



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, abril 12 de 2021

Radicado: 05001 31 05-001-2016-01206-01
Demandante: YEISON ARLEY PATIÑO QUIROZ
Demandado: AFP PORVENIR SA
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA
Tema: Pensión de invalidez

La Sala Sexta de decisión, presidida por el magistrado ponente DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN, e integrada por las magistradas MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

ANTECEDENTES

La A quo, tras considerar que las cotizaciones del joven Patiño Quiroz reflejan una capacidad laboral residual y estando satisfechas las 50 semanas de cotización en los 3 años previos a la última cotización, además de certificada la condición de discapacidad con una calificación de PCL del 60.5% ordenó el reconocimiento de la pensión de invalidez desde el 1° de abril de 2017, en cuantía de 1 SMLMV, a razón de 13 mesadas anuales, con la debida indexación.

Decisión que fue cuestionada por la pasiva reiterando que el accionante no satisface los presupuestos de causación de la prestación, al no acumular la densidad de cotización necesaria.

Destacó que para el momento en que se fijó la PCL el joven no se hallaba afiliado a la AFP por tanto no es posible el cubrimiento de una contingencia ya consolidada, aunado a que debe verificarse la legalidad de las cotizaciones, en tanto en la demanda se indica que el actor no laboró más de 15 días continuos, que solo aparecen 4 días cotizados a través de empleadores y las restantes lo son a través de su madre.

A su vez, la activa, recurre la decisión absolutoria relativa a los intereses de mora, por cuanto la AFP debió realizar las investigaciones pertinentes que generaran el convencimiento en la consolidación de los requisitos mínimos.

ALEGATOS

Concedido el término que establece el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 la parte demandada reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación relativos a la improcedencia del derecho por falta de satisfacción de requisitos mínimos. Destacó que con la prueba testimonial se acreditó que las cotizaciones eran realizadas por la Gladis Quiroz, madre del actor.

A su turno, la activa insistió en la procedencia de los intereses de mora, acudiendo al precedente consagrado en la sentencia de la CSJ SL 3130 de 2020, donde se indica que para que la administradora de pensiones se exonere de los mismos, no basta con que se haya negado a reconocerla. En cuanto a la legalidad de las cotizaciones, expuso que es posible tener en cuenta las cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Argumentos que las partes reiteraron en sus alegatos expuestos en diligencia del 17 de marzo de 2021.

CONSIDERACIONES

Conforme a las pruebas aportadas al proceso se encuentra por fuera de discusión que: **1)** en enero de 2012 Yeison Patiño realizó la afiliación a la AFP Porvenir, entidad a la que ha realizado cotizaciones continuas entre enero de 2012 y mayo de 2019, acumulando 369.47 semanas (conforme a la historia laboral aportada por la pasiva con los alegatos de segunda instancia fls. 113/114); **2)** con dictamen del 12 de diciembre de 2015, emitido por Seguros Alfa SA, se estableció que Yeison Arley Patiño Quiroz soporta una PCL del 60.5%, de origen común, estructurada el 4 de octubre de 2004 (fls. 18/23), **2)** el 28 de enero de 2016 radicó ante la AFP Porvenir la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez (fl. 24), la que fue negada indicando que para la fecha en que se estructuró la invalidez no se hallaba afiliado al sistema de seguridad social en pensiones, como tampoco a Porvenir SA, (fl. 25)

En este orden de ideas corresponde a esta Corporación determinar la procedencia de la pensión de invalidez, deteniéndose en la forma como se verifica el cumplimiento de los requisitos de causación en tratándose de afiliados que padecen enfermedades de tipo crónico, congénito o degenerativo.

Pues bien, sea lo primero indicar que al tenor de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2002 y adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012, el estado de invalidez de un afiliado al Sistema General de Pensiones debe establecerse mediante la valoración científica que efectúan entre otras, las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL; las Compañías de Seguros que asumen el riesgo de invalidez y

muerte, las EPS, con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez expedido por el Gobierno Nacional.

Calificación que no comportan pruebas solemnes, y por ende el Juzgador en su valoración no está sometido a la tarifa legal de pruebas y puede formar libremente su convencimiento con aquellos elementos que le den mayor credibilidad, así como aplicar criterios de igualdad material (SL 2797 de 2020).

Postulados que han de activarse cuando se está en presencia de patologías de carácter congénito o degenerativo, en tanto es posible que la fecha de estructuración que dictaminan las instituciones encargadas no refleje de forma cierta el momento en que el individuo se vio imposibilitado para el ejercicio de alguna actividad productiva.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia SU 588 de 2016 identificó que, cuando se enfrenta a enfermedades crónicas y/o congénitas, el análisis de la pensión de invalidez no debe seguir unas reglas rígidas respecto a la contabilización de las 50 semanas dentro de los 3 años previos a la fecha de estructuración, en tanto tal actuar lleva a conclusiones desfavorables o desproporcionados para los afiliados que soportan patologías de larga duración, que en ocasiones se presentan desde el nacimiento o su diagnóstico se da a temprana edad, lo que impide que se acumule la densidad de cotización necesaria, pese a que en su vida laboral reporten una cantidad significativa de cotizaciones.

