen especial y transitorio para acceder a la pensión de vejez. Esta interpretación coincide con la que ya explicó esta Sala de la Corte Suprema de Justicia en relación con otro régimen de transición.

En efecto, en aquella oportunidad, ante la exagerada y nueva exigencia de transición exigida en el Decreto 1160 de 1994, en la sentencia CSJ SL 38948 de 2012, luego reiterada en la CSJ SL 38869 del mismo año, dijo la Corte:

A pesar de que dicha regulación se encontraba vigente al momento de dictarse el fallo acusado, lo cierto es que su aplicación no resultaba razonable, en la medida en que lo que se busca con las pensiones especiales por actividades de alto riesgo es la protección especial del trabajador que ha estado expuesto a riesgos y que sufre detrimento anormal de la salud en virtud del oficio desempeñado, siendo patente que esa mengua se sufre por la exposición por periodos prolongados de tiempo, independientemente de que sea al inicio de la vida laboral o al final de esta. Así las cosas, en un caso como el presente, en que el trabajador estuvo expuesto a sustancias comprobadamente cancerígenas por más de 20 años –hecho que admite el Tribunal, el detrimento en el organismo del trabajador ya se produjo y es merecedor de la protección especial de la seguridad social, resultando una carga desproporcionada para el afiliado exigirle además, que una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido para beneficiarse de la pensión especial de vejez, continuara con posterioridad ejerciendo la misma actividad riesgosa hasta el

cumplimiento del requisito de la edad (...).

Si bien en el caso que se trae a colación, la norma que establecía la excesiva exigencia para beneficiarse de la transición, posteriormente fue declarada nula por el Consejo de Estado, la hermenéutica que se plasmó en la sentencia parcialmente trascrita es pertinente ante la similitud de ambos casos, la necesidad de salvaguardar el régimen de transición especial, y en cuanto al deber que tiene la Corte para fijar el alcance de las disposiciones jurídicas a fin de unificar la jurisprudencia.

Luego, para la Sala, el párrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003 no acompasa con la regulación de la pensión especial de vejez por alto riesgo y, desde esa perspectiva implica que para ser beneficiario de las prerrogativas transitorias, es necesario acreditar las exigencias del inciso primero de dicho artículo, en cuanto las dispuestas en su párrafo consagran las requeridas para obtener la pensión ordinaria de vejez en el régimen general, toda vez que como se indicó, una y otra son diferentes; interpretación que en virtud del principio de favorabilidad establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, es más adecuada con el propósito teleológico de la normativa.

Así las cosas, el actor es beneficiario del régimen de transición consagrado en el primer inciso del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003, que a la fecha de su entrada en vigencia exige 500 semanas de cotización en actividades de alto riesgo, puesto que, como quedó visto, a dicha calenda tenía 936,57 semanas cotizadas, de modo que de acreditar el número mínimo de semanas exigidas en el régimen general de pensiones, tendría derecho a que se le reconozca la prestación especial en los términos y condiciones establecidos en las disposiciones anteriores.

Ahora, la normativa precedente que consagraba el beneficio de la transición para adquirir el derecho a la pensión especial, es el Decreto 1281 de 1994 cuyo artículo 8.º exigía, en el caso de los hombres, que a la fecha de su expedición -23 de junio de 1994-, hubiere alcanzado la edad de 40 años, supuesto que cumple el accionante cuando quiera que nació el 4 de mayo de 1954.

Con otras palabras, el actor es beneficiario de las prerrogativas de la transición contempladas en el inciso primero del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003, que remite al artículo 8.º del Decreto 1291 de 1994, según el cual la pensión especial se obtiene bajo la regulación del régimen anterior, este decir, del artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990.

2. La pensión que causó el accionante

Tal como se estableció en precedencia, la pensión del actor se rige por el Acuerdo 049 de 1990, frente al cual la Corte procede a establecer si cumple con los requisitos exigidos en dicha disposición.

Pues bien, los artículos 12 y 15 del Acuerdo 049 de 1990 establecen lo siguiente:

Artículo 12. Requisitos de la pensión por vejez. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,
- b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los

últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

Artículo 15. Pensiones de vejez especiales. La edad para el derecho a la pensión de vejez de los trabajadores que a continuación se relacionan, se disminuirán en un (1) año por cada cincuenta (50) semanas de cotización acreditadas con posterioridad a las primeras setecientas cincuenta (750) semanas cotizadas en forma continua o discontinua en la misma actividad (...).

