

TEMA: FECHA DE LA ESTRUCTURACIÓN DE LA INVALIDEZ - Fecha en el que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y, puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. /

HECHOS: La demandante pretende, previa una serie de declaraciones, se condene a la entidad demandada a reconocerle y pagarle la pensión de invalidez a partir del 13 de julio de 2004, o de lo contrario a partir del 5 de julio de 2007, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o, en subsidio, la indexación, y las costas del proceso.(...) La Sala restringe su estudio a los puntos objeto de apelación planteados por la apoderada recurrente en la sustentación de su recurso, conforme a las directrices que para el efecto traza el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001

TESIS: El criterio reiterado de la alta corporación en nuestra especialidad es por regla general, que “el derecho a la prestación pensional reclamada debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento de la estructuración de la invalidez” (CSJ SL409-2020, SL2204- 2019 y SL938-2019), lo que denota la imperatividad en probar no solo la condición de invalidez, sino la cotización de 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración. (...) la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral ha planteado una excepción a la regla general para los eventos en que la pérdida de la capacidad laboral proviene de una enfermedad degenerativa, crónica o congénita, variando su postura respecto del momento a partir del cual se contabiliza el número de cotizaciones y, por lo tanto señalando que “la prudencia obliga a analizar las particularidades de cada caso a efecto de conceder u otorgar oportunamente las prestaciones económicas y de salud necesarias para la recuperación del afiliado y/o su subsistencia” (CSJ SL472-2020). Así, la Alta Corporación insistentemente ha previsto para estos padecimientos crónicos, congénitos y progresivos que, el parámetro para determinar la asunción de los presupuestos legales es distinto, en tanto el padecimiento ocasiona que la fuerza laboral se mengüe con el tiempo y, por lo tanto, le permite a la persona trabajar hasta tanto el nivel de afectación sea de tal magnitud que le impida, de manera cierta, llevar a cabo una labor. Esa excepción se justifica entonces en que de tomar como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el momento en el que se presentó el accidente, primer síntoma o la fecha del diagnóstico, desconoce que, pese a las condiciones de la enfermedad, la persona pudo desempeñar una labor y, en esa medida, desechar las semanas aportadas con posterioridad al momento asignado en la calificación, lo que implicaría asumir que las personas en situación de discapacidad, en razón de su estado de salud, no pueden ejercer una profesión u oficio que les permita garantizarse una vida en condiciones de dignidad (Ver SL3275-2019, SL5470-2021 y SL913-2022)., por lo que debe auscultarse la fecha más cercana a la fijada por los calificadores, en la que se verifique que efectivamente se llegó a la condición de invalidez en forma permanente y definitiva (Ver SL4178-2020).(…) En este asunto, el reparo formulado está centrado en que se determine una fecha de estructuración diferente a la definida por los diferentes dictámenes periciales obrantes al interior del plenario, esto es 5 de julio de 2007, señalando que la misma se debe de establecer a partir de la última cotización al sistema pensional, que lo fue propiamente para el ciclo del mes de junio del año 2004, en atención de la postura sostenida por la Corte Constitucional en la sentencia SU 588 de 2016. (...) Así las cosas, en el caso concreto, no resulta de acogida para la solución del asunto de marras lo dispuesto por la sentencia

SU 588 de 2016, en tanto la referencia que hace dicha providencia respecto a tener como fecha de estructuración del estado de invalidez aquella donde el afiliado realizó la última cotización, es frente a situaciones en las que la persona prestó su capacidad laboral residual a través de una relación laboral cierta realizando las respectivas cotizaciones al sistema luego de la fecha en que le fue estructurada su invalidez, lo que daría lugar a contabilizar hasta la última semana cotizada para completar las 50 semanas exigidas en los tres últimos años anteriores a esa fecha para acceder a la pensión de invalidez.(...) dadas las condiciones propiamente establecidas en el presente proceso, no le resulta dable al juzgador determinar a su arbitrio una nueva fecha de estructuración de un estado de invalidez estando de por medio diferentes experticias que traen consigo una misma conclusión, por cuanto son ellos quienes cuentan con todo el conocimiento técnico y profesional para ello, pudiéndose apartar de tales conceptos solo en aquellos casos descritos por la jurisprudencia, o en los que se presenten evidentes contradicciones, que como quedó evidenciado, no resulta de aplicación en el asunto de debate.

