

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

**LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,**

H A C E S A B E R:

Que el tres (03) de agosto dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-004-2021-00276-01 P.T. No. 20.372

NATURALEZA: ORDINARIO

DEMANDANTE CARLOS HERNÁN ALVAREZ SÁNCHEZ.

DEMANDADO: COLPENSIONES.

FECHA PROVIDENCIA: TRES (03) DE AGOSTO DE 2023.

DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR** la Sentencia del 15 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva. **SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho la suma de \$250.000 a favor de la demandada.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy catorce (14) de agosto de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

Tres (03) de Agosto de Dos Mil Veintitrés (2023)

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2021-00276-01
RADICADO INTERNO:	20.372
DEMANDANTE:	CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES

**MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ en contra de COLPENSIONES, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-004-2021-00276-01, y Radicación Interna N.º 20.372 de este Tribunal Superior, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 15 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

1. ANTECEDENTES

El señor CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ, interpuso demanda ordinaria laboral, mediante apoderado judicial, contra COLPENSIONES, para que le sea reconocida pensión de invalidez a partir del 9 de febrero de 2014, por lo tanto, se condene al pago de las mesadas pensionales correspondientes incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre con su debido reajuste y de igual forma se le condene al pago de intereses por mora.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones señala:

- Que el demandante cotizó para los riesgos de IVM ante COLPENSIONES desde el 21 de agosto de 1992 hasta el 31 de enero de 2021 acumulando un total de 628 semanas cotizadas.

- Que el demandante sufrió un accidente que le generó una cuadriparesia y una paraplejia espástica el día 9 de febrero de 2014, ante lo cual el equipo médico laboral de COLPENSIONES le determinó una pérdida de la capacidad laboral del 77.8% con fecha de estructuración del 9 de febrero de 2014.

- Que a partir de dicho dictamen de pérdida de capacidad laboral y diferentes conceptos de médicos especialistas manifiestan que el demandante sufre una enfermedad crónica y degenerativa.

- Que el 14 de agosto de 2014 el demandante solicitó ante COLPENSIONES la pensión de invalidez como lo evidencia la Resolución No. GNR 15487 del 23 de enero de 2015, la cual a su vez negada argumentando que el demandante no acreditaba el requisito de las 50 semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez.

- Que frente a dicha negativa el demandante tanto el 26 de julio de 2018 y 27 de marzo de 2019 vuelve a solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez ante COLPENSIONES la cual según Resolución No. SUB147928 del 11 de junio de 2019 vuelve a ser negada.

- Manifiesta que el demandante si dejó sufragado el requisito de las 50 semanas cotizadas en los periodos del 31 de enero del 2021 y el 31 de enero del 2018 y a su vez como en el periodo de 26 de julio de 2018 y el 26 de julio de 2015.

La demandada COLPENSIONES contestó a la demanda así:

- Acepta los hechos que constan en el expediente administrativo del demandante y niega el reconocimiento de la pensión de invalidez al demandante, pues una vez revisada la historia laboral del demandante, este cuanta con 35 semanas cotizadas en el periodo de 09 de febrero de 2011 y del 09 de febrero de 2014, no cumpliendo con el requisito de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 últimos años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

- Se opone a todas las pretensiones por estimar que no se satisfacen los presupuestos normativos y propone como excepciones de mérito INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA SANCION MORATORIA y PRESCRIPCIÓN.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1 Identificación del Tema de Decisión

En la sentencia del 20 de abril de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, se resolvió:

***“Primero. – Negar** las pretensiones de la demanda, conforme a lo considerado.*

***Segundo. – Declarar** que hay decisión ínsita sobre las excepciones de mérito propuestas por COLPENSIONES según el sentido de la sentencia, se declara la buena fe la que por sí sola no enerva lo pretendido, todo conforme a lo considerado.*

***Tercero. - Condenar** en costas a la parte demandante y a favor de la pasiva.”*

2.2 Fundamento de la decisión

Dentro de sus consideraciones, el juez argumentó lo siguiente:

- Determina que el problema jurídico a resolver es, si el demandante CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ se le debe reconocer pensión de invalidez reclamada a partir de 9 de febrero de 2014 y con ello se condene a COLPENSIONES al pago de las mesadas pensionales desde esa fecha, incluida las adicionales de junio y diciembre con los reajustes del caso, interés de mora artículo 141 Ley 100 de 1993, condena en costas.

