

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN LABORAL

El once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, procede a proferir sentencia de segunda instancia, en el presente proceso ordinario laboral promovido por la señora **ANA DELIA SÁNCHEZ DE ARIAS** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** (en adelante COLPENSIONES), tramitado bajo el radicado único nacional No. 05001-31-05-019-2019-00212-01, venido en apelación y consulta de la sentencia de primera instancia en favor de Colpensiones.

AUTO

De conformidad con el memorial de sustitución de poder allegado vía correo electrónico junto con los alegatos de conclusión de segunda instancia por parte de la sociedad MUÑOZ Y ESCRUCERÍA S.A.S. quien representa judicialmente los intereses de Colpensiones en este proceso, se procede a reconocer personería al abogado NÉSTOR EDUARDO PANTOJA GÓMEZ, portadora de la T.P. 285.871 del C. S. de la Judicatura, para que represente a Colpensiones en este proceso como apoderado sustituto.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES:

A través de la presente acción judicial, la demandante pretende se declare que Colpensiones debe reconocerle la pensión de invalidez a partir del 1 de diciembre de 2011, fecha de su última cotización en la cual se produjo la pérdida definitiva de su capacidad laboral en aplicación de la sentencia SU 588 de 2016 emitida por la

Corte Constitucional o subsidiariamente a partir del 5 de diciembre de 2013, fecha de estructuración de la invalidez y en consecuencia se condene a dicha entidad a cancelarle el retroactivo de las mesadas pensionales causadas a partir del 1 de diciembre de 2011 o del 5 de diciembre de 2013 con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación.

Como **fundamento factico de las pretensiones** expone la actora que cotizó durante toda su vida para los riesgos de IVM en el extinto ISS hoy Colpensiones.

Relata que tiene diagnóstico de retraso mental, alteración de las funciones complejas del cerebro, escoliosis dorso lumbar, gonartrosis unilateral, alteración de la agudeza visual, hipertensión arterial, osteoporosis, insuficiencia venosa en miembros inferiores crónica e hipoacusia neurosensorial.

Aduce que Colpensiones mediante dictamen del 19 de mayo de 2014 le determinó una pérdida de capacidad laboral (en adelante PCL) del 55,5% de origen común, estructurada el 15 de abril de 2014 y posterior a ello, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, mediante dictamen del 28 de octubre de 2014, le determinó el mismo porcentaje de PCL, con fecha de estructuración del 5 de diciembre de 2014.

Manifiesta que Colpensiones, mediante Resolución GNR 216970 del 5 de octubre de 2017, le negó la pensión de invalidez por no reunir los requisitos de Ley, decisión que fue confirmada mediante Resolución DIR18998 del 27 de octubre de 2017.

Indica que el 23 de febrero de 2018 presentó acción de tutela ante el Juzgado Penal del Circuito de Aguadas – Caldas, para que se le tutelara el derecho fundamental a la seguridad social y se procediera al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, despacho judicial que mediante providencia del 7 de marzo de 2018 negó la acción de tutela por improcedente, decisión que luego de ser impugnada fue revocada mediante sentencia del 20 de abril de 2018 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, ordenando dejar sin efecto las Resoluciones GNR 216970 y DIR 18998 de 2017 y emitir un nuevo acto administrativo pronunciándose sobre la solicitud de pensión bajos los principios de favorabilidad, in dubio pro operario y condición más beneficiosa.

Señala que Colpensiones, dio cumplimiento al fallo de tutela emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, a través de la Resolución SUB 118991 del 3 de mayo de 2018, por medio de la cual ordenó el pago de la pensión de invalidez a partir del 1° de mayo de 2018, en cuantía mensual de un salario mínimo legal, y que el 18 de febrero solicitó a través de su apoderada judicial el reconocimiento y pago del retroactivo pensional de la referida pensión de invalidez desde la fecha de consolidación del derecho, esto es, desde el 1 de diciembre de 2011 o subsidiariamente desde el 5 de diciembre de 2013, con los intereses de mora o la indexación de las condenas.