MP. CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 09/11/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, nueve (9) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario instaurado por ADRIANA MARÍA ARANGO AGUIRRE en contra de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. (Radicado 05001-31-05-004-2021-00394-01).

ANTECEDENTES

La demandante pretende, previa una serie de declaraciones, se condene a la entidad demandada a reconocerle y pagarle la pensión de invalidez a partir del 13 de julio de 2004, o de lo contrario a partir del 5 de julio de 2007, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o, en subsidio, la indexación, y las costas del proceso.

Como sustento de lo anterior, comentó que nació el 12 de marzo de 1970; es cabeza de familia de su hijo menor Cristian David Cardona Arango, a más de que reside con su madre María Isabelina Aguirre en su casa; mientras tuvo capacidad para laborar, lo hizo en múltiples empresas, siendo la última la

empresa Confecciones Millar S.A.S. desde noviembre de 2002 hasta el 13 de junio de 2004; para el año 2003 inició con el diagnóstico de PARESIA III en el cráneo derecho, una enfermedad degenerativa que luego generó un adenoma hipofisiario con panhipopituitarismo, que ha requerido manejo con neurocirugía y endocrinología; ha requerido de tres cirugías de resección del adenoma y posterior radioterapia, con secuelas de ceguera en el ojo derecho y hemiparesia izquierda, un déficit cognitivo, ptosis palpebral derecho e hipotiroidismo en suplencia, lo que la obligó a realizar solicitud de determinación de la pérdida de capacidad laboral ante el fondo Protección S.A., el día 27 de septiembre de 2019, data para la cual contaba con 202.28 semanas cotizadas; por el diagnóstico se remitió el expediente al seguro previsional SURAMERICANA, entidad que el 12 de marzo realiza el respectivo dictamen, asignando una pérdida de capacidad laboral del 74.33% de origen común y con fecha de estructuración del 5 de julio de 2007; en dicho dictamen se calificaron los diagnósticos tumor benigno de la hipófisis, secuelas de infarto cerebral y ceguera de un ojo; frente a dicho dictamen se manifestó inconformidad en contra de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, exponiendo como argumento que desde el año 2003 inició la disminución de visión en el ojo derecho, momento para el cual se detectó el tumor, y si bien fue apenas para el 2007 que se realizó la cirugía que generó ptosis palpebral en el ojo derecho y pérdida de la agudeza visual; ya desde el año 2003 se tenía una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, sugiriendo que se asignara como fecha de estructuración la del 15 de marzo de 2006 por hospitalización, la del 10 de abril de 2006 por cirugía o la de los staf médicos del 2006; el expediente fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, quien mediante dictamen del 30 de septiembre de 2020 decide que la fecha de estructuración corresponde al 5 de julio de 2007, pues cumple con el concepto de definición del estado de invalidez; se manifiesta nuevamente inconformidad frente a la fecha de estructuración con igual motivación que el recurso anterior, argumentando que es una enfermedad degenerativa, progresiva y crónica, buscando la aplicación de la capacidad laboral residual; la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en dictamen del 22 de febrero de 2021, decide confirmar el dictamen de la Junta Regional, tanto en el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral como de

la fecha de estructuración; por sus condiciones de salud, para el año 2004 se vio obligada a dejar de laborar, por lo que puede decirse que allí se terminó el concepto de capacidad laboral residual; el 15 de abril de 2021, elevó solicitud ante Protección pretendiendo el reconocimiento de la pensión de invalidez en aplicación de la sentencia SU 588 de 2016, la misma que fue atendida por la entidad mediante comunicación del 4 de mayo de 2021, con el argumento que no tiene cotizadas 50 semanas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, reconociéndole la prestación subsidiaria de la devolución de saldos; el 13 de mayo de 2021, se radicó solicitud de reconsideración teniendo en cuenta como fecha ficta de estructuración la de julio de 2004, data de la última cotización y en aplicación de la Sentencia SU 588 de 2016, solicitud que nuevamente es negada por la entidad señalándole que en su caso no tiene aplicación la referida sentencia, sin que haya hecho mención a la capacidad laboral residual y mucho menos del concepto de enfermedad degenerativa, progresiva y crónica; en su historia laboral cuenta con 202.28 semanas cotizadas y un saldo de \$13.967.589; a la fecha de su última cotización, que lo fue el 13 de junio de 2004, cuenta con 82.28 semanas cotizadas en los últimos tres años anteriores; interpuso una acción de tutela con la finalidad del reconocimiento de la pensión de invalidez, la que fue declarada improcedente en las instancias; acreditó los requisitos dispuestos en la sentencia SU 588 de 2016 para el reconocimiento del derecho pretendido.