- Procedió el juez a señalar, que COLPENSIONES, mediante el formulario de calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional se hizo referencia sobre la valoración presencial en el cual establece que el demandante el día 9 de febrero de 2014 sufre un accidente de tránsito en motocicleta con lesión cervical C4 hasta C6 con secuela de cuadriparesia, incontinencia doble diaria, actualmente en silla de rueda; dicho formulario permite probar la patología del demandante como resultado de un accidente, resalta que en el examen físico para resaltar extremidades no funcionales solo como apoyo en superiores y paraplejia total de miembros inferiores, requiere dispositivos de apoyo y de terceras personas para realizar sus actividades diarias, con una PCL del 77.8% con fecha de estructuración 9 de febrero de 2014, tipo de enfermedad según calificación COLPENSIONES degenerativa y crónica.

- Señala que la Ley 860 del 2003 establece en su artículo 1° como requisitos para acceder a la pensión por invalidez tanto por enfermedad o por accidente haber cotizado 50 semanas, dentro de los 3 últimos años anteriores a la fecha de estructuración en caso de las enfermedades y en caso de accidente 3 años anteriores al hecho causante del mismo, ahora frente al caso en concreto se evidencia que se debe cumplir con los requisitos para el caso de un accidente es decir 50 semanas cotizadas con anterioridad al hecho causante del mismo el cual fue el 9 de febrero de 2014 por lo tanto se debe mirar las semanas cotizadas desde esta fecha hasta el 9 de febrero de 2011, en las cuales solo se evidencia 34.28 semanas cotizadas.

- Resalta que el tipo de enfermedad es calificada como degenerativa y crónica motivo por el cual según concepto de la gerencia regional de doctrina estableció “una vez establecido que las personas que padecen una enfermedad degenerativa, congénita y crónica, gozan de una protección constitucional reforzada y por tal razón tiene derecho acceder a la pensión de invalidez a partir de la fecha en la cual se acrediten los requisitos para esta, contados hasta la fecha del dictamen de la pérdida de la capacidad laboral y no hasta la fecha de estructuración de la invalidez, ahora para poder dar aplicabilidad al precedente judicial de la Corte Constitucional se deben tener en cuenta las siguientes reglas: I) El parámetro de referencia para la validación de los requisitos legales y contabilización de semanas, no será la fecha de estructuración de la invalidez sino la correspondiente a la fecha que se emite el dictamen de calificación que declara la pérdida de la capacidad laboral en forma permanente y definitiva II) la fecha a partir de la cual procede el pago de retroactivo pensional si para ello hay lugar deberá atender la fecha de estructuración determinada en el dictamen no tendrá obligación para efectos de examinar la procedencia del retroactivo pensional, a parte si los últimos aportes realizados fueron con anterioridad a la fecha de expedición del dictamen el retroactivo se calculara a partir del día siguiente de emisión de dicho dictamen y si existieren cotizaciones posteriores a la fecha de expedición del dictamen el retroactivo será calculado a partir del día siguiente en que se realizó el último aporte.

- Referente al caso en concreto se evidencia que el demandante no cumplió con el requisito de las 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración del accidente, ahora resultando claro que las personas que tiene enfermedades degenerativas y crónicas se les califique a partir de la fecha de la estructuración de la invalidez, pero hay casos en que no obstante su condición estos puede desarrollar actividades económicas y pagan aportes con una capacidad residual a quien así cotiza no se le puede negar el derecho según la SU 588 del 2016 lo que ha sido aceptado por el alto tribunal de cierre de la justicia ordinaria, pero que exige una efectiva y prolongada capacidad laboral residual, a su vez que tal situación no tenga como fin la defraudación al Estado, para esto es primordial probar que si se trabajó con esa capacidad residual, lo que para el caso en concreto no se pudo probar.