En tales supuestos, ha considerado la Corte Constitucional que es necesario contabilizar las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, pues de lo contrario supone imponer a la persona una condición imposible de cumplir, cual es la de exigirle una densidad de cotización en fechas tempranas de su vida o incluso previas a su nacimiento, aunado a que

se desconoce que, pese a la condición de discapacidad la persona puede ejercer una profesión u oficio de donde derive recursos económicos que garanticen su subsistencia total o parcial, los que a su vez sirven de sustrato para realizar las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones.

En tal sentido la Corte Constitucional creó unas subreglas que deben analizarse, a saber:

- i) Que la solicitud pensional fue presentada por una persona que padece una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa,*
- ii) 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; y,*
- iii) 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.*

Análisis que no lleva a modificar la fecha de estructuración de la invalidez, sino a modular la data desde la cual se contabiliza las semanas mínimas de cotización para causar la prestación, que corresponderá a alguno de estos momentos (i) el que se realizó la última cotización; (ii) la de la solicitud pensional; o (iii) la de la calificación; eligiendo entre ellas conforme a la situación particular y teniendo siempre como norte la garantía de los derechos del reclamante.

Posición que comparte la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3275 de 2019, reiterada en decisiones tales como SL 3992 de 2019, SL 770 de 2020, SL 198 de 2021 indicando:

En sentencia CSJ SL3275-2019 reiterada en la CSJ SL3992-2019, esta Sala varió su postura respecto del momento a partir del cual se contabiliza el número de cotizaciones en tratándose de afiliados que padecen enfermedades de tipo crónico, congénito o degenerativo.

En efecto, en la citada providencia esta Corte estimó que para tal efecto es posible tener en cuenta -conforme a las particularidades de cada caso-, además de la data de estructuración de la invalidez: (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. (...)

En resumen, se deben analizar las condiciones del solicitante, así como la existencia de una capacidad laboral residual, para de esta manera establecer el punto de partida para realizar el conteo de aportes que imponga la ley.

En síntesis, teniendo en cuenta la finalidad de la pensión de invalidez, cual es procurar un mínimo de ingresos a la persona que ha perdido su capacidad laboral, la jurisprudencia nacional coincide en que, en tratándose de enfermedades congénitas, crónicas o degenerativas, el análisis del cumplimiento de la densidad de cotización ha de efectuarse de una forma particular a las condiciones del caso a efectos de determinar de forma cierta el momento en que se perdió la capacidad para laborar y que las significativas cotizaciones no se efectuaron con el fin de defraudar el sistema pensional.

Bajo las anteriores premisas, se descende al caso objeto de análisis, identificando que:

1. La solicitud pensional fue presentada por una persona que padece una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa.

Al respecto ha de indicarse que el dictamen de PCL establece que el joven Patiño Quiroz presenta trastornos de conducta que datan de la infancia, que desde los 11 años tiene comportamientos agresivos y alucinaciones asociados al inicio de consumo de sustancias psicoactivas, siendo ponderados los diagnósticos de trastorno psicótico y del humor, trastorno de ansiedad y somatomorfos y trastorno de dependencia debido al uso de sustancias psicoactivas (fls. 19/23)

Abuso de sustancias psicoactivas o drogadicción que a voces de la OMS es considerada como una enfermedad mental que causa importante de discapacidad, que exige una respuesta coordinada del sector de la salud y el sector social. (al respecto la 65ª Asamblea Mundial de la salud, mayo 26 de 2012 y la sentencia T 452 de 2018)

Para el presente caso se trata de un padecimiento de carácter progresivo, así lo identifica el dictamen de PCL donde se refiere que la enfermedad presenta diferentes estados, desde los 11 años de edad; inicialmente manejado como trastorno obsesivo compulsivo, luego como esquizofrenia paranoide, con varias hospitalizaciones por síndrome de abstinencia y agudización de síntomas (fl. 20) lo que permite concluir que se está en presencia de una enfermedad degenerativa, que en Yeison Arley Patiño ha afectado paulatinamente las posibilidades de incorporación social, de realizar alguna actividad productiva o económica, entre otras limitaciones.