Así, conforme a los anteriores preceptos, para verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos para la pensión especial de vejez, previamente deben revisarse los contemplados para la pensión ordinaria (CSJ SL 38558, 6 jul. 2011 y CSJ SL5668-2018), toda vez que la primera implica la posibilidad de obtener la prestación a una edad inferior a la establecida para la segunda.

Por tanto, para tener derecho a la pensión especial por de vejez por actividades de alto riesgo, es necesario que el afiliado tenga 500 semanas en los 20 años anteriores a la edad mínima, o 1.000 en cualquier tiempo, requisitos que en este caso cumple el actor, toda vez que entre el 4 de mayo de 1994 y la misma fecha de 2014, momento en que cumplió 60 años de edad, ajustó 874,71 semanas cotizadas (f.º 86 a 99).

Ahora, el artículo 15 en referencia exige tener como mínimo 750 semanas de cotización y establece que por cada 50 adicionales a estas, se deduce un año de edad.

Pues bien, para el 26 de enero de 2006, fecha en la que el demandante solicitó a Colpensiones por primera vez la pensión especial, tenía 52 años. Sin embargo, para disminuir en 8 años la edad exigida, requería 1.150 semanas de aportes que para esa data no alcanzó, como quiera que tan solo tenía acreditadas 1.062.99, de modo que le faltaban 87.01.

No obstante, Colpensiones, al responder dicha solicitud del actor, le negó el derecho y le informó, con error, que debía seguir cotizando, pero para alcanzar la pensión de vejez consagrada en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993; situación que en efecto ocurrió y este continuó realizando aportes hasta el 30 de agosto de 2013 (f.º 86 a 99).

Por tanto, a juicio de la Sala, la prestación especial debe reconocerse a partir del momento en que el actor ajustó 1.150 semanas de cotización, es decir, 400 adicionales a las primeras 750, las cuales le permiten descontar 8 años y obtener la pensión deprecada con 52 años de edad, conforme lo solicitó por primera vez a la entidad de seguridad social.

Ello es así, porque como lo ha dicho la Corte, por tener la pensión el carácter de derecho fundamental e irrenunciable, conforme lo previsto en el artículo 48 de la Constitución Política de 1991, que está en conexión con el mínimo vital del afiliado, el aspecto formal de la cotización hasta el año 2013, por el error al que lo indujo la entidad demandada, no puede constituirse en un obstáculo que impida el reconocimiento de la prestación

a fin de garantizar una justicia material (CSJ SL3707-2018).

De acuerdo con lo expuesto, el demandante consolidó el derecho especial de vejez por alto riesgo el 5 de octubre de 2007, momento para el cual superó satisfactoriamente las semanas que le faltaban y acreditó el mínimo número de las exigidas en el sistema general de pensiones para esa época, puesto que para entonces tenía 1.150 aportadas.

3. Momento a partir del cual debe reconocerse la prestación

En relación con el disfrute de la pensión especial de vejez, la jurisprudencia de la Corporación ha adoctrinado que, conforme los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, se requiere la desvinculación formal del sistema general de pensiones. No obstante, también ha precisado que ante situaciones particulares y excepcionales, que deben verificar los jueces en su labor de dispensar justicia, es menester acudir a soluciones diferentes, razón por la cual, para tales efectos, ha definido fechas anteriores a las del retiro del sistema (CSJ SL5603-2016).

En esa perspectiva se advierte que, en este caso, la accionada actuó con negligencia al momento de resolver la solicitud del actor al indicarle que debía cotizar semanas adicionales con base en una normativa que no era pertinente. Por tanto, a pesar de que no hubo un retiro formal del sistema general de pensiones, la prestación deprecada debe otorgarse desde el día siguiente a aquel en que el actor cumplió con los requisitos para consolidar el derecho especial, esto es, a partir del 6 de octubre de 2007, pues el accionar de la entidad demandada lo obligó a continuar cotizando. Para efectos del cálculo del monto de aquella, no se deben tener en cuenta los aportes que realizó con posterioridad.