- Concluye así que a pesar de que si se evidencia con el cumplimiento de las 50 semanas previas tanto en la última cotización como cuando radico y solicito la pensión de invalidez, no se aportó ninguna prueba que permita demostrar que dichos aportes se realizaron con una efectiva y prolongada capacidad laboral residual, por lo tanto, no es posible declarar en favor del demandante la pensión de invalidez y en contrario se declara la excepción de mérito de buena fe alegada por la demandada.

6. DE LA IMPUGNACIÓN

3.1 De la parte demandante

El apoderado del señor CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ interpuso recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Manifiesta que la pensión de invalidez es un derecho legal por el cual se busca la compensación económica a la situación de invalidez y que la jurisprudencia resalta que dicha pensión puede adquirir el rango de derecho fundamental debido a su conexidad con la integridad física y el desarrollo del trabajo, ahora teniendo en cuenta que la fecha de estructuración de pérdida de la capacidad laboral es el 2 de septiembre de 2014 y que además de tener en cuenta los requisitos establecidos en la Ley 860 de 2003, se debe revisar que la enfermedad del demandante es congénita y no se debe tener en cuenta dicho requisito establecido en la Ley mencionada anteriormente, ya que en la sentencia SL 4329 del 2021 establece parámetros de las patologías degenerativas, congénitas y progresivas, donde establece que las 50 semanas de cotización se deben tener en cuenta antes y después de la fecha de estructuración o 50 semanas de cotización en los 3 años anteriores a la fecha de calificación de invalidez o 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la última fecha de cotización, por lo tanto en este caso se dejó acreditado las 50 semanas desde la última fecha de cotización hacia atrás y las 50 semanas desde la fecha en que se le realizó el dictamen de pérdida de capacidad laboral, a su vez resalta la sentencia de la Corte Suprema de Justicia SL 781 del 2021 donde también señala como se debe contabilizar las semanas necesarias para acceder a la pensión de invalidez en lo relacionado con las enfermedades congénitas y progresivas.

- Resalta que la Sentencia SL 3610 del 2020, establece que al negar la pensión de invalidez a las personas que no cumplen con el requisito de las 50 semanas en los 3 años anteriores, esto afecta al mínimo vital de aquellas personas que realmente no tienen recursos económicos y los excluyen del sistema de seguridad social debido a su condición no puede trabajar, por ende es necesario se revoque la sentencia de primera instancia, ya que si

bien no se logró probar la capacidad laboral residual es claro que bajo estas cotizaciones que se hicieron de manera independiente no es necesario que el demandante pruebe si hay un defraude Sistemaa o no, es pertinente mencionar que el demandante tenía una venta de minutos y vendía dulces, actividad que le permitía cotizar al sistema de seguridad social y que debido a su enfermedad es degenerativa se le hizo imposible seguir cotizando al sistema.

5. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de COLPENSIONES expuso que el demandante cuenta con 35 semanas cotizadas desde el 09 de febrero de 2011 al 09 de febrero de 2014, no cumpliendo así el requisito de las 50 semanas cotizadas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, no siendo procedente reconocer la pensión por no cumplir con los requisitos mínimos exigidos por la normatividad, pues a la fecha de estructuración de pérdida de la capacidad laboral había cotizado un total de 35 semanas. Ahora respecto de los aportes efectuados con posterioridad el demandante para el 20 de febrero del año 2016 alcanzó a cotizar un total de 40 semanas, es decir aun no cumple con los requisitos exigidos por la norma, el año 2018. A su vez, debe tenerse en cuenta que el demandante posterior a la estructuración de la invalidez realizó cotizaciones al sistema pensional que requieren verificar si fueron derivadas de un ejercicio real de capacidad laboral.

7. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

8. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala de Decisión es el siguiente:

¿Si el Demandante CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a cargo de COLPENSIONES, teniendo en cuenta las condiciones particulares de padecer una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa?.

9. CONSIDERACIONES

En este caso, corresponde determinar si el demandante Señor CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, desde el 9 de abril de 2014, debidamente indexada y con intereses de mora, en virtud de la calificación de pérdida de capacidad laboral realizada por COLPENSIONES mediante Dictamen No. 3379012 del 19 de febrero de 2019, que asignó una P.C.L. del 77.80% con fecha de

estructuración el 9 de febrero de 2014, aplicando los preceptos jurisprudenciales de enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa.