PROTECCIÓN S.A. allegó respuesta al libelo oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones señalando no ser de su conocimiento la mayoría de los hechos expuestos, aceptando la calificación de pérdida de capacidad laboral, las patologías calificadas, la interposición de los recursos y la negativa de la prestación. Formuló como excepciones las que denominó: inexistencia de obligación alguna frente a Protección S.A., plena validez de los dictámenes emitidos -inexistencia de la declaratoria de nulidad, la calificación de la invalidez es una competencia otorgada por la Ley exclusivamente para las Juntas de Calificación, unidad de criterios en los dictámenes rendidos, variación de la condición clínica del paciente con posterioridad al dictamen de

la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, no puede afectar a Protección S.A., no existe fundamento lógico, legal, ni factico para establecer que la fecha de estructuración sea la fecha solicitada por la demandante, improcedencia de la prestación solicitada, exequibilidad del requisito de 50 semanas, la señora Adriana María Arango Aguirre, no cumple con los requisitos para la aplicación de la sentencia SU-588 de 2016, inexistencia de mora durante la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, reconocimiento de la única prestación que estaba a cargo de la entidad -la devolución de saldos, inexistencia de las obligaciones demandadas, falta de causa para demandar, buena fe, prescripción, pago y compensación.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 11 de noviembre de 2022, absolvió a la entidad accionada de todas las pretensiones formuladas en su contra por la señora Adriana María Arango Aguirre, a quien le impuso las costas, fijándole como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo mensual vigente.

La representante judicial de la demandante acudió al recurso de apelación solicitando la revocatoria de lo decidido, insistiendo en su argumentación con la aplicación en el asunto de la sentencia SU 588 de 2016, la que reitera tiene aplicación para el caso, en el entendido que en la misma se indica que para la contabilización de las semanas exigidas por la norma para acceder al derecho, se debe de tener en cuenta la última cotización realizada al sistema e incluso la fecha de la solicitud del reconocimiento del derecho pensional, por lo que insiste que si bien se estructuró como fecha de la pérdida de capacidad laboral el 5 de julio de 2007, la que no puede ser modificada, lo cierto es que el conteo de semanas se debe de hacer desde la última cotización hacía atrás, teniendo en cuenta que por su enfermedad no pudo seguir cotizando.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

La Sala restringirá su estudio a los puntos objeto de apelación planteados por la apoderada recurrente en la sustentación de su recurso, conforme a las directrices que para el efecto traza el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001.

Previo a resolver lo que corresponde, importa resaltar que en el presente evento se encuentra por fuera de discusión la condición de inválida de la demandante bajo los presupuestos del artículo 38 de la Ley 100 de 1993, en virtud a la calificación que fue realizada inicialmente por Suramericana, entidad que otorgó un 74.33% de PCL, con fecha de estructuración del 5 de julio de 2007 (folios 91-94 Archivo 02); luego revisada la fecha de estructuración por la Junta Regional de Calificación mediante dictamen del 30 de septiembre de 2020, confirmando la misma (folios 100-109 archivo 06) y, por último, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, quien mediante dictamen del 22 de febrero de 2021, confirmó igualmente dicha data como fecha de estructuración de la invalidez de la accionante (folios 110-124 archivo 06). Tampoco es tema de disenso que la accionante se encuentra afiliada a la entidad demandada, teniendo como reporte de semanas cotizadas un total de 210.85, siendo la última cotización realizada al sistema en el mes de junio del año 2004, a través del empleador Confecciones Millar S.A.S., y que la administradora ha negado el derecho pensional con base en que la demandante no acredita las 50 semanas de cotización en los últimos tres años anteriores a la estructuración de la invalidez.

Bajo tales postulados, el debate jurídico se circunscribe a determinar si a la demandante le asiste o no el derecho a la pensión de invalidez bajo la postura jurisprudencial relativa a la capacidad laboral residual y, en caso

positivo, determinar las condiciones a partir de las cuales procede el pago de la prestación.