Ahora, para determinar el ingreso base de liquidación es pertinente acudir al artículo 8.º del Decreto 1291 de 1994, precepto que establece que, a quienes les faltase menos de 10 años para adquirir el derecho a la fecha de entrada en vigencia de dicha normativa, aquel se calcula con el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello o el cotizado durante todo el tiempo si este fuese superior. No obstante, como a esa fecha al actor le faltaba más de 10 años para consolidar la prestación deprecada, en este preciso asunto, conforme a la jurisprudencia de la Corte, tal cálculo se realiza de acuerdo a lo previsto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de las cotizaciones realizadas en los diez años anteriores al reconocimiento de la pensión, o el de toda la vida laboral si el afiliado tiene como mínimo 1.250 semanas.

Dado que para el presente caso se tienen en cuenta 1.150 semanas, el cálculo de la pensión se establece con el promedio de los ingresos en los últimos 10 años y de acuerdo a ese mismo número de semanas aportadas, el actor tiene derecho a una tasa de reemplazo del 84%. Esto se determina así:

FECHAS	Nº DE	Nº DE	SALARIO	SALARIO	SALARIO	
DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS	DEVENGADO	INDEXADO	PROMEDIO
08/01/1996	31/01/1996	23	3,29	\$ 291.558,00	\$ 820.259,58	\$ 5.240,55
01/02/1996	29/02/1996	30	4,29	\$ 292.390,00	\$ 822.600,30	\$ 6.855,00

01/03/1996	31/03/1996	30	4,29	\$ 329.890,00	\$ 928.101,56	\$ 7.734,18
01/04/1996	30/04/1996	30	4,29	\$ 275.274,00	\$ 774.446,72	\$ 6.453,72
01/05/1996	31/05/1996				\$ -	\$ -
01/06/1996	30/06/1996	30	4,29	\$ 299.033,00	\$ 841.289,50	\$ 7.010,75
01/07/1996	31/07/1996	18	2,57	\$ 274.275,00	\$ 771.636,17	\$ 3.858,18
01/08/1996	31/08/1996	30	4,29	\$ 274.275,00	\$ 771.636,17	\$ 6.430,30
01/09/1996	30/09/1996				\$ -	\$ -
01/10/1996	31/10/1996				\$ -	\$ -
01/11/1996	30/11/1996	30	4,29	\$ 327.662,00	\$ 921.833,38	\$ 7.681,94
01/12/1996	31/12/1996				\$ -	\$ -
01/01/1997	31/01/1997				\$ -	\$ -
01/02/1997	28/02/1997				\$ -	\$ -
01/03/1997	31/03/1997				\$ -	\$ -
01/04/1997	30/04/1997	30	4,29	\$ 175.406,00	\$ 405.642,94	\$ 3.380,36
01/05/1997	31/05/1997	30	4,29	\$ 175.406,00	\$ 405.642,94	\$ 3.380,36
01/06/1997	30/06/1997	30	4,29	\$ 175.406,00	\$ 405.642,94	\$ 3.380,36
01/07/1997	31/07/1997				\$ -	\$ -

					\$	\$
01/08/1997	31/08/1997				-	-
					\$	\$
01/09/1997	30/09/1997				-	-
					\$	\$
01/10/1997	31/10/1997	30	4,29	\$ 285.195,00	\$ 659.540,37	\$ 5.496,17
					\$	\$
01/11/1997	30/11/1997				-	-
					\$	\$
01/12/1997	31/12/1997	30	4,29	\$ 277.674,00	\$ 642.147,34	\$ 5.351,23
					\$	\$
01/01/1998	31/01/1998				-	-
					\$	\$
01/02/1998	28/02/1998				-	-
					\$	\$
01/03/1998	31/03/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/04/1998	30/04/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/05/1998	31/05/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/06/1998	30/06/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/07/1998	31/07/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/08/1998	31/08/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/09/1998	30/09/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/10/1998	31/10/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/11/1998	30/11/1998	30	4,29	\$ 285.275,00	\$ 560.627,97	\$ 4.671,90
					\$	\$
01/12/1998	31/12/1998				-	-
					\$	\$
01/01/1999	31/01/1999				-	-

01/02/1999	28/02/1999	30	4,29	\$ 269.197,00	\$ 453.273,91	\$ 3.777,28
01/03/1999	31/03/1999	30	4,29	\$ 288.332,00	\$ 485.493,42	\$ 4.045,78
01/04/1999	30/04/1999	30	4,29	\$ 304.516,00	\$ 512.744,04	\$ 4.272,87
01/05/1999	31/05/1999	30	4,29	\$ 328.381,00	\$ 552.927,93	\$ 4.607,73
01/06/1999	30/06/1999	30	4,29	\$ 327.941,00	\$ 552.187,06	\$ 4.601,56
01/07/1999	31/07/1999	30	4,29	\$ 236.460,00	\$ 398.151,35	\$ 3.317,93
01/08/1999	31/08/1999	30	4,29	\$ 236.460,00	\$ 398.151,35	\$ 3.317,93
01/09/1999	30/09/1999	30	4,29	\$ 327.336,00	\$ 551.168,36	\$ 4.593,07
FECHAS	N° DE	N° DE	SALARIO	SALARIO	SALARIO	
DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS	DEVENGADO	INDEXADO	PROMEDIO
01/10/1999	31/10/1999	23	3,29	\$ 318.606,00	\$ 536.468,78	\$ 3.427,44
01/11/1999	30/11/1999	30	4,29	\$ 314.199,00	\$ 529.048,28	\$ 4.408,74
01/12/1999	31/12/1999	30	4,29	\$ 337.391,00	\$ 568.098,97	\$ 4.734,16
01/01/2000	31/01/2000	30	4,29	\$ 323.094,00	\$ 498.055,18	\$ 4.150,46
01/02/2000	29/02/2000	27	3,86	\$ 323.094,00	\$ 498.055,18	\$ 3.735,41
01/03/2000	31/03/2000	30	4,29	\$ 337.230,00	\$ 519.846,08	\$ 4.332,05
01/04/2000	30/04/2000	30	4,29	\$ 384.432,00	\$ 592.608,81	\$ 4.938,41
01/05/2000	31/05/2000	30	4,29	\$ 396.525,00	\$ 611.250,38	\$ 5.093,75
01/06/2000	30/06/2000	30	4,29	\$ 400.807,00	\$ 617.851,16	\$ 5.148,76
01/07/2000	31/07/2000	30	4,29	\$ 363.570,00	\$ 560.449,66	\$ 4.670,41
01/08/2000	31/08/2000				\$ -	\$ -

01/09/2000	30/09/2000	14	2,00	\$ 396.525,00	\$ 611.250,38	\$ 2.377,08
01/10/2000	31/10/2000	30	4,29	\$ 360.615,00	\$ 555.894,48	\$ 4.632,45
01/11/2000	30/11/2000	30	4,29	\$ 472.986,00	\$ 729.116,38	\$ 6.075,97
01/12/2000	31/12/2000	26	3,71	\$ 378.508,00	\$ 583.476,86	\$ 4.214,00
01/01/2001	31/01/2001	24	3,43	\$ 390.959,00	\$ 554.168,50	\$ 3.694,46
01/02/2001	28/02/2001				\$ -	\$ -
01/03/2001	31/03/2001				\$ -	\$ -
01/04/2001	30/04/2001	30	4,29	\$ 500.604,00	\$ 709.585,84	\$ 5.913,22
01/05/2001	31/05/2001	29	4,14	\$ 474.023,00	\$ 671.908,35	\$ 5.412,60
01/06/2001	30/06/2001	30	4,29	\$ 401.699,00	\$ 569.392,02	\$ 4.744,93
01/07/2001	31/07/2001	30	4,29	\$ 459.266,00	\$ 650.990,90	\$ 5.424,92
01/08/2001	31/08/2001	26	3,71	\$ 607.879,00	\$ 861.643,79	\$ 6.222,98
01/09/2001	30/09/2001	30	4,29	\$ 560.302,00	\$ 794.205,33	\$ 6.618,38
01/10/2001	31/10/2001	30	4,29	\$ 615.090,00	\$ 871.865,09	\$ 7.265,54
01/11/2001	30/11/2001	30	4,29	\$ 574.334,00	\$ 814.095,12	\$ 6.784,13
01/12/2001	31/12/2001	30	4,29	\$ 574.730,00	\$ 814.656,43	\$ 6.788,80
01/01/2002	31/01/2002	28	4,00	\$ 554.852,00	\$ 730.632,52	\$ 5.682,70
01/02/2002	28/02/2002	23	3,29	\$ 396.812,00	\$ 522.524,47	\$ 3.338,35
01/03/2002	31/03/2002	30	4,29	\$ 514.096,00	\$ 676.964,76	\$ 5.641,37
01/04/2002	30/04/2002	25	3,57	\$ 608.110,00	\$ 800.762,98	\$ 5.560,85

01/05/2002	31/05/2002	30	4,29	\$ 566.966,00	\$ 746.584,30	\$ 6.221,54
01/06/2002	30/06/2002	30	4,29	\$ 1.019.912,00	\$ 1.343.026,37	\$ 11.191,89
01/07/2002	31/07/2002	29	4,14	\$ 585.212,00	\$ 770.610,75	\$ 6.207,70
01/08/2002	31/08/2002	30	4,29	\$ 498.069,00	\$ 655.860,31	\$ 5.465,50
01/09/2002	30/09/2002	30	4,29	\$ 442.658,00	\$ 582.894,77	\$ 4.857,46
01/10/2002	31/10/2002	26	3,71	\$ 499.235,00	\$ 657.395,71	\$ 4.747,86
01/11/2002	30/11/2002	30	4,29	\$ 479.854,00	\$ 631.874,69	\$ 5.265,62
01/12/2002	31/12/2002	30	4,29	\$ 504.131,00	\$ 663.842,79	\$ 5.532,02
01/01/2003	31/01/2003	27	3,86	\$ 461.680,00	\$ 568.216,35	\$ 4.261,62
01/02/2003	28/02/2003	30	4,29	\$ 581.659,00	\$ 715.881,46	\$ 5.965,68
01/03/2003	31/03/2003	30	4,29	\$ 552.550,00	\$ 680.055,32	\$ 5.667,13
01/04/2003	30/04/2003	30	4,29	\$ 610.654,00	\$ 751.567,29	\$ 6.263,06
01/05/2003	31/05/2003	26	3,71	\$ 485.483,00	\$ 597.512,08	\$ 4.315,37
01/06/2003	30/06/2003	30	4,29	\$ 504.941,00	\$ 621.460,17	\$ 5.178,83
FECHAS	N° DE	N° DE	SALARIO	SALARIO	SALARIO	
DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS	DEVENGADO	INDEXADO	PROMEDIO
01/07/2003	31/07/2003	30	4,29	\$ 583.047,00	\$ 717.589,75	\$ 5.979,91
01/08/2003	31/08/2003	30	4,29	\$ 353.564,00	\$ 435.151,72	\$ 3.626,26
01/09/2003	30/09/2003	26	3,71	\$ 460.175,00	\$ 566.364,06	\$ 4.090,41
01/10/2003	31/10/2003	30	4,29	\$ 529.166,00	\$ 651.275,28	\$ 5.427,29
01/11/2003	30/11/2003	25	3,57	\$ 533.708,00	\$ 656.865,38	\$ 4.561,57

01/12/2003	31/12/2003	30	4,29	\$ 490.849,00	\$ 604.116,33	\$ 5.034,30
01/01/2004	31/01/2004	30	4,29	\$ 516.048,00	\$ 596.418,16	\$ 4.970,15
01/02/2004	29/02/2004	30	4,29	\$ 487.380,00	\$ 563.285,36	\$ 4.694,04
01/03/2004	31/03/2004	30	4,29	\$ 542.255,00	\$ 626.706,68	\$ 5.222,56
01/04/2004	30/04/2004	30	4,29	\$ 635.381,00	\$ 734.336,28	\$ 6.119,47
01/05/2004	31/05/2004	30	4,29	\$ 773.820,00	\$ 894.336,00	\$ 7.452,80
01/06/2004	30/06/2004	30	4,29	\$ 780.521,00	\$ 902.080,62	\$ 7.517,34
01/07/2004	31/07/2004	30	4,29	\$ 792.120,00	\$ 915.486,07	\$ 7.629,05
01/08/2004	31/08/2004	30	4,29	\$ 879.735,00	\$ 1.016.746,37	\$ 8.472,89
01/09/2004	30/09/2004	30	4,29	\$ 859.820,00	\$ 993.729,78	\$ 8.281,08
01/10/2004	31/10/2004	30	4,29	\$ 814.984,00	\$ 941.910,95	\$ 7.849,26
01/11/2004	30/11/2004	30	4,29	\$ 976.568,00	\$ 1.128.660,31	\$ 9.405,50
01/12/2004	31/12/2004	30	4,29	\$ 955.181,00	\$ 1.103.942,46	\$ 9.199,52
01/01/2005	31/01/2005	30	4,29	\$ 706.378,00	\$ 773.844,68	\$ 6.448,71
01/02/2005	28/02/2005	30	4,29	\$ 881.397,00	\$ 965.579,88	\$ 8.046,50
01/03/2005	31/03/2005	30	4,29	\$ 776.387,00	\$ 850.540,29	\$ 7.087,84
01/04/2005	30/04/2005	30	4,29	\$ 812.335,00	\$ 889.921,71	\$ 7.416,01
01/05/2005	31/05/2005	30	4,29	\$ 770.394,00	\$ 843.974,90	\$ 7.033,12
01/06/2005	30/06/2005	30	4,29	\$ 822.750,00	\$ 901.331,46	\$ 7.511,10
01/07/2005	31/07/2005	30	4,29	\$ 1.042.996,00	\$ 1.142.613,31	\$ 9.521,78
01/08/2005	31/08/2005	30	4,29	\$ 855.486,00	\$ 937.194,10	\$ 7.809,95