El juez de instancia, resolvió no acceder a las pretensiones incoadas al considerar que las circunstancias particulares del señor ALVAREZ SANCHEZ, no encuadran con los requisitos jurisprudenciales para acceder a la pensión de invalidez, teniendo en cuenta que si bien acreditó padecer de una enfermedad crónica y degenerativa, no pudo demostrar como cotizó las semanas posteriores al accidente con su capacidad laboral residual; conclusión a la que se opone la parte demandante, al estimar que el juez a quo no tuvo en cuenta los parámetros establecidos en la sentencia SL 4329 del 2021 relacionado con las patologías degenerativas, congénitas y progresivas, donde establece que las 50 semanas de cotización se deben tener en cuenta antes y después de la fecha de estructuración o 50 semanas de cotización en los 3 años anteriores a la fecha de calificación de invalidez o 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la última fecha de cotización, condiciones que si cumple el demandante.

Para resolver el presente asunto, es del caso recordar, que conforme al artículo 41 de la Ley 100 de 1993 corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Laborales - ARL-, a las Compañías de Seguros asumir el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias.

El mismo artículo prevé que el estado de invalidez se determina con fundamento en el manual único para la calificación de invalidez, vigente a la fecha de calificación, el cual debe contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral. Además, que el acto que declara la invalidez debe contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión.

Siendo proferido el Dictamen en febrero de 2019, el Manual Único para Calificación vigente era aún el Decreto 1507 de 2014, cuyo artículo 3° establece que se entiende como fecha de estructuración la fecha en que *“...una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional”*; agregando en su definición que *“esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación. Además, no puede estar sujeta a que el solicitante haya estado laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral”*.

Ahora bien, de esta normativa sobre la fecha de estructuración exigida para acceder a la pensión de invalidez, se ha realizado una interpretación y análisis jurisprudencial desde la Corte Constitucional, entendiéndose que de ser aplicada con rigidez, se estaría afectando a la población con patologías

de tipo congénita, crónica o degenerativa, pues se trata de enfermedades que si bien generan afectaciones a la capacidad laboral, no lo hacen de manera definitiva o inmediata al momento del diagnóstico o de su configuración, siendo en su mayoría enfermedades ineludibles por la condición genética del individuo y por ende que hacen parte de la vida diaria, debiendo aprender la persona a ejecutar sus actividades más allá de su condición de discapacidad y constituyéndose así una realidad que la aplicación de la norma no puede ignorar, pues entonces estaría discriminando a estos sujetos de especial protección constitucional y se vulnerarían los preceptos de orden constitucional que demandan al Estado promover condiciones de igualdad real y efectiva para personas en circunstancias de debilidad manifiesta.

De allí que, la Corte Constitucional en la sentencia SU-588 de 2016, fijará una serie de subreglas entendiendo que *“...tratándose de personas con enfermedades degenerativas, crónicas y/o congénitas, patologías que debido a sus características, se presentan desde el nacimiento o son de larga duración y progresivas, la evaluación no resulta tan sencilla, puesto que el momento asignado como aquel en el cual se perdió definitivamente la capacidad para laborar suele coincidir con el día del nacimiento o uno cercano a este, así como con la fecha del primer síntoma de la enfermedad o la del diagnóstico de la misma. Por esta razón, estas personas normalmente no acreditan las semanas requeridas por la norma, pese a contar con un número importante de cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha asignada”*.

En virtud de los principios de rango constitucional que son inherentes al sistema de seguridad social como la universalidad, solidaridad, integralidad, prevalencia de la realidad, buena fe y progresividad, se imponen a favor de las personas en condición de discapacidad, por ser sujetos de especial protección constitucional una restricción para aplicar interpretaciones que en la práctica se tornen discriminatorias pues desconocen las circunstancias particulares de las enfermedades congénitas, degenerativas y/o crónicas.