Finalmente aduce que, mediante certificación del 31 de julio de 2017, la EPS CAFESALUD indicó que no se le expidieron incapacidades.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

La oficina judicial de la primera instancia despachó de manera favorable las pretensiones de la demanda, condenando a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante el retroactivo pensional de la pensión de invalidez reconocida administrativamente por dicha entidad, causado a partir del 1° de diciembre de 2011, autorizando a Colpensiones a descontar del retroactivo pensional objeto de condena, el porcentaje correspondiente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y condenando igualmente al reconocimiento y pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Para fulminar condena, argumentó el *a quo*, que fue el propio fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, el que definió, sin que pudiera ser objeto de discusión en el presente proceso, que la demandante perdió definitivamente su capacidad laboral desde el 30 de noviembre de 2011 y que por tal razón, desde ese momento procedía el reconocimiento de la pensión de invalidez a la demandante, al no haberse acreditado el pago de incapacidades con posterioridad a dicha fecha, y que si bien en el referido fallo no se indicó o se estableció la fecha a partir de la cual procedía el pago del retroactivo pensional a la demandante, si definió la fecha que debía tenerse en cuenta para fijar dicho aspecto.

En relación a la excepción de prescripción, indicó que entre la fecha del dictamen de PCL emitida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, la fecha de la reclamación administrativa radicada por la demandante y la fecha de presentación de la demanda, no alcanzó a transcurrir el termino de prescripción de 3 años consagrado en el artículo 151 del CPT y de la SS.

Finalmente, en lo que tiene que ver con los intereses moratorios, manifestó el fallador de instancia que en principio no habría lugar a imponer condena por tal concepto en contra de Colpensiones, dado que la negativa de dicha entidad frente al reconocimiento de la pensión de invalidez a la demandante, obedeció a la aplicación estricta de la Ley, pero que luego de proferirse el fallo de tutela por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, en el cual se estableció claramente cómo debía resolverse la situación de la demandante y desde cuándo debía entenderse que la demandante había perdido de manera definitiva su capacidad laboral, era fácil para la entidad demandada establecer cómo debía liquidarse y pagarse el retroactivo pensional, por lo que, teniendo en cuenta que el fallo de tutela de segunda instancia data del 20 de abril de 2018, a juicio del despacho Colpensiones incurrió en mora en el reconocimiento de la pensión, a partir del 20 de agosto de 2018, por lo que a partir de dicha fecha y hasta el momento en que se realice el pago, corren los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en favor de la demandante.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN:

La decisión fue apelada por el apoderado judicial de COLPENSIONES, quien solicita revocar la misma y en su lugar absolver a la entidad de todas las súplicas de la demanda, señalando que la demandante en este caso no tendría derecho al retroactivo pensional deprecado, dado que mediante la Resolución SUB 118991 del 3 de mayo de 2018, la entidad le reconoció pensión de invalidez, estando ajustado a derecho dicho acto administrativo.

Expone que debe tenerse en cuenta que la demandante no cumple con los requisitos legales establecidos en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, norma vigente al momento en que se sitúa la pensión de invalidez de la demandante y por tanto aplicable a su caso.

Manifiesta que si bien la acción de tutela como mecanismo transitorio y subsidiario hace procedente el reconocimiento de pensiones en los riesgo de invalidez, vejez y muerte cuando se busca evitar un perjuicio irremediable o proteger derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital, en el presente caso la vía procesal oportuna para determinar si una persona le asiste o no el derecho al reconocimiento de las prestaciones económicas contenidas en la Ley 100 de 1993, se encuentra radicada en cabeza de los Jueces Laboral.

Expone que frente al dictamen pericial allegado por la demandante no existió una contradicción como tal, motivo por el cual el mismo no debía reconocerse, pues como lo dispone el artículo 228 del CGP, la parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial puede solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones y además la contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuentes.

Solicita entonces que el Tribunal examine nuevamente la decisión del *a quo*, se verifique que efectivamente la demandante no cumpliría con los requisitos para acceder a un retroactivo pensional.

Finalmente, solicita revocar la condena por intereses moratorios, en tanto el derecho no había sido reconocido y por tal razón no había ingresado al patrimonio de la demandante.

4. DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, los apoderados judiciales de la demandante y de COLPENSIONES allegaron escrito de alegatos, los que se transcriben textualmente a continuación:

ALEGATOS DE LA DEMANDANTE.

“Se solicita a la Sala que proceda a confirmar la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con el reconocimiento del retroactivo de la pensión de invalidez, tal y como le fue reconocido a la demandante por parte del *a quo*, así mismo, para que se confirme la condena al pago de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Está plenamente acreditado al interior del plenario, que la señora ANA DELIA SÁNCHEZ DE ARIAS acreditó los requisitos para que le fuera reconocida la pensión de invalidez de origen común, pues además de tener el 55,5% de pérdida de capacidad laboral, acredita más de 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la última cotización, fecha que debe tomarse como la estructuración material de la pérdida de capacidad laboral, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la sentencia SU 588 de 2016, por padecer la demandante enfermedades crónicas degenerativas, tal y como se puede verificar en los dictámenes de pérdida de capacidad laboral.

Así mismo, es procedente la condena al pago de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tal y como se concedió a la señora ANA DELIA SÁNCHEZ DE ARIAS en la primera instancia, pues COLPENSIONES, sin ningún sustento, decidió negar a mi poderdante el pago del retroactivo pensional, a pesar de existir la orden del juez de tutela de efectuar el estudio y reconocimiento de la pensión de invalidez bajo los postulados de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, pero pese a ello y a haber reconocido la pensión de invalidez en acatamiento de la orden del juez de tutela, de manera arbitraria decidió negar el pago del retroactivo pensional, por lo se hace procedente la condena a los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Por lo antes expuesto, se solicita a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, que proceda a confirmar la sentencia de primera instancia y se desestime el recurso de apelación interpuesto por la parte la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.”

ALEGATOS DE COLPENSIONES.

“La demandante pretende que se declare que la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, debe reconocer y pagar a la actora, retroactivo de la pensión de invalidez, a partir del 01 de diciembre del 2011 o del 05 de diciembre del 2013 al 30 de abril del 2018, fecha en la que se materializo la pérdida de capacidad laboral, sobre el particular indicar:

Que no se tiene veracidad de la certificación expedida por CAFESALUD EPS respecto de la existencia de incapacidades, adicionalmente **el dictamen que realiza la entidad para determinar la perdida de incapacidad de la actora, registra como fecha de estructuración el 15 de abril del 2014, es decir, fecha**

distinta a la alegada en las pretensiones de la demanda, y es sobre esta fecha en la que la entidad promotora de salud deberá certificar si existió o no incapacidad, efectivamente pagada a favor de la accionante.

En el caso sub examine para entrar a determinar la existencia de pago de incapacidades, el operador judicial deberá valorar mediante la sana crítica, la validez de las certificaciones emitidas por las entidades promotoras de Salud, y ante tal evento determinar la procedencia o no del correspondiente retroactivo pensional.”

5. PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER:

El problema jurídico a resolver en esta instancia, se circunscribe a establecer si a la demandante le asiste derecho al reconocimiento y pago de retroactivo de la pensión de invalidez que le fue reconocida por Colpensiones en sede administrativa en cumplimiento de un fallo de tutela, a partir del 1 de diciembre de 2011 o subsidiariamente a partir del 5 de diciembre de 2013, fecha de estructuración de la invalidez, y en caso afirmativo, habrá de establecerse si hay lugar a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación de las condenas.

Tramitado el proceso en legal forma y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la apelación y consulta de la sentencia de primera instancia, conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 14 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes:

6. CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 además de resolverse la apelación de COLPENSIONES, se consultará la sentencia de primer grado en favor de esta última entidad por haberle resultado adversa, por lo que, la legalidad del fallo será estudiada en su integridad.

Se encuentran probados en el proceso las siguientes situaciones fácticas:

Que la demandante tiene diagnóstico de retraso mental, alteración de las funciones complejas del cerebro, escoliosis dorso lumbar, gonartrosis unilaterales, alteración

de la agudeza visual, hipertensión arterial, osteoporosis, insuficiencia venosa en miembros inferiores crónica e hipoacusia neurosensorial, pues así se anota en las deficiencias descritas en el dictamen de PCL emitido el 28 de octubre de 2014 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas que milita a folios 14 y 15.