Sobre esa materia, el criterio reiterado de la alta corporación en nuestra especialidad es por regla general, que “el derecho a la prestación pensional reclamada debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento de la estructuración de la invalidez” (CSJ SL409-2020, SL2204-2019 y SL938-2019), lo que denota la imperatividad en probar no solo la condición de invalidez, sino la cotización de 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

No obstante, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral ha planteado una excepción a la regla general para los eventos en que la pérdida de la capacidad laboral proviene de una enfermedad degenerativa, crónica o congénita, variando su postura respecto del momento a partir del cual se contabiliza el número de cotizaciones y, por lo tanto señalando que “la prudencia obliga a analizar las particularidades de cada caso a efecto de conceder u otorgar oportunamente las prestaciones económicas y de salud necesarias para la recuperación del afiliado y/o su subsistencia” (CSJ SL472-2020).

Así, la Alta Corporación insistentemente ha previsto para estos padecimientos crónicos, congénitos y progresivos que, el parámetro para determinar la asunción de los presupuestos legales es distinto, en tanto el padecimiento ocasiona que la fuerza laboral se mengüe con el tiempo y, por lo tanto, le permite a la persona trabajar hasta tanto el nivel de afectación sea de tal magnitud que le impida, de manera cierta, llevar a cabo una labor. Esa excepción se justifica entonces en que de tomar como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el momento en el que se presentó el accidente, primer síntoma o la fecha del diagnóstico, desconoce que, pese a las condiciones de la enfermedad, la persona pudo desempeñar una labor y, en esa medida, desechar las semanas aportadas con posterioridad al momento asignado en la calificación, lo que implicaría asumir que las personas en situación de discapacidad, en razón de su estado de

salud, no pueden ejercer una profesión u oficio que les permita garantizarse una vida en condiciones de dignidad (Ver SL3275-2019, SL5470-2021 y SL913-2022)., por lo que debe auscultarse la fecha más cercana a la fijada por los calificadores, en la que se verifique que efectivamente se llegó a la condición de invalidez en forma permanente y definitiva (Ver SL4178-2020).

En ese rumbo, es dable tener en cuenta no solo la fecha en que se estructura la invalidez (regla general), sino también *“(i) la calificación de dicho estado, (ii) la de solicitud de reconocimiento pensional, o (iii) la de la última cotización realizada -calenda donde se presume que la enfermedad se reveló de tal forma que le impidió seguir trabajando”*. (CSJ SL3275-2019, SL4567-2019, SL4178-2020, SL4346-2020, SL1002-2020, SI5023-2021, SL2194-2022, entre otras). Postura esta que guarda completa consonancia con la sostenida por la Corte Constitucional en sentencia SU 588 de 2016 que, frente a enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas, tiene establecido:

“29. Existen situaciones en las que el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez no reviste dificultad alguna para las Administradoras de Fondos de Pensiones, en tanto que, las personas acreditan, sin problema alguno, los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificada por la Ley 860 de 2003, es decir, (i) fueron calificados con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y, (ii) cuentan con 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez que le fue asignada por la autoridad médico laboral. Sin embargo, 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.

29.1. En estos casos, esta Corte ha precisado que se deberán tener en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, en tanto que, de

lo contrario, se impondría a la persona una condición imposible de cumplir y se estarían desconociendo una serie de principios de orden constitucional tales como “(i) el principio de universalidad¹; (ii) el principio de solidaridad²; (iii) el principio de integralidad³; (v) el principio de prevalencia de la realidad en materia laboral y de seguridad social (art. 53, CP), así como (v) la buena fe^{4,5}. Además, con este proceder se estarían vulnerando los derechos fundamentales de las personas en condición de discapacidad, que son sujetos de especial protección constitucional, pues dicha interpretación es, a todas luces, discriminatoria e implica que las personas con enfermedades congénitas, degenerativas y/o crónicas, según las circunstancias, no accederán a un derecho pensional

A más de eso, esa alta Corporación estableció en la misma sentencia una serie de reglas a tener en cuenta cuando se analice el derecho a la pensión de invalidez de un afiliado que padezca una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, indicando lo siguiente:

“31.1. Cuando la solicitud pensional proviene de personas a las que se les ha calificado una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y se les ha establecido como fecha de estructuración una que coincide con el momento del nacimiento, con uno cercano a éste, con la fecha del primer síntoma o con la del diagnóstico, la Administradora de Fondos de Pensiones no puede limitarse a hacer el conteo mecánico de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a ese momento. En realidad, tratándose de patologías congénitas, crónicas y/o degenerativas⁶, 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.