2. Número importante de semanas cotizadas posteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Conforme a la historia laboral que adosó la entidad accionada (fls. 113/114) el joven Patiño Quiroz reporta un total de **369.47 semanas de cotización** a la AFP Porvenir SA, iniciando su recorrido pensional en enero de 2012 cuando el afiliado contaba con 20 años de edad, destacando que para la data de estructuración Yeison Arley contaba con escasos 12 años de edad, por lo que no resulta lógico que en tal momento tuviera alguna cotización al sistema.

3. Aportes realizados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual.

En relación a este aspecto resultan relevantes los dichos de los testigos escuchados en el trámite de primera instancia, José Albeiro Taborda Álvarez y

Mónica María Cuervo Montoya, quienes como personas cercanas a la familia del actor, expresaron que este, pese a sus problemas de comportamiento ha realizado algunos oficios, repartiendo volantes, en una zapatería, en el club de tenis como recogedor de bolas, en construcción y vendiendo confites en las estaciones del metro, precisando que al realizar tales actividades informales, estaba afiliado como independiente al sistema pensional.

A efectos de tener un mejor panorama del caso y de conformidad con el artículo 170 del CGP se decretó de forma oficiosa el testimonio de la señora Gladis Enith Quiroz Blandón, madre del accionante.

En su exposición, expresó que su hijo ha tenido la iniciativa de estudiar y trabajar y que se sentía impotente de no poder hacerlo por sus dificultades de adaptación. Fue así que aplicó a múltiples ofertas laborales, pero al momento de las entrevistas se sentía muy ansioso y no pasaba la fase de valoración con el psicólogo; que fue contratado en dos oportunidades, pero permaneció por espacio de 2 días en cada empleo, ya que no se sentía a gusto.

Narró que la intención de Yeison era trabajar, por eso buscó actividades informales, como repartidor de volantes, donde se le pagaba por día trabajado, pero no fue afiliado al sistema de seguridad social.

Explicó esta testigo que ella es vendedora de múltiples productos por catálogo, por lo que entre el año 2012 y mediados de 2013, empleó a Yeison como su mensajero, quien se desplazaba a diferentes lugares a entregar productos y cobrar los dineros, que tenía un horario de 4 horas diarias y que por ello le pagaba un salario, además de efectuar los pagos al sistema de seguridad social en salud y pensiones.

Refirió que luego Yeison se vinculó con José Albeiro, un fabricante de zapatos, para quien empacaba y pulía zapatos, 2 ó 3 días a la semana, recibiendo una remuneración que destinaba al pago de la seguridad social, teniendo en cuenta que por su condición médica requería de atención permanente, además del suministro de medicamentos.

De forma paralela Yeison era vendedor ambulante, ubicado en las estaciones del metro de Envigado y Sabaneta, salía todo el día y caminaba vendiendo dulces, pero esta actividad cesó a finales de 2016, cuando sus miedos y problemas de conducta no le permitieron hacerlo, pues le da temor salir.

La declarante estableció que todos los ingresos de Yeison eran destinados al pago de su seguridad social, la que consideraba vital dada su condición de salud, pagos que realizó con el producto de su trabajo, pero que a partir del año 2017 fue ella como madre, con sus propios recursos y con la ayuda de un subsidio de la Caja de compensación Comfama que continuó haciendo los pagos, para no suspender los tratamientos médicos de su hijo.

Son estas las pruebas recaudadas, en ellas se presenta una versión espontánea de los hechos, con las mismas se evidencia que el joven Patiño Quiroz tuvo una efectiva incorporación en el mercado laboral, que aunque lo fue a través de actividades informales, le reportaban un lucro económico que destinaba al pago de los aportes al sistema pensional.

A juicio de esta corporación, la afiliación y pago de cotizaciones a través de su señora madre, Gladis Quiroz, es un reflejo de la actividad laboral dependiente que Yeison realizaba, pero además la respuesta a la necesidad de ocupación laboral del mismo bajo un esquema diferencial, acoplándose a sus capacidades

especiales, que le impedían seguir un estilo laboral bajo estándares de horario y subordinación de una empresa o compañía.

Igual explicación merece para la sala la vinculación y pago como independiente, en las que no se detecta ánimo defraudatorio, ya que como joven resiliente y consiente de sus dificultades, buscó alternativas económicas, aquella que respondiera a su nivel de adaptación social, obteniendo los recursos que redundaron en el cubrimiento de sus necesidades básicas.

Así las cosas, para la sala las cotizaciones responden a una efectiva capacidad laboral, que se mantuvo hasta finales del año 2016 tal como lo expresó la madre del demandante, al igual que los testimonios de José Albeiro Taborda Álvarez y Mónica María Cuervo Montoya, por tanto se asumirá el 31 de diciembre de 2016 como hito final de cómputo de la densidad de cotización, verificando que entre tal data y el 1° de enero de 2014 el joven totaliza 154.57 semanas, cúmulo que aunado a la condición de discapacidad en un porcentaje superior al 50% permiten concluir que se ha causado la pensión de invalidez deprecada, la que corresponde a un monto de 1 SMLMV ya que los SBC no superaban tal valor; prestación que se concederá a razón de 13 mesadas anuales.

Calculado el retroactivo pensional generado entre el 1° de enero de 2017 y el 31 de marzo de 2021 asciende a **CUARENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS pesos (\$44´648.992)**, suma de la cual se podrá descontar los aportes con destino al sistema de seguridad social en salud.

Año	Valor mesada	N° mesadas	Sub total
2017	\$ 737.717	13	\$ 9.590.321
2018	\$ 781.242	13	\$ 10.156.146
2019	\$ 828.116	13	\$ 10.765.508
2020	\$ 877.803	13	\$ 11.411.439

Año	Valor mesada	N° mesadas	Sub total
2021	\$ 908.526	3	\$ 2.725.578
TOTAL			\$ 44.648.992

A partir del 1° de abril de 2021 la entidad accionada seguirá reconociendo la pensión en cuantía de 1 SMLMV a razón de 13 mesadas anuales.

En cuanto a la procedencia de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la activa en el recurso de apelación indicó que a los mismos debió accederse en tanto era deber de la AFP realizar las investigaciones pertinentes para establecer que el derecho se hallaba causado.

Al respecto ha de indicarse que en los términos del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 tal medida compensatoria se genera una vez excedido el término que se concede a la administradora de pensiones para pronunciarse sobre el derecho, pero se establece como prerequisite, el acompañar la solicitud con la prueba que evidencie la consolidación del derecho reclamado, lo que no ocurrió en el presente evento, donde fue necesario agotar un debate probatorio, incluso en segunda instancia para llevar a la certeza de los presupuestos esenciales del derecho.

En adición, contrario a lo expuesto por la activa en los alegatos de conclusión en esta instancia, tampoco resulta procedente su imposición en aplicación del criterio vertido en la sentencia de la CSJ- SL 3130 de 2020 toda vez que la misma responde a un supuesto diferente al acá analizado, esto es la aplicación de los mentados intereses a pensiones generadas en aplicación a regímenes previos a la Ley 100 de 1993, cuestión que no ha sido esgrimida, ni discutida en este evento.

Así las cosas, y teniendo presente que el estudio y negación del derecho pensional se produjo por aplicación estricta de la norma, sin que en sede administrativa se adujeran razones y pruebas para dar pie a un estudio diferencial, no hay lugar a imponer los intereses de mora. En su lugar y para resarcir los efectos nocivos de la pérdida del poder adquisitivo, se ordenará la indexación de las mesadas adeudadas, aplicando a cada una de ellas dos constantes a saber: la variación del IPC del mes en que se causó la mesada y aquella reportada en el mes que se realice el pago, conforme a la siguiente fórmula:

$$\text{VA} = \frac{\text{VH} \times \text{IPC Final}}{\text{IPC Inicial}}$$

IPC Inicial

Donde: VA= Valor actualizado

VH= Valor histórico correspondiente a la mesada pensional

IPC Final= Índice de precios al consumidor del mes en que se efectuará el pago

IPC Inicial= Índice de precios al consumidor del mes de causación de cada diferencia pensional mensual

Resta por indicar que, dados los resultados del trámite se confirma la condena en costas en primera instancia. Sin costas en esta instancia toda vez que no prosperaron las réplicas de las partes.

En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Sexta de decisión laboral decide **MODIFICA los numerales primero y segundo** en el sentido de indicar que el derecho a la pensión de invalidez en favor de Yeison Arley Patiño Quiroz se causa desde el 1° de enero de 2017, y liquidado el retroactivo pensional entre tal data y el 31 de marzo de 2021 asciende a **CUARENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS pesos (\$44'648.992)**, suma de la cual se podrá descontar los aportes con destino al sistema de seguridad social en salud. Retroactivo pensional

que se pagará con la debida indexación en los términos expuestos en la parte motiva.

A partir del 1° de abril de 2021 la AFP Porvenir SA seguirá reconociendo una mesada pensional en cuantía de 1 SMLMV a razón de 13 mesadas anuales.

Costas en primera instancia como dispuso la A quo. sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica a las partes en ESTADOS. Se ordena la devolución del expediente al Juzgado de origen.

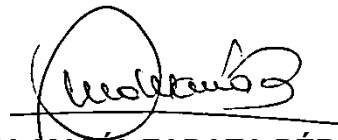
Los Magistrados,



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

CERTIFICO: Que la anterior providencia fue notificada en Estados N° 62 publicados por medios digitales el 15 de ABRIL de 2021