Ante ello, la Corte Constitucional estudia dos supuestos donde el primero radica en el resultado del dictamen de pérdida de capacidad laboral al momento de contabilizar las 50 semanas; resaltando que el *“dictamen proferido por las calificadoras es un hecho médico que debe estar debidamente motivado y, en esa medida, debe corresponder a un análisis integral que se realice de la historia clínica y ocupacional, de los exámenes clínicos y de las ayudas diagnósticas que se requieran”* pues su finalidad es la de *“determinar el momento exacto en el que la persona perdió su capacidad para ejercer una labor u oficio”*, por lo que el dictamen debe ser al finalizar el tratamiento o sea imposible rehabilitarse, debe ser integral y completo, debe estar debidamente motivado y debe garantizar el derecho de defensa y contradicción.

En especial, la Corte Constitucional ha establecido que el problema en las enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas, *“...se presenta cuando la fecha de estructuración asignada por la autoridad médico laboral que la calificó no corresponde con el momento exacto en el que la persona no pudo seguir explotando su fuerza laboral”*.

El segundo supuesto corresponde a la negativa de reconocer la pensión por parte de la administradora de pensiones sin tener en cuenta la capacidad laboral residual que le permitió al afiliado desempeñar funciones laborales

y cotizar en razón de ellas, pese a la situación de discapacidad o desconociendo que pese a la fecha de estructuración la persona pudo desempeñar sus labores; de allí que la Corte imponga a las administradoras de pensiones la obligación de no limitarse a hacer un conteo mecánico de las 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración, sino que *“...debe hacerse un análisis especial caso a caso, en el que además de valorar el dictamen, deberán tenerse en cuenta otros factores tales como, las condiciones específicas del solicitante y de la patología padecida, así como su historia laboral.*

Lo anterior, se fundamenta en el hecho de que en el caso de las enfermedades degenerativas y crónicas, sus efectos no aparecen de manera inmediata, sino que éstas se desarrollan dentro de un lapso prolongado, ocasionando que la fuerza laboral se vaya menguando con el tiempo y, por lo tanto, permitiendo a la persona trabajar hasta tanto el nivel de afectación sea de tal magnitud que le impida de manera cierta desarrollar una labor.” (SU-588/2016)

Ahora bien, esta providencia no establece estos supuestos exclusivamente para que se tengan en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración formalmente declarada, pues ello implicaría limitar el precedente a las enfermedades congénitas y descartar que existen enfermedades degenerativas o crónicas que se manifiestan en cualquier etapa del ciclo vital, por eso en la Sentencia SU 588 de 2016 realiza diferentes interpretaciones para delimitar que cada caso en concreto debe ser analizado según sus particularidades y no con una visión genérica.

Tanto así, que la Corte Constitucional dice en esa providencia que *“...el común denominador es que las personas cuenten con un número importante de semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración que le fue fijada por la autoridad médico laboral”*, pero sin descartar que existen otras situaciones menos comunes, lo cual puede evidenciarse principalmente en el párrafo 31.1 de la sentencia, donde procede a analizar primero las enfermedades degenerativas y crónicas, e impone el deber de analizar en cada caso cuándo fue que realmente la persona dejó de trabajar, para a partir de esa fecha realizar el conteo; y para el caso de las enfermedades congénitas, estableció la subregla de que se debe verificar la capacidad laboral residual que le permita cotizar y realizar el conteo de semanas desde el momento en que agotó de manera definitiva dicha capacidad residual.

La aplicabilidad de la Sentencia SU 588 de 2016 para analizar los presupuestos de acceso de personas con enfermedades congénitas, crónicas o degenerativas a pensión de invalidez, ha sido avalada y utilizada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a través de providencia SL3275 de 2019 y reiterada en SL3763 y SL3779 de 2019; donde concluye que *“...en casos en los que las personas con discapacidad relacionada con afecciones de tipo congénito, crónico, degenerativo o progresivo y que tienen la posibilidad de procurarse por sus propios medios una calidad de vida acorde con la dignidad humana pese a su condición, deben ser protegidas en aras de buscar que el sistema de seguridad social cubra la contingencia de la invalidez, una vez su estado de salud les impida seguir en uso de su capacidad laboral”*.

Postura que ha venido siendo ratificada y aplicada más recientemente en providencia SL 409 de 2020, SL 745 de 2020 y SL 505 de 2020 donde se recuerda que cuando el demandante padece de una enfermedad crónica

puede contabilizarse el número de cotizaciones conforme a las particularidades de cada caso concreto en 3 momentos: “(i) la calificación de dicho estado, (ii) la de solicitud de reconocimiento pensional o (iii) la de la última cotización realizada -calenda en la que se presume que la enfermedad se reveló de tal forma que le impidió seguir trabajando”; reglas reiteradas recientemente en providencia SL2772 de 2021.

Para el caso del señor CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ, se tiene, que efectivamente en el curso de su vida activa laboral alcanzó a cotizar de manera interrumpida entre agosto de 1992 a abril de 2021 un total de 628, de las cuales 445,7 semanas fueron cotizadas como trabajador de un tercero para (Hotel Casino Internacional Proturmo, Leonor Ximena Urbina González, Hotel Casa Blanca, Cooperativa de trabajo Asociado PRO y La Opinión S.A) hasta 30 de abril de 2014 y posterior a estos realizó unas cotizaciones interrumpidas de 182,3 semanas de manera independiente desde el 01 de septiembre de 2019 hasta el 31 de enero de 2021.

Ahora bien, acorde a la demandada COLPENSIONES, misma entidad que realizó la calificación de la pérdida de capacidad laboral del actor, sobre la naturaleza de las patologías diagnosticadas; a folio 14 se determina que el actor presentó un accidente de tránsito en motocicleta el 09 de febrero de 2014 con lesión cervical C4 hasta C6 con secuelas de cuadriparesia, incontinencia doble diaria y actualmente en silla de ruedas.

Se estableció que el actor referente a su condición de salud y tipo de enfermedad en folio 18, no requiere de terceras personas para decidir por sí mismo, pero si requiere tanto de dispositivos de apoyo y de terceras personas para realizar sus actividades de la vida diaria. Referente su tipo de enfermedad establece que si es degenerativa, progresiva y crónica.

Este concepto de enfermedad crónica, congénita y degenerativa, coincide con el adoptado por la Sala de Casación Laboral en providencia SL 770 de 2020 que cita:

*“...Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de Salud (OPS), debido a sus características las enfermedades de tipo «crónico» son de larga duración y progresión generalmente lenta, y se catalogan como una patología para la cual «aún no se conoce una solución definitiva y el éxito terapéutico consiste en tratamientos paliativos para mantener a la persona en un **estado funcional**, mediante el consumo constante de fármacos (...); dichas enfermedades, hoy por hoy, son las causantes de la mayoría de muertes y de discapacidades mundiales».*

De acuerdo con la primera organización, se catalogan dentro de este grupo «las enfermedades cardíacas, los infartos, el cáncer, las enfermedades respiratorias y la diabetes», en tanto constituyen padecimientos y condiciones que, a pesar de tener manifestaciones clínicas diversas, comparten algunas características básicas comunes, como son su persistencia, el requerir manejo durante años o decenios y el hecho de que desafían seriamente la capacidad de los servicios de salud. Se caracterizan también por tener «estructuras causales complejas mediadas por múltiples condiciones de exposición, periodos de latencia largos, evolución prolongada, relativa incurabilidad, y carácter degenerativo» que, sin manejo adecuado, generan discapacidad o alteración funcional, con la consecuente pérdida de autonomía del sujeto afectado.”

Lo anterior, hace procedente entonces, la aplicación de la subregla consagrada en la Sentencia SU 588 de 2016, para enfermedades de carácter

congénito, degenerativo y crónico, por lo que la Sala procede analizar la situación particular de la vida laboral del señor ALVAREZ SANCHEZ para verificar cuándo efectivamente dejó de laborar y si es posible realizar el conteo de semanas desde un momento diferente a la fecha de estructuración.

Como se indicó, las cotizaciones del actor se presentaron exclusivamente entre agosto de 1992 a enero de 2021 un total de 628 semanas como trabajador para terceros hasta el momento del accidente, pero sin alcanzar 50 semanas en los 3 años anteriores a dicho evento que se corresponde con la fecha de estructuración; después de dicho evento y afiliado como trabajador independiente volvió a cotizar por diferentes lapsos de septiembre de 2014 a septiembre de 2015, de noviembre de 2015 a noviembre de 2016, de junio de 2019 a marzo de 2020 y en enero de 2021.

Verificado que el actor en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración solo alcanzó a cotizar 34.28 semanas, para verificar si asiste razón a la apelante se deberá revisar los periodos de cotización posteriores a la fecha de la estructuración que comprende del 01 de septiembre de 2014 al 31 de enero de 2021; pero acorde a la jurisprudencia en cita, no es dable meramente acreditar la existencia de semana, pues deben analizarse dos situaciones para entrar a revisar si es posible el reconocimiento del derecho bajo el precedente en cita: 1) La existencia demostrada de que dichas semanas se cotizaron en virtud de capacidad laboral residual y 2) La ausencia de intención de defraudar al sistema al haber cotizado esas semanas con ese fin exclusivo.

La Corte señaló sobre la capacidad laboral residual que *“...se trata de la posibilidad que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas, pese a las consecuencias de la enfermedad”*.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que *“...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: *“...Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”*. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: *“(...) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”*. Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que: *“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)”*. Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que no basta con la mera afirmación de la parte demandante para asegurar el éxito de las pretensiones, pues a nadie le está permitido crear su propia prueba y específicamente para casos como el

presente, el parámetro jurisprudencial exige que la parte interesada acredite de manera clara, concreta y suficiente que las cotizaciones realizadas fueron el resultado de su capacidad laboral residual. Es decir, la mera existencia de aportes no genera automáticamente la existencia del derecho, porque es necesario corroborar que estas fueron producto de la prestación de un servicio. Esta exigencia pretende evitar que las personas realicen cotizaciones con la mera intención de acceder a una prestación del sistema.

Para el caso en concreto no se aportó ningún elemento material probatorio que permita evidenciar que dichas semanas se cotizaron en virtud de capacidad laboral residual, desde la demanda nada se dijo al respecto y lo único fue en el momento de la apelación donde la apoderada del demandante manifiesta que el señor CARLOS HERNAN ALVAREZ SANCHEZ realizaba sus cotizaciones a pensión de manera independiente debido a que tenía un puesto de venta de minutos, afirmación de la cual no se aportó ninguna evidencia para poder corroborarla. Por lo tanto, es imposible demostrar la existencia de una capacidad laboral residual que permitiera al señor ALVAREZ SANCHEZ realizar cotizaciones en los años posteriores a su fecha de su accidente.

Pasando ahora al segundo aspecto, sobre la intención de defraudar al sistema advierte la Sala que no es necesario entrar a determinar dicha aspecto, ya que como se mencionó anteriormente la parte demandante no logro demostrar que dichas semanas posteriores al accidente se cotizaron en virtud de capacidad laboral residual y con este simple hecho ya es improcedente la aplicación de las sub reglas del precedente judicial en relación con la enfermedad crónica, congénita y degenerativa que sufría el demandante.

De esta manera, no resultaba aplicable el precedente que garantiza la posibilidad de contabilizar semanas de manera diferenciada para personas con enfermedades crónicas y degenerativas, pues para ello se exige además que demuestren cotizaciones efectuadas con capacidad laboral residual; así lo explica la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL086 de 2023, al indicar: ***“dicho precedente no es aplicable de manera automática a todas las enfermedades de este tipo, por el contrario, debe acreditarse que las cotizaciones hechas con posterioridad a la estructuración de la invalidez se realizaron en ejercicio de una capacidad laboral residual. Es decir, que resuelve situaciones en que, a pesar de existir una pérdida de capacidad laboral, la persona continúa trabajando y por ende aportando, de manera que estas cotizaciones deben incidir en el acceso a la pensión.”***

En consecuencia, se ha de despachar desfavorablemente el recurso al demandante y confirmar la decisión de primera instancia que negó las pretensiones, además se le condenará en costas de segunda instancia a favor de la demandada. Fijense como agencias en derecho la suma de \$250.000.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia del 15 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho la suma de \$250.000 a favor de la demandada.

Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Nidia Belen Quintero G.

NIDIAM BELEN QUINTERO GELVES
Magistrada Ponente



DAVID A.J. CORREA STEER
Magistrado



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado