



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

<u>Asunto:</u>	Apelación
<u>Proceso:</u>	Ordinario laboral
<u>Radicación Nro. :</u>	66001-31-05-004-2019-00137-01
<u>Demandante:</u>	María Rubiela Gordillo Calderón
<u>Demandada:</u>	Protección S.A.
<u>Juzgado de Origen:</u>	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira
<u>Tema a Tratar:</u>	PENSIÓN DE INVÁLIDEZ – REQUISITOS CUANDO SE TRATA DE ENFERMEDADES CRÓNICAS, DEGENERATIVAS O CONGENITAS – CAPACIDAD LABORAL RESIDUAL

Pereira, Risaralda, catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Acta número 52 de 09-04-2021

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación de la sentencia proferida el 28 de agosto de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **María Rubiela Gordillo Calderón** contra **Protección S.A.**

Decisión que será por escrito de conformidad con el num. 1º del art. 15 del Decreto 806 de 04/06/2020 por cuanto las consideraciones que dieron lugar a dicha orden legislativa prescribieron que las disposiciones contenidas en el mencionado decreto “*se adoptaran en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto*”, dado que el mismo tan solo complementa las normas procesales vigentes con el propósito de agilizar los procesos judiciales y mientras se logra la completa normalidad para la aplicación de las normas ordinarias.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

María Rubiela Gordillo pretendió el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común desde el 05/01/2016 – fecha de PCL -, porque cuenta con 49.19 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración y 2.57 semanas luego de dicha data, para un total de 51.76 septenarios, en tanto que padece de una enfermedad crónica, degenerativa o congénita.

En consecuencia, solicitó el retroactivo pensional y los intereses moratorios, o subsidiariamente la indexación de las sumas adeudadas.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* nació el 06/06/1961 y para la fecha de la presentación de la demanda contaba con 57 años de edad; *ii)* cotizó un total de 575.57 semanas desde septiembre de 1987 hasta noviembre de 2016;

iii) el 15/07/2016 fue calificada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que otorgó un 51.48% de PCL de origen común estructurada el 05/01/2016; *iv)* infructuosamente solicitó la pensión de invalidez, que fue negada y en consecuencia se otorgó la devolución de saldos, pagado el 04/01/2017.

v) el 25/05/2017 nuevamente solicitó la prestación para que se tengan en cuenta las cotizaciones realizadas después de la fecha de estructuración iguales a 2.57 semanas que fueron efectivamente laboradas para el Comité de Cafeteros Almacenes S.A.S. entre el 13 y 30 de noviembre de 2016.

vi) padece de “*síndrome depresivo con somatización clase 2 el cual es recurrente y de difícil manejo, así como osteoartrosis (...) que tiene un carácter crónico-degenerativo (...) e histerectomía*”, padecimientos que le impiden laborar, por lo que con ocasión a la capacidad laboral residual alcanzó a trabajar durante 18 días para el Comité de Cafeteros que fueron efectivamente pagados a la AFP, y posterior a ello, se retiró definitivamente del mercado laboral, pues los padecimiento le impidieron continuar prestando sus servicios.

Protección S.A. al contestar la demanda se opuso a las pretensiones, para lo cual argumentó que carece de las 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la estructuración, sin que puedan tenerse en cuenta semanas posteriores por ser extemporáneas y no pueden tenerse en cuenta para causar la pensión que pretende, y las patologías que presenta no son crónicas degenerativas, sino que solamente tienen un aspecto crónico.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira denegó las pretensiones y en consecuencia absolvió a la demandada. Como fundamento de ello argumentó que la demandante no acreditó que padeciera una enfermedad crónica, degenerativa o congénita pues el dictamen emitido no asignó a sus patologías tales características sin que la demandante presentara recurso alguno contra dicho dictamen; por lo que se encuentra en firme y por ello, la juzgadora no puede llegar a conclusión diferente al ser una prueba técnica, máxime que excede su conocimiento.

Por otro lado, consideró que, si en gracia de discusión se admitiera que sus padecimientos tienen tal categoría, lo cierto es, que no demostró que las cotizaciones realizadas fueran producto de la capacidad laboral residual. Además, tampoco acreditó 50 semanas de cotización dentro de los 3 momentos que permite la jurisprudencia al padecer una enfermedad degenerativa, crónica o congénita, pues cuenta con 48.12 semanas para la fecha de estructuración; 8.85 para la última cotización y 2.57 para la solicitud de reconocimiento pensional.

3. Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión la parte demandante presentó recurso de alzada para argumentar que se genera una discriminación a las personas que se encuentran en condiciones especiales para acceder a una prestación, pues la afiliación al sistema de seguridad social apenas sería simbólico o formal, en tanto que no se les permite acceder a la prestación de invalidez con base en su capacidad laboral residual; máxime que sus patologías sí son de carácter crónicos y degenerativos y por ello las cotizaciones realizadas con posterioridad a la estructuración sí se deben tener en cuenta.

CONSIDERACIONES

1. Del problema jurídico

¿María Rubiela Gordillo acreditó los requisitos para ser beneficiaria de la prestación de invalidez que reclama?

2. Solución al problema jurídico

2.1 Requisitos de la pensión de Invalidez - enfermedades crónicas, progresivas o congénitas

2.1.1 Fundamento jurídico

Los requisitos para la pensión de invalidez se encuentran contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, que exige al afiliado haber cotizado por lo menos 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de su estado de invalidez, que debe ser del 50% o superior.

Frente a la acreditación de la densidad de cotizaciones, la SCL de la CSJ (SL16374-2015, SL9203-2017, SL11229-2017, ha sido consistente en señalar que debe cumplirse con anterioridad a la determinación de la PCL; sin embargo, ha admitido la tesis expuesta por su homóloga Constitucional en la sentencia SU-588/2016, consistente en que una vez la administradora pensional verifica la existencia de una enfermedad crónica o degenerativa, además de acreditarse la presencia de una densidad notoria de aportes pensionales fruto de la capacidad laboral residual y sin el propósito de defraudar al sistema general de pensiones, entonces pueden tenerse en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración y por ello, la fecha a partir de la cual se realizará el conteo de las semanas requeridas podrá ser: (i) calificación de la invalidez, (ii) la última cotización efectuada o (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional, todo ello para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1° de la Ley 860/2003.

2.1.2 Fundamento fáctico

Auscultado el expediente obra el dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez proferido el 15/07/2016, con ocasión a la impugnación presentada por la demandante frente al realizado por la Junta Regional de Quindío, después de que impugnó el dictamen efectuado en primera oportunidad por Protección S.A. (fls. 34 y 35 c. 1).

En dicho dictamen se indicó que María Rubiela Gordillo Calderón cuenta con una PCL del 51.48% estructurada el 05/01/2016 y dentro de los diagnósticos valorados incluyó “1. *síndrome depresivo con somatización Clase 2*; 2. *Osteoartrosis discos intervertebrales con radiculopatía L5 derecha clase 2*; 3. *Histerectomía*; 4.

Hipertensión arterial; 5. Osteoartrosis rodillas". Luego, especificó que no era una enfermedad degenerativa ni progresiva (fl. 42, c. 1).

Concretamente el dictamen asignó la pérdida de capacidad laboral para el 05/01/2016 que corresponde a la valoración por reumatología *"que soporta la artrosis de rodilla y columna que da un valor de deficiencia que hace la pérdida de capacidad laboral supere el 50% y se declara su estado de invalidez, por tanto se toma esta fecha como estructuración"* (fl. 39, c. 1).

Así, revisadas las valoraciones por los padecimientos de la demandante se advierte que por las alteraciones al sistema cardiovascular (hipertensión) se asignó un 14%, a deficiencias del sistema urinario – histerectomía – un 6%, a las deficiencias por trastornos mentales – depresión - 40% y a las deficiencias de la columna vertebral y pelvis – osteoartrosis – un total de 27.74%, última patología con la que alcanzó el 50% de discapacidad.

Ahora bien, aun cuando la literatura médica especializada considera a la osteoartrosis de discos intervertebrales con radiculopatía y la osteoartrosis de rodilla tradicionalmente como enfermedades degenerativas¹, lo cierto es que tal información en manera alguna alcanza para contrarrestar y derruir el dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez proferido el 15/07/2016, a través del cual un grupo de 3 especialistas médicos a partir de la auscultación de la historia clínica de la demandante concluyeron que su padecimiento no era ni degenerativo ni progresivo, sin que la demandante allegara prueba alguna al expediente que permitiera a esta Colegiatura concluir que la junta médica erró en la valoración de sus dolencias. En consecuencia, fracasa la apelación de la demandante en este aspecto.

Al punto es preciso advertir que la contradicción entre la literatura médica y la junta nacional de calificación sobre la condición degenerativa del padecimiento de la demandante genera dudas en la Corporación y por ello, sería propicio al tenor del artículo 54 y 83 del C.P.L. y de la S.S. decretar una prueba de oficio en ese sentido, todo ello para alcanzar el total esclarecimiento del hecho controvertido, esto es, para conocer si la patología es o no degenerativa; sin embargo, de hacerlo, se llegaría a la misma conclusión que en adelante se expone.

1 <https://www.cun.es/enfermedades-tratamientos/enfermedades/artrosis-rodilla#:~:text=La%20artrosis%20de%20rodilla%20es,la%20protecci%C3%B3n%20de%20los%20huesos.> Y <https://www.ucm.es/data/cont/docs/420-2014-02-18-29-Patologia-del-disco-Intervertebral.pdf>

En efecto, de considerar que la patología sí era de orden degenerativa, al analizar los restantes requisitos, esto es, si la demandante alcanzó a cotizar las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores, ya sea a la (i) calificación de la invalidez, (ii) la última cotización efectuada o (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional, todo ello para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1º de la Ley 860/2003, se concluye que no cumple con ninguno de los 3 eventos anunciados.

Así, frente al (i) – calificación de la invalidez – es preciso advertir que la demandante fue calificada en 3 oportunidades, así el 18/09/2015 en primera oportunidad por Protección S.A. (fl. 35, c. 1), que ante su impugnación la Junta de Calificación de Invalidez del Quindío emitió un segundo dictamen el 30/01/2016 (fl. 35, c. 1). Conceptos que concluyeron que la demandante carecía de un 50% de PCL, por lo que la demandante presentó recurso de apelación a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que el 15/07/2016 determinó que sí contaba con una PCL superior al 50%, al valorar el padecimiento de osteoartrosis, siendo ello así este último dictamen será el que se tome como referencia.

Así, la fecha a tener en cuenta para contabilizar las 50 semanas sería entre el 15/07/2013 al 15/07/2016, interregno dentro del que cuenta con 21,28 semanas, insuficientes para colmar el requisito pensional.

(ii) Última cotización efectuada. Auscultado el historial de cotizaciones se advierte que la última cotización se realizó en noviembre de 2016. Así el interregno a escrutar corre desde noviembre de 2013 a noviembre de 2016, dentro del cual ostenta 8,85 septenarios, también insuficientes para alcanzar el derecho pensional.

(iii) solicitud de reconocimiento pensional. La demandante reclamó a Protección S.A. la pensión el 31/07/2015 (fl. 43 c. 1); sin embargo, para dicha data la demandante carecía del 50% de PCL, pues rememórese que solo lo alcanzó el 05/01/2016 (fl. 34 c. 1); por lo que, no puede tomarse en cuenta como hito inicial de conteo de una invalidez que no existía para dicho momento. Luego, milita la solicitud de reconsideración de dicha negativa elevada el 25/05/2017 como se desprende de los hechos de la demanda y la respuesta emitida por Protección S.A. el 30/10/2017 (fl. 55 c. 1). Entonces el tiempo durante el cual se contabilizarán las cotizaciones será del 25/05/2014 al 25/05/2017, dentro del que ostenta 2.57 semanas también insuficientes para colmar el requisito pensional.

Puestas de ese modo las cosas, y de cara al recurso de apelación de la demandante, debe decirse que para este evento sí se tuvieron en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la estructuración (05/01/2016); sin embargo, al contabilizarlas tampoco alcanza los requisitos pensionales bajo el prisma de la teoría de las enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas.

Por último, y sin que contribuya a cambiar el rumbo de esta conclusión es preciso acotar que la demandante tampoco alcanzaría el beneficio pensional de admitir que María Rubiela Gordillo Calderón perdió su capacidad para laborar en fecha diferente a la indicada en el dictamen, pues antes de ello la suma de sus patologías no alcanzaban el 50% de PCL. En consecuencia, se confirmará la sentencia de primer grado.

CONCLUSIÓN

Se confirmará la sentencia de primer grado. Costas a cargo de la demandante y a favor de la demandada de conformidad con el num. 3º del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 28 de agosto de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **María Rubiela Gordillo Calderón** contra **Protección S.A.**

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandante y a favor de la demandada por lo expuesto.

Notificación por estado.

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento



ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Firmado Por:

**OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA**

**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA**

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

Código de verificación: **563e61101b6f91232df2ed006cf389a9ce7e996b8d8284942c83f48fc2439a54**

Documento generado en 14/04/2021 07:02:14 AM