01/09/2005	30/09/2005	30	4,29	\$ 869.520,00	\$ 952.568,49	\$ 7.938,07
01/10/2005	31/10/2005	30	4,29	\$ 652.591,00	\$ 714.920,45	\$ 5.957,67
01/11/2005	30/11/2005	30	4,29	\$ 865.441,00	\$ 948.099,91	\$ 7.900,83
01/12/2005	31/12/2005	30	4,29	\$ 784.962,00	\$ 859.934,30	\$ 7.166,12
01/01/2006	31/01/2006	30	4,29	\$ 971.481,00	\$ 1.015.003,54	\$ 8.458,36
01/02/2006	28/02/2006	30	4,29	\$ 917.345,00	\$ 958.442,24	\$ 7.987,02
01/03/2006	31/03/2006	30	4,29	\$ 917.345,00	\$ 958.442,24	\$ 7.987,02
01/04/2006	30/04/2006	30	4,29	\$ 917.345,00	\$ 958.442,24	\$ 7.987,02
01/05/2006	31/05/2006	30	4,29	\$ 917.345,00	\$ 958.442,24	\$ 7.987,02
01/06/2006	30/06/2006	30	4,29	\$ 726.562,00	\$ 759.112,12	\$ 6.325,93
01/07/2006	31/07/2006	30	4,29	\$ 750.528,00	\$ 784.151,80	\$ 6.534,60
01/08/2006	31/08/2006	30	4,29	\$ 706.380,00	\$ 738.025,96	\$ 6.150,22
01/09/2006	30/09/2006	30	4,29	\$ 710.794,00	\$ 742.637,71	\$ 6.188,65
01/10/2006	31/10/2006	30	4,29	\$ 706.380,00	\$ 738.025,96	\$ 6.150,22
01/11/2006	30/11/2006	30	4,29	\$ 741.698,00	\$ 774.926,22	\$ 6.457,72
01/12/2006	31/12/2006	30	4,29	\$ 706.380,00	\$ 738.025,96	\$ 6.150,22
01/01/2007	31/01/2007	30	4,29	\$ 778.593,00	\$ 778.593,00	\$ 6.488,28
01/02/2007	28/02/2007	30	4,29	\$ 734.761,00	\$ 734.761,00	\$ 6.123,01
01/03/2007	31/03/2007	30	4,29	\$ 718.993,00	\$ 718.993,00	\$ 5.991,61
FECHAS	N° DE	N° DE	SALARIO	SALARIO	SALARIO	
DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS	DEVENGADO	INDEXADO	PROMEDIO

01/04/2007	30/04/2007	30	4,29	\$ 723.198,00	\$ 723.198,00	\$ 6.026,65
01/05/2007	31/05/2007	30	4,29	\$ 706.379,00	\$ 706.379,00	\$ 5.886,49
01/06/2007	30/06/2007	30	4,29	\$ 706.379,00	\$ 706.379,00	\$ 5.886,49
01/07/2007	31/07/2007	30	4,29	\$ 706.379,00	\$ 706.379,00	\$ 5.886,49
01/08/2007	31/08/2007	30	4,29	\$ 706.379,00	\$ 706.379,00	\$ 5.886,49
01/09/2007	30/09/2007	30	4,29	\$ 706.379,00	\$ 706.379,00	\$ 5.886,49
01/10/2007	05/10/2007	5	0,71	\$ 706.379,00	\$ 706.379,00	\$ 981,08
TOTAL		3.600	514,29			\$ 713.786,11

Por otra parte, el actor tiene derecho a las mesadas adicionales de junio y diciembre porque si bien el derecho pensional se causó con posterioridad a la vigencia del Acto Legislativo 1 de 2005, la mesada no supera el valor de tres salarios mínimos legales mensuales vigentes y tal prestación se obtuvo con anterioridad al 31 de julio de 2011.

En atención a que Colpensiones formuló la excepción de prescripción, hay lugar a declararla probada parcialmente, teniendo como referencia la segunda reclamación que hizo el actor, esto es, el 5 de julio de 2011, porque para ese momento aquel cumplía con los requisitos para el reconocimiento de la prestación en los términos anteriormente indicados. De este modo, las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 5 de julio de 2008 están afectadas por dicho fenómeno extintivo de las obligaciones.

En cuanto a los intereses moratorios, no hay lugar al reconocimiento de los mismos, puesto que la prestación se reconoce en virtud de esta providencia que fija el alcance de lo previsto en el parágrafo del artículo 6.º del Decreto 2090 de 2003. No obstante, debido a que la suma adeudada sufrió un deterioro económico por el transcurso del tiempo, se reconocerá la indexación sobre la misma. En consecuencia, el valor del retroactivo, con su correspondiente actualización, sin perjuicio de lo que se cause en adelante y hasta cuando se verifique su pago, es el siguiente:

De acuerdo con el anterior cálculo, a partir del 1.º de marzo de 2019 el valor de la pensión asciende a la suma de \$ 977.672,78.

Por último, Colpensiones deberá deducir los aportes al sistema de seguridad social en salud, toda vez que las entidades pagadoras de pensiones, por ministerio de la ley, están facultadas para efectuar tal descuento y consignarlo en los plazos estipulados a la correspondiente entidad promotora de salud a la cual se encuentre vinculado el pensionado, de conformidad con lo previsto en el artículo 42 del Decreto 692 de 1994.

Costas en la primera instancia a cargo de la demandada. Sin costas en la alzada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia que profirió el 22 de julio de 2014 la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso ordinario laboral que ANTONIO DE JESÚS CORTÉS HURTADO adelanta contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en cuanto negó el reconocimiento de la pensión especial de vejez por alto riesgo.

En sede de instancia, RESUELVE lo siguiente:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la decisión que profirió el Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, a través del cual se reconoció a Antonio de Jesús Cortés Delgado la pensión especial de vejez por alto riesgo, en el entendido que la fecha de disfrute de la misma es a partir del 6 de octubre de 2007 y en cuantía inicial de \$599.580,33. A partir del 1.º de marzo de 2019 el valor de la mesada pensional asciende a la suma de \$977.672,78.

Asimismo, se condena a Colpensiones a reconocer al actor las siguientes sumas: \$117.084.574,32 por concepto de retroactivo desde el 6 de octubre de 2007 hasta el 28 de febrero de 2019 y \$26.230.901,24 a título de indexación, sin perjuicio de la que se siga causando y hasta que se verifique el pago.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral cuarto de la decisión que profirió el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto no declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, de modo que las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 5 de julio de 2008 están afectadas por dicho fenómeno extintivo de las obligaciones.

TERCERO: ADICIONAR la decisión del Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, en el sentido de autorizar a Colpensiones a efectuar los descuentos para cotización en salud, a partir de la fecha de reconocimiento de la pensión, con destino a la empresa promotora de salud a la cual se encuentra vinculado el demandante, así como de las mesadas pensionales posteriores, en la medida en que se causen.

CUARTO: CONFIRMAR todo lo demás.

QUINTO: Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese y cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de la Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

[1] La Corte Constitucional mediante sentencia C-663-2007 declaró la exequibilidad condicionada de la expresión «500 semanas de cotización especial», bajo el entendido que al momento de entrar a regir tal normativa, estas se pueden acreditar con las aportadas en

actividades de alto riesgo en los diferentes regímenes previos, así las mismas no tuvieran el carácter de «especiales».

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de octubre de 2019

