MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

Magistrado ponente

SL1132-2018

Radicación n.° 55787

Acta 10

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **PEDRO MANUEL BALLESTAS CUETO**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 12 de octubre de 2011, en el proceso ordinario laboral que promueve el recurrente contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** y **PHILIPS COLOMBIANA DE COMERCIALIZACIÓN S.A.**

I. ANTECEDENTES

El citado accionante convocó a juicio al Instituto de Seguros Sociales con el fin de que se condene a la demandada al «*CAMBIO DE LA PENSIÓN SIMPLE DE VEJEZ POR PENSIÓN ESPECIAL POR ALTO RIESGO*»; al pago del retroactivo adeudado, debidamente indexado; a los intereses

moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, manifestó, básicamente, que a través de un contrato de trabajo a término indefinido laboró para la empresa Industrias Philips de Colombia, hoy Philips Colombiana de Comercialización S.A., sociedad que es catalogada de alto riesgo; que durante el tiempo que prestó sus servicios estuvo sometido a elevadas temperaturas y manipulando productos químicos de alta peligrosidad; y que se desempeñó en los siguientes puestos de trabajo y/o cargos: sección TL en alumbrado, máquina hormadora, máquina de vacío, auxiliar de línea, técnico IV, supervisor encargado en la sección de alumbrado y sección de esmerilado.

Adujo que el 20 de mayo de 2004 la demandada, a través del Jefe de Departamento de ATEP y ARP, reconoció que «*se encontraron temperaturas anormales en los sitios y puestos de trabajo en la entidad Philips S.A.*»; que la empleadora nunca acató las recomendaciones realizadas por esa entidad de seguridad social; que por haber cotizado más de 30 años el ISS le reconoció la pensión de vejez mediante Resolución n.° 002964 de 2003 y que el 24 de noviembre de 2004 solicitó a esa entidad el cambio de la pensión de vejez por la de alto riesgo, petición que fue negada a través de acto administrativo n.° 6457 del 6 de octubre de 2005.

Al dar contestación a la demanda, la accionada Instituto de Seguros Sociales se opuso a la prosperidad de todas las

súplicas contenidas en el libelo petitorio. En cuanto a los hechos aceptó que el actor laboró para la empresa Industrias Philips de Colombia, hoy Philips Colombiana de Comercialización S.A., que el ISS le reconoció la pensión de vejez mediante Resolución n.° 002964 de 2003 conforme a lo dispuesto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, que el demandante con posterioridad solicitó la pensión especial de vejez por desempeñar actividades de alto riesgo, petición que fue negada y que la entidad de seguridad social realizó algunas recomendaciones a la sociedad empleadora. De los demás supuestos fácticos dijo que no le constaban.

En su defensa sostuvo que contra los actos administrativos que definieron la situación pensional del actor, éste no interpuso recurso alguno; y que conforme a las cotizaciones efectuadas, el empleador no canceló suma adicional a favor del trabajador por el supuesto desempeño de actividades de alto riesgo. Propuso como excepciones las de ausencia de los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión especial de vejez, cosa juzgada y prescripción.

El juzgado de conocimiento, mediante proveído del 26 de noviembre de 2009, ordenó integrar el litisconsorcio con la empresa Industrias Philips de Colombia, hoy Philips Colombiana de Comercialización S.A., quien al dar respuesta a la demanda también se opuso a la totalidad de las pretensiones. Frente a los hechos dijo que era cierto que el actor laboró para esa sociedad a través de contrato de trabajo a término indefinido; y de los demás supuestos fácticos manifestó que unos no eran ciertos y que otros no le

constaban. Formuló las excepciones de cosa juzgada, pago, compensación, prescripción, caducidad, inexistencia de la obligación, inexistencia de causa para pedir, cobro de lo no debido, buena fe y la innominada. En su defensa adujo que el demandante no realizó actividades de alto riesgo cuando laboró para esa sociedad, condición que debe cumplir el citado trabajador para acceder a la pensión especial demandada, sin que para ello sea suficiente que la empleadora sea considerada como una empresa de alto riesgo, pues, en todo caso, se debe demostrar que este desempeñó tales actividades.

Agregó que mediante acta de conciliación n.º 1540 del 13 de mayo de 1998, las partes suscribieron un acuerdo en que se estipuló que la demandada quedaba a paz y salvo, entre otros conceptos, por la pensión de jubilación de toda clase.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla profirió sentencia el 27 de octubre de 2010, en la que absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra y no impuso condena en costas.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Apeló la parte actora y la Sala Laboral de del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante sentencia del 12 de octubre de 2011, confirmó íntegramente

el fallo de primer grado, e impuso costas en la alzada al recurrente.

El Tribunal comenzó por manifestar que el problema jurídico a resolver consistía en definir si era procedente condenar a la parte demandada a reconocer y cancelar al actor la pensión de alto riesgo; hizo alusión a la noción del «*daño*» y dijo que tal prestación fue establecida con el fin de permitirle a los trabajadores expuestos a circunstancias excepcionales, como altas temperaturas o sustancias comprobadamente cancerígenas, acceder a una pensión de manera anticipada.

Citó el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 y manifestó que con posterioridad se expidieron los Decretos 1281 de 1994 y 2090 de 2003, los cuales modificaron las exigencias para acceder a una pensión de alto riesgo, preservando para un contingente de trabajadores, a través del régimen de transición previsto en el artículo 8 del citado Decreto 1281 de 1994, la posibilidad de obtener dicha prestación bajo las disposiciones anteriores. En dicho sentido destacó que como el actor, según las resoluciones n.º 002964 de 2003 y 6457 de 2006, nació el 20 de abril de 1943, era claro que tenía 51 años de edad a la fecha de entrada en vigencia del aludido Decreto 1281, de allí que le resulta aplicable lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990.

Pasó a referirse a lo probado en el proceso y afirmó que, acorde con el artículo 177 del CPC, le corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que

consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, de modo que era el apelante quien debía acreditar que se encontraba inmerso en una de las circunstancias previstas en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

En dicho sentido sostuvo que el interesado logró acreditar que, entre otros cargos, se desempeñó como «*operador de máquina, teleoperador de la bomba de vacío, socalador, auxiliar general, técnico 4 y supervisión, tal y como se desprende los testimonios rendidos por los señores Pompilio López Valencia y Rafael Guillén María Gutiérrez y de los certificados obrantes a los folios 25 y 166*». Así mismo que, según oficio expedido por el ISS, que milita a folios 33 a 41, se estableció que el personal expuesto a altas temperaturas en forma permanente, en turnos de 8 horas al interior de la empresa Philips S.A., eran los trabajadores de los hornos, de los carruseles, de hormadoras, de formación de base, de formación de bombillos, de zocaladores, de campana, de base para TL-lines, de esmerilador de bulbo, de control de calidad, moldeadores, de tijera, sorteadores, de acabados y de molino de vidrio.

Adujo que de acuerdo con el informe sobre estudio de temperatura practicado a la empresa Industria Philips S.A., visible a folios 42, se desprendían las tareas que se ejecutaban y las temperaturas a las que se encontraban expuestos los trabajadores, dentro de ellas la de operario de máquina hormadora TL, que correspondía *«a temperaturas muy altas»*; y remarcó que de los testimonios de Pompilio

López Valencia y Rafael Guillermo Arias Gutiérrez, dan cuenta de las funciones desempeñadas por el actor y la exposición de los cargos a altas temperaturas, de allí que era claro que el señor Ballestas Cueto estuvo expuesto.

Definido lo anterior, arguyó que de la certificación expedida por la empleadora (f.º 25 y 66) se extrae que el actor laboró para la empresa demandada en los siguientes periodos: del 14 de noviembre de 1968 al 12 de diciembre del mismo año; del 19 de febrero 1969 al 10 de mayo de 1998; y del 10 de junio 1998 al 14 de diciembre de igual anualidad, pese a ello, a juicio del *ad quem*, «*el cómputo de las semanas en las cuales estuvo expuesto el señor Pedro Ballestas a eventos de alto riesgo*» debía determinarse según el reporte de semanas cotizadas visibles a folio 115, tomando como fecha de inicio desde el 1° de julio 1972 hasta el 31 de diciembre 1998, *«por ser el lapso acreditado a exposición a altas temperaturas*», periodo que corresponde a un total de 1.372,61 semanas, de allí que *«se disminuirían en 12 años el término para acceder a la pensión, por cuanto excede en las 750 semanas iniciales que establece el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, 622 semanas»*, sin embargo, destacó que «*el disfrute de este derecho pensional no puede ser ajeno a las normas generales que regulan el tema, dentro de ellas lo dispuesto en el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, según el cual será necesaria la desafiliación del trabajador al régimen, para que pueda entrar a disfrutar de la misma, teniendo en cuenta para su liquidación hasta la última semana efectivamente cotizada por tal riesgo».*

Expuso en consecuencia, que como la última cotización en materia pensional fue el 30 de junio de 2001, era a partir de esa calenda *«en la cual debería ser reconocida la pensión especial de alto riesgo al señor Pedro Ballestas»,* pero sostuvo que ello no era posible, por cuanto:

> […] *para la fecha de la presentación de la demanda, esto es, el 23 de septiembre 2009, el señor Ballestas ya disfrutaba de una pensión de vejez reconocida por medio de resolución 002964 de 2003, a partir del 23 de abril de la misma anualidad, en tal virtud de lo antes dispuesto, no le asiste derecho al actor al reconocimiento de la pensión de alto riesgo por cuanto el objeto de ella es el disfrute anticipado del derecho pensional para aquellas personas que laboren en circunstancias excepcionales de riesgo, y no el reconocimiento de un retroactivo pensional, máxime cuando a la fecha de la presentación de la demanda el actor ya se encontraba en disfrute de una pensión de vejez.*
>
> *En consecuencia, el señor Ballestas si consideraba* [que] *le asistía derecho al reconocimiento de la pensión especial de alto riesgo ha debido presentar la demanda una vez mediara su desafiliación al sistema, y no esperar a que le fuera reconocida la pensión de vejez para reclamar un retroactivo pensional, siendo esta las razones* (sic) *que conllevarán a que sea confirmada la sentencia en primera instancia.*

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que se case la sentencia de segundo grado, *«y que constituida en sede de instancia revoque en su totalidad la sentencia de segundo grado, y como consecuencia revoque la de primer grado y se condene a la entidad demandada Instituto de Seguro Social, de*

conformidad con las pretensiones de la demanda inicial».

Con tal propósito formula un cargo, oportunamente replicado por el Instituto de Seguros Sociales.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia por la causal primera de casación laboral, de ser violatoria:

> […]*de la ley sustancial en forma directa por desconocer pruebas importantes dentro del proceso a favor del demandante, se da una clara violación al artículo 29 de la CN, el artículo 8 de la Ley 153 de 1997 artículo 19 del C.S.T. art. 307 del C.P.C., y quedamos en duda si esta SALA UNICA PILOTO del Tribunal no dio aplicación debida a los artículos 12 y 15 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de 1990, artículos 14, 36, 141 de la Ley 100 de 1993, artículo 8 del decreto 1281 de 1994.*

Para demostrar su acusación, la censura comienza por aducir que el Tribunal desestimó los pedimentos de la demanda inaugural, en razón a que no existía en el plenario prueba idónea que permitiera inferir que «*el actor haya laborado de manera continua y permanente en actividad de alto riesgo*». Sin embargo, afirma el recurrente, que tal discernimiento es equivocado, en tanto, de los certificados laborales, del estudio técnico de riesgos y del testimonio del señor Eduardo Camacho Flórez, se desprende que el demandante cumple con las exigencias para acceder a la pensión especial de vejez demandada.

En dicho sentido, sostiene que el *ad quem*, le resta mérito probatorio a la declaración del citado testigo, «*a pesar*

de que este señala que el demandante si laboró en alto riesgo, que ejerció como MECÁNICO, oficio que considera el demandado NO ES DE ALTO RIESGO cuando el desempeño de un maquinista, es sobre toda la planta de producción y no en oficina como se (sic) *quiere hacer ver el testigo de credibilidad plena por parte del tribunal en el fallo demandado».*

Reprocha igualmente que el juez colegiado le dé *«más credibilidad a la declaración del testigo presentado por la demandada con base en la certificación o informe técnico del ISS ARP, que a las declaraciones del testigo del demandante, esto viola el principio de equidad, y con ello desequilibra la libre apreciación y pone en riesgo el principio de igualdad y el equilibrio procesal».*

Aduce que el Tribunal le restó credibilidad a lo expresado por el accionante *«en su escrito de apelación»*, y no examinó las pruebas allegadas con el libelo de la acción, las que dan cuenta que: el accionante estuvo expuesto a circunstancias que generaban riesgo para su salud; que contaba con el número de semanas exigido por el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, para tener derecho a la pensión de vejez especial; y que la empresa está clasificada como de alto riesgo.

Continúa diciendo que el juez de segundo grado no hizo un estudio objetivo del recurso de apelación sometido a su conocimiento, sin darle *«CREDIBILIDAD A LOS TESTIMONIOS*

PRESENTADOS POR EL ACTOR, donde con las pruebas presentadas quedó plenamente establecido el derecho por parte del actor a gozar de una pensión especial de vejez; toda vez que estima que el actor durante el desarrollo de su actividad laboral se encontró expuesto a factores de alto riesgo, las altas temperaturas en su lugar de trabajo».

Reitera que le asiste derecho al reconocimiento de la pensión especial de vejez, por cumplir con las exigencias establecidas en el artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990; y sostiene que el *ad quem* desconoció lo previsto en el artículo 66A del CPTSS, toda vez que se limitó a valorar las pruebas allegadas por la parte demandada. Finalmente indica que:

> *Ahora, la decisión de la Sala Única Piloto de Oralidad Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, además de que emite una sentencia muy lejos de estar en consonancia con el objeto de la apelación, que debió ser revocatoria del fallo de primera instancia en su integridad, y no haberla confirmado, en su lugar determinar su revocatoria y modificación en cuanto a que se condenara a la demandada a reconocer la totalidad de los conceptos demandados, por la mala apreciación que se hizo en primera instancia, Es por eso que al no estar de acuerdo con este fallo de segunda instancia y menos con el de primera instancia, se pretende reclamar la orientación y aplicación debida de las normas ante la Honorable CORTE SUPREMA en la Instancia de CASACION, quiere decir lo anterior, que además de vulnerarse el principio de igualdad ante la Ley, se viola el DEBIDO PROCESO.*

VII. LA RÉPLICA

Aduce el opositor ISS que el cargo formulado no cumple las condiciones exigidas por la jurisprudencia unificada de esta Corte, pues adolece de graves errores de técnica que impiden la prosperidad del ataque, en razón a que el censor en un mismo cargo eleva tanto reproches de índole jurídica

como fácticos, los cuales son incompatibles entre sí, de allí que debió plantearlos de forma independiente; y que además de ello se presenta una demostración inconexa, que solo contiene alegaciones desordenadas.

VIII. CONSIDERACIONES

Debe resaltarse que la demanda de casación, a efectos de que sea susceptible de un estudio de fondo, debe satisfacer una serie de requisitos de técnica que estipulan las normas procesales, tanto en su planteamiento como en la demostración, reglas adjetivas que de no cumplirse puede llevar a que el recurso extraordinario resulte infructuoso.

Además de ello, como insistentemente lo ha expresado esta Corporación, el recurso extraordinario no le confiere competencia para juzgar el litigio, esto es, establecer a cuál de las partes en contienda le asiste la razón, puesto que la labor de la Corte se circunscribe en enjuiciar la sentencia y determinar si el juez colegiado, al resolver la segunda instancia, dirimió rectamente el conflicto a la luz de las normas jurídicas que debía emplear.

De allí que se requiere un ejercicio dialéctico dirigido a socavar los pilares de la sentencia atacada, porque si no se hace en debida forma o se combaten razones distintas a las aducidas por el juzgador, la providencia permanecerá incólume, soportada sobre los cimientos o inferencias que se dejen libres de cuestionamiento y que sirvieron al Tribunal para resolver en el sentido que lo hizo.

En ese orden de ideas, le corresponde al censor de forma preliminar identificar los soportes del fallo que combate y consecuente con el resultado que obtenga, dirigir el ataque por la senda fáctica o jurídica, o por ambas, en cargos separados, si es que el fundamento de la decisión es mixto. Sobre este aspecto en particular en sentencia CSJ SL, 27 feb. 2013, rad. 43132, se manifestó:

> […] *la confrontación de una sentencia, en la intención de lograr su derrumbamiento en el estadio procesal de la casación, comporta para el recurrente una labor persuasiva y dialéctica, que ha de comenzar por la identificación de los verdaderos pilares argumentativos de que se valió el juzgador para edificar su fallo; pasar por la determinación de si los argumentos utilizados constituyen razonamientos jurídicos o fácticos; y culminar, con estribo en tal precisión, en la selección de la senda adecuada de ataque: la directa, si la cuestión permanece en un plano eminentemente jurídico; la indirecta, si se está en una dimensión fáctica o probatoria..*

Realizadas las anteriores precisiones, tal como lo sostiene la réplica, encuentra la Sala que el escrito con el cual se pretende sustentar la acusación, adolece de graves e insuperables deficiencias técnicas que comprometen la prosperidad del cargo propuesto, las cuales a continuación se pasan a detallar:

1. El alcance de la impugnación que en casación es el *petitum* de la demanda, en donde el recurrente debe pedir a la Corte con la mayor claridad posible lo que se pretende de ella, lo cual delimita el ámbito de su actuación, se encuentra mal formulado.

En efecto, resulta técnicamente defectuoso que se proponga que una vez casada totalmente la sentencia de segundo grado, proceda la Corte en sede de instancia a revocar dicho fallo, pues es sabido que infirmada la decisión del *ad quem* no es posible revocarla o modificarla por haber desaparecido del mundo jurídico, determinación ésta que debe orientarse exclusivamente en relación al fallo del *a quo.*

2. La censura realiza una mixtura inapropiada, pues mezcla la senda directa con la de los hechos, ya que pese a que en el cargo dice atacar la sentencia recurrida «*por ser violatoria de la ley sustancial en forma directa»,* lo cierto es que el reproche del censor, en lo fundamental, versa sobre la valoración probatoria efectuada por el *ad quem*.

Ciertamente, el discurso demostrativo del impugnante recae sobre la supuesta existencia de pruebas suficientes para acreditar la exposición permanente del actor a altas temperaturas en los cargos que desempeñó en la empresa demandada, concretamente su reproche lo eleva en que el Tribunal no le hubiera otorgado la suficiente credibilidad al testimonio rendido por el señor Eduardo Camacho Flórez, como también, de forma tangencial, reprocha la valoración del estudio técnico realizado por la ARP del ISS y además alude a la sustentación del recurso de apelación como pieza procesal; aspectos que remiten necesariamente al análisis de los medios de convicción y que, por ser extraños al sendero de ataque seleccionado, no pueden ser examinados por la Sala.

Lo anterior constituye una inexactitud, puesto que el censor amalgama ambos géneros de violación de la ley sustancial que son excluyentes; por razón que, el ataque por la vía directa, supone la conformidad de quien recurre con los hechos deducidos por el sentenciador como fundamento de su decisión, de modo que la argumentación demostrativa debe ser de índole jurídica y por la senda indirecta, los razonamientos deberán dirigirse a criticar la valoración probatoria, debiendo ser su formulación diferente y por separado, por tanto, no resulta posible que una misma sustentación sirva de soporte para ambas acusaciones, dado que cada uno de dichos senderos tienen unas condiciones y características propias.

En ese orden de ideas, si el recurrente disentía tanto de las premisas de orden fáctico como las de contenido jurídico, el ataque lo debió hacer de forma separada y con distintos argumentos que guarden plena correspondencia con el sendero elegido, pero no mezclar aspectos fácticos con jurídicos en un mismo cargo.

Además de lo expuesto, el censor no indica el submotivo de violación de ley sustantiva, esto es, si fue por infracción directa, interpretación errónea o aplicación indebida, que es lo que le permite a la Corte efectuar la confrontación de la sentencia acusada con el precepto legal denunciado, sin que le sea dable a la Sala escoger a su arbitrio entre los tres conceptos dado el carácter dispositivo del recurso extraordinario; aunado a que asevera que la vulneración de la ley se presentó por la infracción relativa a «*desconocer*

pruebas importantes dentro del proceso», concepto que no existe en la legislación del trabajo, como tampoco lo es el que denomina «*no dio aplicación debida»,* bajo el supuesto de que hay una *«duda»,* cuando además es sabido que en la esfera casacional se debe formular un reparo directo, concreto y contundente contra la sentencia de segundo grado, ya que este no es el escenario adecuado para que las partes manifiesten las dudas en torno a la resolución del caso.

3. Ahora, si por la sustentación del ataque se entendiera que el reproche se dirige por la senda de los hechos, debe recordar la Sala que le correspondía al censor acreditar de manera razonada la concreta equivocación en que incurrió la Colegiatura en el análisis y valoración de los medios de convicción y su incidencia para alterar la conclusión, que lo llevó a dar por probado lo que no está demostrado y a negarle evidencia lo que sí lo está, yerros que surgen a raíz de la equivocada valoración o falta de apreciación de la prueba calificada, esto es, el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial.

En el presente asunto, se observa que su desarrollo también es inadecuado a la luz de lo dispuesto en el literal b) del numeral 5 del artículo 90 del CPTSS, según el cual debe expresarse *«qué clase de error se cometió»*; ya que el recurrente no señala con claridad los yerros fácticos que se presentaron, es así que no propone en específico algún desatino con el carácter de ostensible y tampoco precisa a partir de cuáles probanzas, ya sea por su falta de apreciación o por su valoración errónea, el Tribunal arribó a una

conclusión contraria a lo decidido.

En suma, se observa que el casacionista no cumple con la carga ineludible, propia de este tipo de ataque, consistente en indicar de manera concreta los errores de hecho que presuntamente cometió el Tribunal sobre dichos medios de convicción; explicar por qué dichas falencias tendrían las condiciones características de un yerro protuberante o manifiesto; así como identificar los raciocinios equivocados que habrían propiciado su comisión y cuál habría sido su incidencia frente a lo decidido en segunda instancia. Sobre este preciso asunto en la Sala de Casación Laboral en sentencia CSJ SL, 2 ag. 2001, rad. 16406, dijo:

> […] *Debe la Sala insistir nuevamente en que cuando se propone un cargo aduciendo falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas, sino que es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión acusada, y en qué consistió el error de hecho, pues este es el presupuesto de la aplicación indebida que enrostra a la decisión y lo que permite a la Corte establecer la magnitud del desatino, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de desquiciar la presunción de acierto y legalidad que ampara toda sentencia objeto de este recurso extraordinario.*

4. Adicionalmente y lo que resulta más relevante en este caso, es que la censura no controvierte los verdaderos y esenciales fundamentos de la sentencia impugnada.

En efecto, vista la sentencia de segundo grado, el Tribunal fundamentó su decisión de confirmar el fallo absolutorio de primer grado, en esencia, en que si bien el actor demostró que laboró expuesto a altas temperaturas un

total de *«1.372,61 semanas»*, de allí que *«se disminuirían en 12 años el término para acceder a la pensión»*, no era posible ordenar el pago de esa prestación especial de vejez, en tanto, por una parte, la desafiliación del trabajador se produjo con posterioridad, esto es, el 30 de junio de 2001, y por otra, que para la fecha de la presentación de la demanda introductoria, que lo fue en el año 2009, ya disfrutaba de una pensión de vejez reconocida por el ISS a partir del 23 de abril de 2003, lo que impedía el «*reconocimiento de la pensión de alto riesgo por cuanto al objeto de ella es el disfrute anticipado del derecho pensional para aquellas personas que laboren en circunstancias excepcionales de riesgo, y no el reconocimiento de un retroactivo pensional*». De modo tal que el accionante *«debió presentar la demanda una vez mediara su desafiliación al sistema, y no esperar a que le fuera reconocida la pensión de vejez para reclamar un retroactivo pensional, siendo esta la razón es que conllevarán a que sea confirmada la sentencia en primera instancia».*

El casacionista no se ocupó de desvirtuar tales conclusiones del Tribunal, de manera que dejó libres de crítica los pilares fundamentales del fallo impugnado, pues no combate ninguna de las referidas inferencias, al punto que refiere argumentos no contenidos en la sentencia, que nada tienen que ver con los verdaderos motivos que llevaron a la segunda instancia a confirmar la decisión de primer grado, pues sostiene que el ad *quem* edificó su determinación en que no existe certeza en torno a que el actor hubiera desempeñado actividades de alto riesgo, lo cual, como quedó visto al historiar el proceso, no es cierto en la medida que

este hecho lo dio por sentado la alzada, es así que estableció el número de semanas de exposición a altas temperatura; además de ello, la censura incluye un elemento de prueba inexistente en el proceso, como lo es la supuesta declaración del señor Eduardo Camacho Flórez que nunca se tomó, y se refiere también a un *«escrito»* de apelación imaginario, en tanto la sustentación del recurso de alzada se surtió de forma oral; lo cual impide a la Sala realizar algún tipo de análisis en los términos sugeridos por el recurrente, dada su manifiesta impertinencia.

De esta manera, si los soportes argumentales mencionados fueron los que sustentaron la sentencia impugnada, era deber insoslayable de la censura proceder a controvertirlos y derruirlos en su totalidad, pues ellos continúan sustentando la decisión, lo que implica que se mantengan incólumes las verdaderas razones que tuvo el *ad quem*, que conducen a que el fallo se conserve rodeado de la doble presunción de legalidad y acierto. Así lo ha sostenido esta corporación, entre otras, en la sentencia CSJ SL12298-2017, cuando adujo:

> *Debe recordarse que las acusaciones exiguas o parciales son insuficientes para quebrar una sentencia en el ámbito de la casación del trabajo y de la seguridad social, por cuanto dejan subsistiendo sus fundamentos sustanciales y, por tanto, nada consigue el censor si se ocupa de combatir razones distintas a las aducidas por el juzgador o cuando no ataca todos los pilares, porque, en tal caso, así tenga razón en la crítica que formula, la decisión sigue soportada en las inferencias que dejó libres de ataque. Lo anterior conlleva a que con independencia del acierto del recurrente y de que la Sala comparta o no sus deducciones, se mantenga la decisión de segundo grado.*
>
> [...]

En este orden de ideas, esa falta de ataque a los pilares que soportan la decisión impugnada, traen como consecuencia que se mantenga incólume, amparada por la doble presunción de legalidad y acierto.

5. A todo lo anterior, debe agregarse que la sustentación del cargo corresponde a simples afirmaciones genéricas e imprecisas, que lejos están de conformar una acusación clara y contundente contra la sentencia del Tribunal, donde el censor cumpla con la obligación de demostrar los eventuales yerros en que, a su juicio, incurrió la alzada al adoptar la decisión impugnada, conforme lo exige el artículo 91 del CPTSS.

Las anteriores consideraciones son suficientes para desestimar el cargo planteado.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la parte recurrente demandante y a favor del ISS, por cuanto la acusación no salió triunfante y hubo réplica. Se fijan como agencias en derecho la suma de tres millones setecientos cincuenta mil pesos ($3.750.000), que se incluirán en la liquidación que se practique conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

IX. 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, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior

del Distrito Judicial de Barranquilla, el 12 de octubre de 2011, en el proceso ordinario laboral promovido por **PEDRO MANUEL BALLESTAS CUETO** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** y **PHILIPS COLOMBIANA DE COMERCIALIZACIÓN S.A.**

Costas como se dijo en la parte considerativa.

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

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

ERNESTO FORERO VARGAS