¹ El cual busca garantizar el acceso al derecho a la seguridad social de quienes sufren alguna limitación física.

² Que ordena atender de manera prevalente a la población más vulnerable.

³ Cuyo fin es el de asegurar que todas las contingencias que puedan afectar las condiciones de vida de una persona, en aspectos tales como la salud, la integridad física y la capacidad económica, estén cubiertas por el sistema de seguridad social.

⁴ Ver sentencia T-040 de 2015.

⁵ Posición reiterada en la sentencia T-308 de 2016.

⁶ En la sentencia T-111 de 2016 se aclaró que “la determinación de cuándo se está en presencia de este tipo de enfermedades, no exige la consagración necesaria de una fórmula legal o reglamentaria que permita su aplicación, ya que dada la prevalencia que en esta materia tiene la conceptualización profesional de la medicina, se debe atender al sentido técnico de dicha ciencia, en el que generalmente tiene un peso específico la misma calificación que se realiza por las juntas de invalidez, por los médicos tratantes o por los técnicos designados por los jueces para brindar un concepto profesional sobre la materia, sin perjuicio de las reglas y oportunidades de contradicción que se prevén en el ordenamiento jurídico”.

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.

Ahora bien, tratándose de enfermedades simplemente congénitas, es decir, aquellas que se presentan desde el momento mismo del nacimiento, esta Corte advierte que la razón del especial análisis que le corresponde realizar a las Administradores de Fondos de Pensiones no se basa en las características progresivas de la enfermedad, sino en la imposibilidad fáctica y jurídica que tienen estas personas de cotizar con anterioridad al día de su nacimiento, motivo por el cual, este razonamiento encuentra su principal fundamento en la observancia de los principios de igualdad y dignidad humana, inherentes a todo ser humano. Interpretar lo contrario implicaría una contradicción, puesto que no parece lógico que el Estado propenda por la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad, pero impida que accedan a un reconocimiento prestacional propio de cualquier trabajador.

31.2. Debido a lo anterior, en estos casos, 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. 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.

Respecto de la capacidad laboral residual, esta Corte ha indicado 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. En consideración de este elemento, a la Administradora de Fondos de Pensiones le corresponde comprobar que el beneficiario trabajó y, producto de ello, aportó al Sistema durante el tiempo que su condición se lo permitió o que consideró prudente (en el caso de las enfermedades únicamente congénitas). De la misma manera, tendrá que corroborar si los aportes realizados se hicieron con la única finalidad de acreditar las 50 semanas exigidas por la norma o si, por el contrario, existe un número importante de cotizaciones que resulten de una

*actividad laboral efectivamente ejercida*⁷. El análisis de lo anterior busca evitar el fraude al sistema general de pensiones y, a su vez, garantiza la sostenibilidad fiscal del mismo⁸, en tanto que, si una persona ha cotizado durante varios años de manera ininterrumpida o, en su defecto, lo ha hecho de forma interrumpida, pero durante periodos de tiempo importantes, es fácil deducir que los aportes se han hecho gracias a la capacidad laboral residual con la cual ha podido ejercer un oficio que le ha permitido garantizar para sí y para su familia un mínimo vital.

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 invalidez⁹ o la fecha de la última cotización efectuada¹⁰, 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 económico¹¹ o, inclusive, la fecha de solicitud del

⁷ Ver Sentencias T-013 de 2015, T-111 de 2016 y T-318 de 2016.

⁸ Al respecto, la sentencia T-003 de 2013 manifestó lo siguiente: “No se vulnera el derecho fundamental a la seguridad social, cuando las entidades administradoras de pensiones niegan el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, luego de demostrar que no se cotizaron 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Adicionalmente, cuando lo que se pretende es que se tengan en cuenta las cotizaciones realizadas luego de la fecha de estructuración, el demandante debe demostrar que éstas se hicieron como consecuencia de la capacidad residual que tenía para seguir laborando”. Esta posición fue reiterada en las sentencias T-886 de 2013 y T-943 de 2014.

⁹ 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.

¹⁰ 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.