Que Colpensiones mediante dictamen del 19 de mayo de 2014 le dictaminó a la actora una PCL del 55,5% de origen común, estructurada el 15 de abril de 2014 y posteriormente, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, mediante dictamen del 28 de octubre de 2014, le determinó el mismo porcentaje de PCL, con fecha de estructuración del 5 de diciembre de 2014.

Que Colpensiones, mediante Resolución GNR 216970 del 5 de octubre de 2017, obrante a folios 18 a 19, le negó la pensión de invalidez a la demandante, por no reunir los requisitos de Ley.

Que el 23 de febrero de 2018, la demandante presentó acción de tutela ante el Juzgado Penal del Circuito de Aguadas – Caldas, para que se le reconociera la pensión de invalidez, despacho judicial, que mediante providencia del 7 de marzo de 2018 que milita a folios 29 Vto a 33, negó la acción de tutela por improcedente, decisión que al ser impugnada, fue revocada mediante sentencia del 20 de abril de 2018 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, la cual se encuentra visible a folios 34 a 37 del cartulario, en la que dispuso dejar sin efecto las Resoluciones GNR 216970 y DIR 18998 de 2017 y emitir un nuevo acto administrativo, en el cual se pronunciara sobre la solicitud de pensión de la actora, teniendo en cuenta los principios de favorabilidad, in dubio pro operario y condición más beneficiosa.

Que Colpensiones, dio cumplimiento al fallo de tutela emitido por el Tribunal de Manizales, a través de la Resolución SUB 118991 del 3 de mayo de 2018, la cual se encuentra visible a folios 37 a 40, reconociendo la pensión de invalidez a favor de la actora, a partir del 1° de mayo de 2018, en cuantía mensual de un salario mínimo legal, y que como se evidencia a folio 41, el 18 de febrero de 2019 la actora solicitó a través de su apoderada judicial el reconocimiento y pago del retroactivo pensional de la referida pensión de invalidez desde la fecha de consolidación del derecho, esto es, desde el 1 de diciembre de 2011 o subsidiariamente desde el 5 de diciembre de 2013, con los intereses de mora o la indexación, solicitud que fue

negada por COLPENSIONES a través de la Resolución SUB 91277 del 15 de abril de 2019, la cual obra a folios 80 a 86 del expediente.

Finalmente se acreditó mediante certificación del 31 de julio de 2017, emitida por la EPS CAFESALUD, visible a folio 16 Vto, que a la demandante no se le expidieron incapacidades médicas.

Dilucidado lo anterior, se tiene entonces que la demandante, pretende a través de la presente demanda, que se declare que Colpensiones debe reconocerle la pensión de invalidez a partir del 1 de diciembre de 2011, fecha de su última cotización y en la cual asegura se produjo la pérdida definitiva de su capacidad laboral conforme los fundamentos de la sentencia SU 588 de 2016 de la Corte Constitucional o subsidiariamente a partir del 5 de diciembre de 2013, fecha dictaminada como de estructuración de la invalidez, y en consecuencia se condene a dicha entidad a cancelarle el retroactivo de las mesadas pensionales causadas a partir del 1 de diciembre de 2011 o del 5 de diciembre de 2013 pretensión principal a la que accedió el Juez *a quo*, luego de concluir que fue el propio fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, definió, sin que pudiera ser objeto de discusión en el presente proceso, que la demandante perdió definitivamente su capacidad laboral desde el 30 de noviembre de 2011 y que por tal razón, desde ese momento procedía el reconocimiento de la pensión de invalidez a la actora, al no haberse acreditado el pago de incapacidades con posterioridad a dicha fecha, e indicó que si bien en el referido fallo no se indicó o se estableció la fecha a partir de la cual procedía el pago del retroactivo pensional a la demandante, si definió la fecha que debía tenerse en cuenta para fijar dicho aspecto.

Analizada por parte de la Sala la sentencia de tutela proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, se tiene que la conclusión a la que arribó el fallador de primera instancia dista mucho de lo que interpreta esta superioridad respecto del aludido fallo, pues si bien, en los considerandos de la sentencia de tutela se advirtió por parte del Tribunal de Manizales que, pese a que la demandante no acredita el requisito mínimo de semanas de cotización exigidos por la Ley 860 de 2003 y por el artículo 46 de la original Ley 100 de 1993, Colpensiones no tuvo en cuenta para resolver su solicitud pensional la reiterada jurisprudencia constitucional alusiva a las personas que padecen enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas y que por tal motivo, al tratarse la actora de una persona que requiere especial protección,

que cotizó en toda su vida un total de 577 semanas, y que para el mes de noviembre de 2011 perdió de manera definitiva su capacidad para laborar (sin explicación o argumento alguno que sustente esta afirmación), era necesario que Colpensiones realizara un nuevo estudio pensional, ordenando en la parte resolutive:

“Segundo: Dejar sin efecto la Resolución No. SUB 216970 do octubre 5 de 2017 y la Resolución DIR 18998 de 27 de octubre de 2017 emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones-“

“Tercero: Ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones, -Co[pensiones- (en cabeza de los empleados competentes), que en el improrrogable término de tres (3) días, contados a partir de la notificación de este proveído, expida un nuevo Acto Administrativo, en el que no se oponga el requisito echado de menos en la anterior manifestación de voluntad (densidad de semanas en los últimos tres años) y, por el contrario -atendiendo los parámetros trazados en los aludidos precedentes y teniendo en cuenta que el afectado es un sujeto de “especial protección constitucional”-, se pronuncie -una vez más- sobre la solicitud da pensión de invalidez reclamada por la señora Ana Delia Sánchez de Arias, al fulgor de los principios de favorabilidad, in dubio pro operario y condición más beneficiosa.”

Como se puede apreciar, el Tribunal de Manizales ninguna orden en concreto emitió en la referida providencia de reconocimiento o no de la pensión de invalidez en favor de la demandante, sino que anotando en la parte motiva del fallo:

“Así las cosas, si bien es cierto que la señora Ana Delia no acredita las 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración tal como to exige la Ley 860 de 2003, y tampoco cumple con el requisito de las 26 semanas en el año anterior al 5 de diciembre de en el cual se dio la estructuración; no menos cierto es que a lo largo de la vida cotizó 577 -semanas hasta el mes de noviembre de 2011 época para la cual perdió de forma definitiva su capacidad para laborar.”

Ordenó un nuevo estudio y decisión sobre el derecho de la actora a la pensión de invalidez, *“a la luz de los principios de favorabilidad, in dubio pro operario y condición más beneficiosa.”*, sin que de las anteriores consideraciones y decisión de la parte resolutive se pueda sostener que el fallo del Tribunal de Manizales ordenó reconocer la pensión de invalidez y menos, una fecha cierta a partir de la cual debía reconocer la prestación en caso que el resultado del nuevo análisis arrojara la concesión del derecho.

Pese a lo anterior, Colpensiones, a través de la Resolución SUB 118991 del 03 de mayo de 2018 (fls. 37 a 40), procedió a dar cumplimiento al fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, analizando la solicitud

pensional de la demandante a la luz de la teoría jurisprudencial de la capacidad laboral residual acuñada por la Corte Constitucional para aquellas personas que padecen de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, y luego de efectuar dicho análisis, concluyó que en el caso de la actora no se cumplían los parámetros establecidos en el concepto jurídico desarrollado por Colpensiones en atención a dicha teoría jurisprudencial, para reconocer la pensión a la demandante, sin embargo, sin emitir otras consideraciones, adujo en el último párrafo de los considerandos: *“Que COLPENSIONES respetuosa de los fallos judiciales procede a dar cumplimiento a lo ordenado por el TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES SALA PENAL DE DECISIÓN radicado 2018-00003-01, el 20 de Abril de 2018, procede a reconocer una pensión de Invalidez a favor de: SÁNCHEZ DE ARIAS ANA DELIA...”* y en efecto la concede a partir del 1 de mayo de 2018

Para la Sala es claro, que contrario a lo concluido por el *a quo*, ni lo resuelto en el fallo de tutela emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, ni mucho menos el reconocimiento pensional realizado por Colpensiones, a juicio de la Sala, de manera errada por Colpensiones, conllevaban en modo alguno a que en el presente proceso, no pudiera ser objeto de discusión que la demandante perdió definitivamente su capacidad laboral desde el 30 de noviembre de 2011 y que por tal razón, desde ese momento procedía el reconocimiento de la pensión de invalidez en su favor, por las razones que pasan a explicarse.

La Corte Constitucional, ha manifestado en su jurisprudencia que, en tratándose de enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, entendidas por tal, aquellas de larga duración y de progresión lenta, la disminución o pérdida de la capacidad laboral no se produce en un mismo momento, sino que, por el contrario, se genera de manera paulatina (Sentencia T-057/17).

Adicionalmente, dicha Corporación en sentencia de unificación SU-588 de 2016, señaló:

“La fecha de estructuración, hace referencia al momento preciso en el que la persona perdió su capacidad para desempeñar una labor u oficio. Sin embargo, tratándose de enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas, el problema 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 o, en su defecto, cuando el instante asignado coincide con el día del nacimiento o uno cercano a este, omitiendo el hecho de que esa persona efectivamente laboró.

(...)

Es por eso que esta Corte ha establecido que, luego de determinar que la solicitud fue presentada por una persona con una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, a las Administradoras de Fondos de Pensiones, les corresponde verificar que los pagos realizados después de la estructuración de la invalidez, (i) hayan sido aportados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual del interesado y (ii) que éstos no se realizaron con el único fin de defraudar el Sistema de Seguridad Social.

(...)

31.3. Una vez el fondo de pensiones verifica (i) que la invalidez se estructuró como consecuencia de una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa y, (ii) que existen aportes realizados al sistema por parte del solicitante en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual, debe determinar el momento desde el cual verificará el cumplimiento del supuesto establecido en la Ley 860 de 2003, es decir que la persona cuenta con 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración. **Al respecto, esta Corte ha considerado que ni el juez constitucional, ni la Administradora de Fondos de Pensiones pueden alterar la fecha de estructuración que definieron las autoridades médicas competentes. Por lo tanto, para determinar el momento real desde el cual se debe realizar el conteo, las distintas Salas de Revisión han tenido en cuenta la fecha de calificación de la invalidez¹ o la fecha de la última cotización efectuada², porque se presume que fue allí cuando el padecimiento se manifestó de tal forma que le impidió continuar siendo laboralmente productivo y proveerse por sí mismo de sustento económico³ o, inclusive, la fecha de solicitud del reconocimiento pensional⁴.**

(...)

32. Se trata de reglas claras y pacíficas que son, entonces, reiteradas por esta sentencia de unificación. Al respecto, la Sala Plena recuerda que los requisitos exigidos por la Ley 860 de 2003 buscan evitar el fraude al sistema y garantizar su sostenibilidad fiscal. Sin embargo, frente a la existencia de aportes importantes **realizados con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual**, la sostenibilidad del sistema no se ve amenazada, en tanto ésta sea clara y así se determine en cada caso en concreto. En estos casos, no existe la pretensión de defraudar, sino que el fin legítimo de la solicitud es el reconocimiento de un derecho prestacional, que se encontraba asegurado y para lo cual se cotizó durante un tiempo, **pues el propósito de la pensión de invalidez no es otro diferente que garantizar un mínimo vital y, en esa medida, una vida en condiciones de dignidad de personas que, debido a una enfermedad o un accidente, se encuentran en situación de discapacidad.**

Como conclusión de lo anterior, en la sentencia de unificación se establecieron unas sub-reglas jurisprudenciales, que deben seguirse al momento de analizar si a

¹ Ver sentencias T-789 de 2014, T-512 de 2015, T-588 de 2015 y T-717 de 2015 T-111 de 2016, entre otras.

² En la sentencia T-588 de 2015 la Corte ha considerado que al tomar “como fecha para el reconocimiento de la pensión la del momento en que se expidió el dictamen, [desconocería] aquellas semanas cotizadas de forma posterior a la declaratoria de invalidez (...). En casos como este lo que ocurre es que, en razón de la capacidad laboral residual que goza la personas, aquella cotiza incluso después de efectuado el dictamen de pérdida de capacidad, y esta Corporación protege el derecho a que esas semanas sean igualmente tenidas en cuenta para efectos del reconocimiento de la prestación.” En el mismo sentido se pronunció la Corte en las sentencias T-153 de 2016 y T-962 de 2011, entre otras.

³ Reiterando lo establecido en la sentencia T-153 de 2016.

⁴ Ver sentencia T-022 de 2013.

una persona le asiste o no derecho a la pensión de invalidez, cuando padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, correspondiendo en cada caso verificar:

1. Que la solicitud pensional fue presentada por una persona que padece una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa.
2. Que con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada por la autoridad médico laboral, la persona cuenta con un número importante de semanas cotizadas.
3. Que los aportes fueron realizados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual, es decir que, en efecto, la persona desempeñó una labor u oficio y que la densidad de semanas aportadas permite establecer que el fin de la persona no es defraudar al sistema pensional.

Acreditado todo lo anterior, se puede establecer el momento a partir del cual se realizará el conteo hacia atrás de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores, para determinar si la persona tiene o no derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, conforme lo dispone el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 860 de 2003 y este puede corresponder a las siguientes fechas:

- La última cotización
- La de la solicitud pensional
- La de la calificación de la PCL

Así las cosas, cuando se trata de personas que padecen enfermedades degenerativas, congénitas o crónicas, es válido tomar como fecha real de invalidez una distinta a la dictaminada, si se demuestra que la persona en estado de invalidez formal continuó cotizando al sistema en virtud de su capacidad laboral residual y no se evidencia con las cotizaciones posteriores a la invalidez, el ánimo de defraudar al sistema pensional; capacidad residual que es definida en la sentencia de unificación mencionada como *“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.”*, pues esta posición jurisprudencial entraña y materializa la finalidad de la pensión de invalidez, que es la de recibir *“una compensación económica tendiente a resguardar las necesidades básicas de aquellas personas cuya capacidad laboral se ve disminuida, como una fuente de*

ingreso para solventar una vida en condiciones de dignidad” (sentencias T-223 de 2012 y T-146 de 2013).

Analizado el caso concreto a la luz de la jurisprudencia en mención, se advierte por parte de la Sala que si bien la demandante presenta dentro de sus patologías de base algunas que revisten el carácter de crónicas, no le resulta aplicable la teoría jurisprudencial antes referida, dado que no cuenta con semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada por la autoridad médico laboral, en este caso por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, por lo que en su caso no puede afirmarse que con posterioridad a dicha fecha de estructuración haya conservado algún tipo de capacidad laboral, sin que pueda la Sala insinuar, como lo hizo en su momento la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, que la actora habría perdido de manera definitiva su capacidad de laborar en el mes de noviembre de 2011 en que registra su última cotización, por las siguientes razones:

i) Se puede apreciar en la historia laboral de la actora que obra folios 10 a 12, que empezó a cotizar al sistema pensional en el mes de julio de 1999 como independiente con subsidio a la cotización por el Estado alcanzando a cotizar en esta condición 577,43 semanas registradas como válidamente cotizadas hasta el ciclo de agosto de 2011, pues las cotizadas a partir del mes de septiembre inclusive hasta el 30 de noviembre de 2011 no se le registran como válidamente cotizadas con la novedad *“Registra pagos con Edad Superior a los 65 años”*, y sin que exista ninguna prueba en el proceso que la demandante haya pagado cotizaciones hasta el 30 de noviembre de 2011 como resultado del ejercicio de una efectiva actividad laboral.

ii) La teoría de la fecha de estructuración de la invalidez, por uso de la capacidad laboral residual, no ha sido estudiada por la jurisprudencia para el caso de la demandante que la estructuración de la invalidez determinada en el dictamen de PCL es posterior a la última cotización, sino por el contrario para los casos que a pesar de establecerse la invalidez en el dictamen en una determinada fecha, con posterioridad a ella el trabajador pudo seguir cotizando al sistema pensional producto de una capacidad laboral residual.

iii) Las conclusiones médico científicas plasmadas en los dictámenes de PCL que obran en el proceso, registran que la demandante alcanzó un porcentaje de pérdida

de capacidad laboral superior al 50%, luego de la realización del examen de neuropsicología del 5 de diciembre de 2013, en el cual se encontró que presentaba para dicha calenda, una alteración de las funciones complejas del cerebro, deficiencia que según se advierte a folio 15 Vto, se le asignó un porcentaje del 18,5%, es decir el mayor porcentaje dentro de las diferentes deficiencias, de lo que se concluye que, antes de la realización de dicho examen diagnóstico, no existía evidencia medico científica que permitiera concluir un estado de invalidez de la actora anterior a dicha fecha.

Pero es más, en la parte resolutive del fallo del Tribunal de Manizales no se ordenó resolver nuevamente sobre el derecho que tuviera la actora a la pensión de invalidez, bajo la teoría jurisprudencial de la capacidad laboral residual sino *“a la luz de los principios de favorabilidad, in dubio pro operario y condición más beneficiosa.”* Que ninguna relación tienen con la teoría jurisprudencial de la capacidad laboral residual y bajo los cuales no existe sustento jurídico para concluir que la actora tendría derecho a la pensión.

Conforme lo anterior, concluye la Sala, que, como bien lo sostuvo el apoderado de Colpensiones en su recurso de alzada, pese al reconocimiento de la pensión efectuado en sede administrativa por parte de Colpensiones, derivado de la errada interpretación de la sentencia de tutela de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, la demandante no reúne los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez a partir del 01 de diciembre de 2011, pues no prueba que a esta fecha haya tenido la condición de inválida y sin que como ya se explicó tal condición se pueda derivar del solo hecho de registrar cotizaciones hasta el mes de noviembre de 2011 de ellas tenidas como válidamente cotizadas por Colpensiones hasta el ciclo de agosto de este mismo año.

Tampoco es legalmente viable otorgar la pensión desde el 5 de diciembre de 2013 (fecha de estructuración de la invalidez determinada por la Junta de Calificación de Invalidez de Caldas) como se solicita como pretensión subsidiaria en la demanda, pue la actora no cuenta con el mínimo de 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores, que exigen la Ley 860 de 2003.

Con base en las consideraciones fácticas, probatorias y de derecho expuestas en precedencia, se revocará en sede de apelación y de consulta en favor de

Colpensiones la decisión condenatoria de primera instancia, y en su lugar se absolverá a Colpensiones de todas las suplicas impetradas en su contra por la demandante, haciéndose entonces innecesario entrar a dilucidar sobre los demás aspectos de la apelación de Colpensiones.

Finalmente, la Sala deja claro que el hecho que a la demandante no se le reconozca el retroactivo pensional deprecado, por las razones antes indicadas, para nada implica que el reconocimiento pensional efectuado por Colpensiones deje de seguir subsistiendo.

Las costas de primera instancia estarán a cargo de la demandante por haber sido vencida en el juicio, y en favor de Colpensiones. Las agencias en derecho serán fijadas en su momento por la *a quo*.

Sin costas en esta instancia.

7. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y consultada del 31 de julio de 2020 proferida por el JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el presente proceso adelantado por la señora **ANA DELIA SÁNCHEZ DE ARIAS** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, para en su lugar **ABSOLVER** a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en los considerandos de este proveído.

SEGUNDO: COSTAS de primera instancia a cargo de la demandante y en favor de Colpensiones. Las agencias en derecho serán fijadas en su momento por la *a quo*.

Sin costas en esta instancia.

La presente sentencia se notifica a las partes por EDICTO.

Vuelva el expediente al juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada, y se firma la providencia por quienes intervinieron en la decisión, Los Magistrados,

Firmado Por:

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **a3dc869910fbeb237fd562ee4bc485014f3ac921b60edfb4bc39e17047dd3cc9**

Documento generado en 11/08/2022 11:47:03 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>