¹¹ Reiterando lo establecido en la sentencia T-153 de 2016.

*reconocimiento pensional*¹².

Ahora bien, según se extrae de las experticias de pérdida de capacidad laboral, y lo que muestra el historial clínico aportado (fls. 93-163 Archivo 01), que la demandante se encuentra diagnosticada con “*Tumor benigno de la hipófisis, Secuelas de infarto cerebral y Ceguera de un ojo derecho*”, calificadas de origen común, resultando el primero de los hallazgos desde el año 2003 según la descripción realizada en los dictámenes periciales, siendo atendida por diferentes especialistas con la finalidad de mejorarle las condiciones de salud.

En este asunto, el reparo formulado está centrado en que se determine una fecha de estructuración diferente a la definida por los diferentes dictámenes periciales obrantes al interior del plenario, esto es 5 de julio de 2007, señalando que la misma se debe de establecer a partir de la última cotización al sistema pensional, que lo fue propiamente para el ciclo del mes de junio del año 2004, en atención de la postura sostenida por la Corte Constitucional en la sentencia SU 588 de 2016.

Al respecto, sea del caso indicar que las reglas establecidas por dicha Corporación para los casos en que los afiliados padezcan enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas, tienen como sustento básicamente las cotizaciones que el afiliado haya logrado realizar en tiempo posterior a la fecha en que le fue estructurada su invalidez, en el entendido que independiente de su estado de invalidez para tal data, contaba con una capacidad laboral residual que le permitía desarrollar su fuerza de trabajo hasta un momento en el que definitivamente tal estado le impedía su continuidad, significando lo anterior que las cotizaciones que haya logrado realizar en cumplimiento de una verdadera relación laboral sean tenidas en cuenta con el fin de contabilizar las 50 semanas requeridas durante un determinado periodo para acceder a la pensión de invalidez, pues no debe perderse de vista que pueden ser varios eventos los que se han de tenerse

¹² Ver sentencia T-022 de 2013.

en cuenta para tal fin, como lo es la fecha de la última cotización o la fecha del peritazgo que definió la pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas, en el caso concreto, no resulta de acogida para la solución del asunto de marras lo dispuesto por la sentencia SU 588 de 2016, en tanto la referencia que hace dicha providencia respecto a tener como fecha de estructuración del estado de invalidez aquella donde el afiliado realizó la última cotización, es frente a situaciones en las que la persona prestó su capacidad laboral residual a través de una relación laboral cierta realizando las respectivas cotizaciones al sistema luego de la fecha en que le fue estructurada su invalidez, lo que daría lugar a contabilizar hasta la última semana cotizada para completar las 50 semanas exigidas en los tres últimos años anteriores a esa fecha para acceder a la pensión de invalidez.

A más de lo anterior, es del caso indicar que si se analiza la historia laboral de la accionante obrante al interior del plenario, se destaca que la última cotización que ésta realizó al fondo accionado fue en el ciclo del mes de junio del año 2004 por 13 días (folio 5 archivo 16), sin que se evidencie del plenario que a partir de esa fecha dejó de laborar por su estado de salud, pues lo que aparece registrado en el historial de las experticias que determinaron su estado de invalidez indican frente a sus patologías la siguiente descripción *“09/06/2004...Cuadro de edema y dolores articulares generalizados. Paraclínicos: ANAS negativo, factor reumatoideo negativo CO normal, creatinina 0.7 TSH 0.026 HLG normal. Dx: E213 hiperparatiroidismo sin otra especificación. Se solicitan anticuerpos tiroideos microsomales. Tiroxina total”*; señalando la Junta Nacional de Calificación de Invalidez al interior de su dictamen que para el año 2003 *“...se tiene como deficiencias ponderadas por ptosis palpebral ojo derecho con AV 20/20 ambos ojos: 2.5%, diplopía: 7.5%, cefalea: 1.5%, lo que lleva a una deficiencia final ponderada de 10.84%, que sumado al Título no alcanza ni supera el 50% de pérdida de capacidad laboral para ese momento. Para el año 2004 continua en controles por Neurocirugía con mejoría de la paresia del III par derecho sin ptosis pero con molestias a la mirada superior e inferior, sin otras alteraciones. Para el año 2005 por resonancia magnética se evidencia aumento de la lesión con*

compromiso paraselar sin mayor compromiso de la silla turca, paciente sin sintomatología visual, con amenorrea y galactorrea mínima, por lo que no hay cambios importantes en su calificación”.

Tal postura fue sustentada por el médico Edgar Velandia, quien hizo parte de la revisión por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del recurso interpuesto frente a la fecha de la estructuración por la parte actora del dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, indicando claramente ante la pregunta formulada por el juez *¿era posible que la enfermedad hubiese avanzado y desde el año 2004 ella hubiese perdido el 50%, ella pudo haber perdido en el año 2004 ese 50%?,* respondió *“el estudio que nosotros hacemos es precisamente ese, el de mirar en que momento alcanza o supera ese 50%. Para el año 2004 estaba en las mismas condiciones que para el año 2003, para esa época ella estaba viendo bien, solamente que tenía el párpado caído y no tenía ningún problema a nivel de su miembro superior izquierdo ni inferior izquierdo, no tenía la pérdida de la visión del medio campo, entonces para esas dos fechas era una persona funcional, su trabajo, pues ella nos manifestó a nosotros que su ocupación era ama de casa, entonces eran actividades que digamos quien hace la evaluación de ese título, la que consideramos nosotros con esa visiones que tenía para ese momento pues ella podía seguir desempeñando ese trabajo para ese momento”.*

Siendo lo anterior cierto, y dadas las condiciones propiamente establecidas en el presente proceso, no le resulta dable al juzgador determinar a su arbitrio una nueva fecha de estructuración de un estado de invalidez estando de por medio diferentes experticias que traen consigo una misma conclusión, por cuanto son ellos quienes cuentan con todo el conocimiento técnico y profesional para ello, pudiéndose apartar de tales conceptos solo en aquellos casos descritos por la jurisprudencia, o en los que se presenten evidentes contradicciones, que como quedó evidenciado, no resulta de aplicación en el asunto de debate.

En este sentido, no es dable, de cara a la naturaleza del padecimiento de la señora Arango Aguirre, analizar la posibilidad de tener como fecha de estructuración de la invalidez el mes de junio del año 2004, teniendo en cuenta las diferentes experticias obrantes al interior del plenario, que al unísono señalan que tal estado se dio a partir del 5 de julio del año 2007, el cual se encuentra debidamente sustentado en cada una de ellas.

De ese modo, no resulta posible la alteración de la fecha de la estructuración de la invalidez en aplicación de la sentencia SU 588 de 2016, por cuanto no existen cotizaciones que haya efectuado la demandante al sistema después del ciclo de junio del año 2004, siendo definida su fecha de estructuración de la invalidez el 5 de julio de 2007, que demostraran de manera efectiva y real su capacidad laboral residual que le permitieran la oportunidad de acceder a la pensión de invalidez bajo los postulados que al respecto tiene establecida la jurisprudencia, apreciando por el contrario que su verdadera condición de inválida se dio desde la fecha en que fue determinada por las diferentes entidades calificadoras, lo que de contera implica la confirmación de la sentencia venida en apelación.

Conforme a lo preceptuado en el artículo 365-1 del CGP, las costas en la instancia estarán a cargo de la demandante, fijándose por agencias en derecho en esta sede en la suma de medio SMLMV.

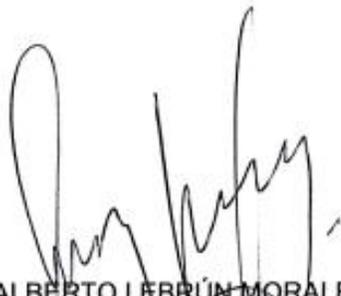
DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA, la sentencia objeto de apelación de fecha y procedencia conocidas.

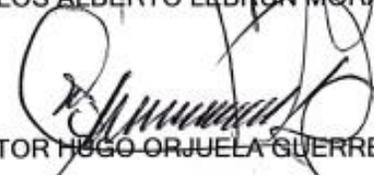
Costas de la instancia a cargo de la parte demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de medio SMLMV.

Notifíquese la presente decisión por EDICTO (numeral 3° del literal d, del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y AL2550-2021, CSJ).

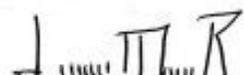
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 050010310500420210039401
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ADRIANA MARIA ARANGO AGUIRRE
Demandado: A.F.P. PROTECCIÓN S.A.
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 9/11/2023
Decisión: CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 10/11/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario