

TEMA: PESIÓN DE INVALIDEZ / RECONOCIMIENTO - consiste en acreditar una pérdida de capacidad laboral de por lo menos el 50% y una densidad de semanas cotizadas dentro de un lapso o tiempo determinado. / **ENFERMEDADES CRÓNICAS** - grupo de padecimientos y condiciones que, a pesar de tener manifestaciones clínicas diversas, comparten algunas características básicas comunes, que, sin manejo adecuado, generan discapacidad o alteración funcional, con la consecuente pérdida de autonomía del sujeto afectado. / **CARGA DE LA PRUEBA** - las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman, manteniendo la obligación de aportar los soportes en que se basan sus afirmaciones./

TESIS: (...) Según el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por los artículos 52 de la Ley 962 de 2002 y 142 del Decreto 019 de 2012, el estado de invalidez se determina con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez vigente a la fecha de la calificación, y corresponde al Instituto de Seguros Sociales, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, a las Administradoras de Riesgos Profesionales – ARP, hoy Administradoras de Riesgos Laborales – ARL, a las Compañías de Seguros que asumen los riesgos de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar inicialmente la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias, pero cuando el interesado no está de acuerdo y manifiesta su inconformidad, la entidad debe remitirlo a la Junta de Calificación de Invalidez del orden regional para que dirima la discrepancia. La decisión de ésta es apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y contra ellas proceden las acciones legales. (...). (...) Preliminarmente ha de indicarse, que la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia tiene definido que los dictámenes de pérdida de capacidad laboral emitidos por las entidades mencionadas no son medios probatorios 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 o lo persuadan más, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Adicionalmente ha referido que como tales dictámenes no obligan al Juez. Dentro del marco de esa libertad probatoria, éste puede acudir a otros medios idóneos para establecer la fecha de estructuración de la invalidez, porque no en todos los casos ésta puede inferirse con certeza (sentencias SL 16.374 de 4 de noviembre de 2015, Radicado 53.986; SL 2496 de 2018; SL 697 de 2019; y SL 3117 de 5 de agosto de 2019, Radicado 73.341). (...). (...) Al respecto, la Corporación mencionada en las sentencias SL 4363 y SL 3275 de 2019, acogió la definición de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y de la Organización Panamericana de Salud (OPS), sobre las enfermedades crónicas, las cuales incluyen un grupo de padecimientos y condiciones que, a pesar de tener manifestaciones clínicas diversas, comparten algunas características básicas comunes, como son su persistencia, el requerir manejo durante años o decenios y el hecho de que desafían seriamente la capacidad de los servicios de salud. Se caracterizan también por tener “estructuras causales complejas mediadas por múltiples condiciones de exposición, periodos de latencia largos, evolución prolongada, relativa incurabilidad, y carácter degenerativo” que, sin manejo adecuado, generan discapacidad o alteración funcional, con la consecuente pérdida de autonomía del sujeto afectado. (...). (...) No sobra precisar, también, que el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le confiere al Juzgador la potestad de apreciar libremente las pruebas aducidas en el juicio para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos, con base en aquellas que lo persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal.

MP. JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ

FECHA: 08/06/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, ocho (08) de junio de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario identificado con el radicado número 05 001 31 05 007 2020 00198 01 promovido por el señor **DANY URIEL SEGURA SÁNCHEZ**, en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.** con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. frente a la sentencia emitida el 16 de febrero del 2022 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de

la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **169**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

El señor Dany Uriel Segura Sánchez demandó a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. pretendiendo el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos: pensión de invalidez de origen común aplicando el principio de la pérdida de capacidad residual, intereses moratorios del artículo 141 Ley 100 de 1993 o en subsidio indexación y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que, se afilió al sistema general de seguridad social en pensiones desde el 25 de mayo de 2010 y actualmente se encuentra afiliado a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., efectuando su última cotización el 31 de julio de 2017. Padece de un significativo número de enfermedades de alta gravedad, tales como: insuficiencia renal crónica con tratamiento de hemodiálisis desde marzo de 2013, hipertensión arterial, las cuales se fueron agudizando hasta generar una imposibilidad para trabajar. Se desempeñaba como técnico automotriz. El 27 de marzo de 2017, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. por medio de la aseguradora Seguros de Vida Alfa S.A. dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 71.74%, estructurada el 1º de febrero de 2012. Dentro del dictamen no se tuvo en cuenta la evolución de su salud, al considerar una fecha de estructuración errada, pues esta no se articuló con la fecha en la que perdió su fuerza de trabajo. Para el año 2010 fue diagnosticado con hipertensión

arterial e inició un tratamiento que consistía en la ingestión de drogas, y para el 2012 le diagnosticaron insuficiencia renal crónica, por lo que comenzó con el suministro de medicamentos y diálisis y que una vez calificaron su pérdida de capacidad laboral. Solicitó la pensión de invalidez, y el fondo privado se la negó argumentando que no se atendían los lineamientos de la Ley 860 de 2003. Aduce que para el 2017 su capacidad de trabajo estaba tan mermada, que no podía realizar su labor, por lo que el 30 de junio decidió abandonar su trabajo y suspender el pago de aportes. Agrega que conformó una unión marital de hecho con la señora Carolina Acevedo, quien a causa de las dificultades generadas por la enfermedad lo abandonó en el 2018. Señala que el 1° de agosto de 2017, la AFP le concedió la devolución de saldos por valor de \$4.133.360.

En sentencia proferida el 16 de febrero de 2022, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín condenó a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., a reconocer y pagar al señor Dany Uriel Segura Sánchez lo siguiente: la pensión de invalidez de origen común, a partir del 1° de agosto de 2017, sobre 13 mesadas anuales; la suma de \$46.013.918 por concepto de retroactivo pensional causado hasta el 28 de febrero de 2022; la suma de un salario mínimo legal mensual vigente por mesada pensional a partir del 1° de marzo de 2022; indexación del retroactivo pensional y costas del proceso. Autorizó a Colpensiones para descontar del retroactivo pensional: i) el valor correspondiente al desembolso de la devolución de saldos, debidamente indexados, y ii) las sumas a que haya lugar por concepto de aportes al sistema general de seguridad social en salud. Absolvió de los intereses de mora.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. inconforme con la decisión de primera instancia precisó que “...de la prueba documental tenemos que el señor Dany Uriel sufrió una pérdida de capacidad laboral estructurada desde el 1° de febrero del año 2012, esta situación se estructuró debido a que en ese momento se realizó por parte del grupo médico el diagnóstico de que necesitaba hemodiálisis, en concepto de mi representada, la señora Juez de primera instancia no consideró adecuadamente las pruebas allegadas al proceso.

Informa la Juez de primera instancia que no presentó confesiones en el interrogatorio de parte del señor Dany Uriel y muy respetuosamente, no comparto esta posición, no realizó solamente una confesión, realizó muchas confesiones las cuales procedo a informarle a la Sala del Tribunal:

El manifiesta que empezó a deteriorar su salud que tuvo trabajos en empresas hasta el año 2012, eso se puede corroborar fácilmente con la historia laboral que se allegó con la contestación de la demanda. Informó que su situación de enfermedad le impedía trabajar establemente, pues tenía que ir a estas diálisis día de por medio y que por ello no pudo realizar cotizaciones. Que recibía y trabajaba como trabajador informal. No precisó cuánto ganaba diariamente, informando que realizaba estas labores informales y que con eso cubría sus gastos de alimentación y el arriendo en donde estaba. Y que esos aportes a seguridad social se los ayudaba a pagar la familia, es decir, que estas no provenían del fruto de trabajo del señor Dany Uriel, sin desconocer principios constitucionales que se aplican en la sentencia de primera instancia, pues debe resaltarse que deben cumplirse ciertos criterios específicamente nos indica la jurisprudencia de la Corte Constitucional que la persona que reclama este tipo de prestación o aplicación jurisprudencial, que los aportes ejercidos efectivamente y probada la capacidad laboral residual, aquí lo que se probó fue que el señor Dany Uriel empezó a tener padecimientos graves de salud desde el 1° de febrero de 2012,

que cotizó algunos meses en el año 2012 provenientes de una relación laboral con una empresa establecida y que no solamente realizó una cotización hasta el año 2014.

Luego del año 2014 se empiezan a realizar cotizaciones, que reitero, no provenían de las labores desempeñadas por el señor Dany Uriel sino por aportes de caridad de sus familiares que se presentaban. No tomó en cuenta la Juez de primera instancia la confesión emitida por el señor Dany Uriel en el entendido que manifestó que, para el mes de diciembre del año 2014, sufrió un accidente de tránsito y esto fue corroborado por su hermano y la señora Martha García, ambos testigos de la parte demandante. Entonces habría que preguntarse: ¿las cotizaciones que se realizaron para enero y junio 2015, como se realizaron estas cotizaciones? ¿Si fueron fruto del trabajo del señor Dany Uriel?, cuando él mismo manifestó que estuvo incapacitado por más de 6 meses, que no pudo laborar y que presentaba en este accidente, imposibilidad para laboral; estas cotizaciones fueron fruto de los aportes que realizó su familia, pero en ningún momento de una capacidad efectiva residual como lo requiere la jurisprudencia de la Corte, debía probarse que esos aportes provenían de un verdadero esfuerzo hasta que en 2017 dejó de cotizar, pero que en 2017 hubiese mermado su capacidad laboral, pero esta merma de capacidad laboral se dio anterior.

Inclusive, el señor Román, hermano de demandante, manifestó que el accidente de tránsito se dio para el mes de diciembre de 2014 y que, con anterioridad a esa fecha, su hermano ya presentaba quebrantos de salud y que su familia le debía colaborar, que debía recurrir a la familia para pagar los aporte, es decir, que los aportes realizados al año 2014 tampoco correspondían a una efectiva capacidad residual, era fruto de la caridad que presentó su familia, pero en ningún momento se acreditó en este proceso que fueran de un trabajo efectivo desarrollado por el señor Dany Uriel; contrario a ello, el señor Dany Uriel siempre manifestó en su interrogatorio de parte, que realizó cotizaciones como independiente pero que no fueron fruto de su trabajo si no de la caridad de su familia. Que su trabajo independiente cuando no estaba en diálisis podría obtener

algunos ingresos que podía alimentarse y sostener su vivienda, pero en ningún momento le permitía realizar cotizaciones efectivas.

Entonces, en consideración de mi representada, se insiste que se incumple con ese requisito fundamental traído por la jurisprudencia, que nos indica que se debe demostrar que los aportes fueron ejercidos en una efectiva y probada capacidad laboral residual, en ningún momento la jurisprudencia dice que se debe probar que los aportes fueron realizados por caridad familiar o que fueron realizados sin tener lugar a laborar. Es la importancia que le veo a esas pruebas y que obviamente fueron confesados por el señor Dany Uriel y que fueron confirmadas igualmente específicamente por su hermano el señor Román Segura, que reiteró e indicó que la familia era la que le ayudaba y que prácticamente el señor Dany Uriel trabajaba informalmente cuando podía realizar estas estas labores, que poco lo veía a pesar de trabajar en el mismo lugar, por ende, no es consecuente las conclusiones arribadas por la señora Juez de primera instancia...”.

Frente al recurso promovido por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad los Artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta segunda instancia, consiste en determinar si al demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago de pensión de invalidez de origen común, a retroactivo pensional e intereses moratorios o en subsidio indexación.

CONSIDERACIONES

Según el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por los artículos 52 de la Ley 962 de 2002 y 142 del Decreto 019 de 2012, el estado de invalidez se determina con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez vigente a la fecha de la calificación, y corresponde al Instituto de Seguros Sociales, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, a las Administradoras de Riesgos Profesionales – ARP, hoy Administradoras de Riesgos Laborales – ARL, a las Compañías de Seguros que asumen los riesgos de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar inicialmente la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias, pero cuando el interesado no está de acuerdo y manifiesta su inconformidad, la entidad debe remitirlo a la Junta de Calificación de Invalidez del orden regional para que dirima la discrepancia. La decisión de ésta es apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y contra ellas proceden las acciones legales.

Preliminarmente ha de indicarse, que la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia tiene definido que los dictámenes de pérdida de capacidad laboral emitidos por las entidades mencionadas no son medios probatorios 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 o lo persuadan más, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Adicionalmente ha referido que como tales dictámenes no obligan al Juez. Dentro del marco de esa libertad probatoria, éste puede acudir a otros medios idóneos para establecer la fecha de estructuración de la invalidez, porque no en todos los casos ésta puede inferirse con certeza (sentencias SL 16.374 de 4 de

05 001 31 05 007 2020 00198 01

noviembre de 2015, Radicado 53.986; SL 2496 de 2018; SL 697 de 2019; y SL 3117 de 5 de agosto de 2019, Radicado 73.341).

De acuerdo al dictamen médico laboral que obra en el expediente, emitido el 27 de marzo de 2017 por Seguros de Vida Alfa S.A., el señor Dany Uriel Segura Sánchez padece “*Insuficiencia renal terminal – Hipertensión esencial primaria*”, que le generan una pérdida de capacidad laboral de origen común del 71.74%, estructurada el 1° de febrero de 2012.

En dicho experticio se indicó:

“...Paciente masculino de 37 años, ocupación técnico automotriz, Dx de Insuficiencia Renal crónica estadio 5, en manejo con TRR hemodiálisis, comorbilidades HTA en manejo antihipertensivo múltiple (losartan, prazosin, clonidina), último reporte de calcio normal, Hb en metas. Se procede a calificar con Decreto 15070014 de la siguiente forma: TITULO 1 Capítulo V Tabla 5.2 Deficiencia por desórdenes del tracto urinario superior=90% Capítulo II Tabla 2.6 Deficiencia por enfermedad cardiovascular hipertensivar11% TITULO II: Cambio de rol Laboral o puesto de trabajo o con actividades recortadas. Precaria Autosuficiencia. Edad 37 años. Otras áreas ocupacionales en autocuidado, movilidad y vida doméstica Esta calificación es expedida por solicitud directa del afiliado al fondo de pensiones Porvenir, por lo tanto, su validez será exclusiva para Ente solicitante y para trámites ante otras entidades del estado, como lo estipula el Decreto 1507 del 2014, Manual Único para Calificación de Perdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.

...

REQUIERE DE DISPOSITIVOS DE APOYO para realizar actividades de la vida diaria SI (áreas ocupacionales).

...

TIPO DE ENFERMEDAD/DEFICIENCIA: PROGRESIVA.

...

IRC estadio requiere terapia dialítica como soporte vital...”

Luego, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que, en el caso de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, no siempre se presenta una coincidencia entre la fecha de estructuración de la invalidez con el momento en que la persona pierde definitivamente su capacidad laboral y, por tanto, puede variar la data a tener en cuenta para el cómputo de las semanas requeridas para la pensión de invalidez.

Al respecto, la Corporación mencionada en las sentencias SL 4363 y SL 3275 de 2019, acogió la definición de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y de la Organización Panamericana de Salud (OPS), sobre las enfermedades crónicas, las cuales incluyen un grupo de padecimientos y condiciones que, a pesar de tener manifestaciones clínicas diversas, comparten algunas características básicas comunes, como son su persistencia, el requerir manejo durante años o decenios y el hecho de que desafían seriamente la capacidad de los servicios de salud. Se caracterizan también por tener “estructuras causales complejas mediadas por múltiples condiciones de exposición, periodos de latencia largos, evolución prolongada, relativa incurabilidad, y carácter degenerativo” que, sin manejo adecuado, generan discapacidad o alteración funcional, con la consecuente pérdida de autonomía del sujeto afectado.

Ha dicho el Máximo Tribunal, que:

“...en casos de enfermedades congénitas, crónicas o degenerativas que produzcan una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, la fecha de estructuración del estado de invalidez se puede modificar, en el sentido de que, para determinar «el momento real» desde el cual se debe realizar el conteo de las semanas exigidas por la ley aplicable para consolidar el derecho a la pensión de invalidez, se puede acudir también a los siguientes criterios: i) la fecha de emisión del dictamen mediante el cual se califica el estado de invalidez; ii) la fecha de la última cotización efectuada al sistema; o iii) la fecha de solicitud del reconocimiento pensional.

En ese sentido, si se elige alguno de estos últimos criterios a fin de resolver lo atinente a la concesión de una pensión de invalidez, varía el momento a partir del cual se debe efectuar retroactivamente el conteo de las semanas exigidas por ley, pues, conforme quedó explicado, en tratándose de estas patologías, la fecha de estructuración ya no sería el parámetro para definir tales aspectos, puesto que la pérdida de la capacidad laboral, en estos asuntos, riñe generalmente con dicha data y, de esta manera, la controversia se define en sujeción a la fecha de emisión del dictamen, de la última cotización o de la solicitud de reconocimiento pensional, según el caso...”. (Sentencia SL 505 de 19 de febrero de 2020, Radicado 75.592)

En ilación a lo anterior, en la sentencia SL 3275 de 2019, citada en la sentencia SL 3480 de 2022, se dijo que:

“... En aras de evitar el fraude al sistema general de pensiones y, a su vez, garantizar su sostenibilidad fiscal, es necesario, en cada caso, ponderar varias aristas del asunto a dilucidar, tales como el dictamen médico, las condiciones específicas del solicitante, la patología padecida, su historia laboral, entre otras, pues precisamente en razón a que el afiliado puede trabajar y, producto de ello, cotizar al sistema durante el tiempo que su condición se lo permita, es necesario corroborar si los aportes realizados se hicieron con la única finalidad de acreditar las semanas exigidas por la

norma o si, por el contrario, existe un número importante de ellos resultantes de una actividad laboral efectivamente ejercida.

Es decir, es necesario examinar si las cotizaciones efectuadas después de la estructuración de la invalidez fueron sufragadas en ejercicio de una real y probada capacidad laboral residual del interesado, y no, que se hicieron con el único fin de defraudar al sistema de seguridad social.

Debe advertirse que lo anterior no implica que sea válido alterar la fecha de estructuración de invalidez que hayan definido las autoridades médicas competentes, sin razón justificativa alguna o sin medio probatorio que así lo permita. De lo que se trata, es de llevar a cabo un análisis que incluye el supuesto fáctico que regula la normativa aplicable al asunto, a fin de determinar el momento desde el cual deberá realizarse el conteo de las semanas legalmente exigidas.

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 la sentencia SL 2332 de 2021, reiterada en las sentencias SL 002 y SL 3480 de 2022, se expuso que conforme al criterio actual de la Sala, la regla general para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez consiste en acreditar una pérdida de capacidad laboral de por lo menos el 50% y una densidad de semanas cotizadas dentro de un lapso o tiempo determinado, anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez y, de manera excepcional, en relación con enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, es posible contabilizar las semanas posteriores a la estructuración de dicho estado, siempre y cuando sean producto de la capacidad laboral que le permita al afiliado desempeñar una labor y, en esa medida, trabajar y cotizar.

Por su parte, la Honorable Corte Constitucional también se ha pronunciado sobre el tema y ha explicado que cuando la pérdida de capacidad laboral se genera de manera inmediata como consecuencia de accidentes o de situaciones de salud, la fecha de estructuración de la invalidez coincide con la fecha de ocurrencia del hecho, empero que tales fechas no coinciden cuando se padecen enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, puesto que en ellas la pérdida de capacidad es paulativa, y que en este último evento puede generarse una desprotección constitucional y legal de las personas con invalidez, porque las Juntas de Calificación de Invalidez suelen establecer como fecha de estructuración de este estado aquella en la cual aparece el primer síntoma de la enfermedad, o una concomitante con la fecha del dictamen, lo que ocasiona una dificultad en la contabilización de las semanas de cotización necesarias para acceder a la pensión, porque éstas deben colmarse a la fecha de estructuración y puede ocurrir que el beneficiario de la prestación continúe trabajando y realizando cotizaciones al sistema por un período largo, y solo después, debido al progreso de la enfermedad y la gravedad de su estado de salud, se someta a la calificación de la Junta y ésta le fije, hacia atrás, la fecha de estructuración de la invalidez, o puede suceder que la persona incapacitada para trabajar no vuelva a laborar y decida reclamar la pensión, pero mientras espera una calificación que esté de acuerdo con sus condiciones físicas pasa un tiempo considerable y finalmente la Junta le señala como fecha de estructuración una que coincide con la fecha de la valoración; razón por la cual, en aquellos casos en los cuales se deba establecer la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral de una persona que sufra una enfermedad crónica, degenerativa o congénita (o como en este caso deteriorante y severa como lo afirmó la médica especialista en salud ocupacional) que no le impida ejercer actividades laborales remuneradas durante ciertos períodos de tiempo, la entidad encargada de realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral debe tener en

cuenta que la fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar cualquier actividad económicamente productiva (Sentencias T-040 de 30 de enero de 2015, T-128 de 26 de marzo de 2015, y T-057 de 3 de febrero de 2017).

Según el Alto Tribunal, bajo esta clase de enfermedades, donde la discapacidad se puede estructurar en determinada fecha, la persona puede mantener una capacidad residual de trabajo que le permite continuar laboralmente activa, con la respectiva obligación de realizar los aportes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, los que resultan plenamente válidos para alcanzar el reconocimiento de una pensión, pues, de lo contrario, se desconocerían los aportes realizados “en ejercicio de una efectiva y probada explotación de una capacidad laboral residual”. Así lo expresó en la sentencia SU 588 de 27 de octubre de 2016:

“...La Corte ha considerado que no es racional ni razonable [63] que la Administradora de Fondos de Pensiones niegue el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez a una persona que sufre una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, tomando como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el día del nacimiento, uno cercano a este, el momento en el que se presentó el primer síntoma o la fecha del diagnóstico, desconociendo, en el primer caso, que para esa persona era imposible cotizar con anterioridad a su nacimiento y, en el segundo y tercero que, pese a las condiciones de la enfermedad, la persona pudo desempeñar una labor y, en esa medida, desechando las semanas aportadas con posterioridad al momento asignado en la calificación. Además, negar el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez, con fundamento en lo anterior, 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 y que, en esa medida, nunca

podrán aspirar a un derecho pensional, postulado que a todas luces es violatorio de tratados internacionales, inconstitucional y discriminatorio...”.

En la providencia referida se estableció, además, que tanto las administradoras de pensiones como las autoridades judiciales deben verificar las siguientes sub reglas:

“... (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. 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 invalidez o la fecha de la última cotización efectuada, 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 económico, inclusive, la fecha de solicitud del reconocimiento pensional.

31.4. Esta Corte, en un principio, resolvió casos similares aplicando la excepción de inconstitucionalidad a la regla legal fijada en la Ley 860 de 2003– contabilizar 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, Sin embargo, con posterioridad, las distintas Salas de Revisión de esta Corporación han afirmado que lo que deben hacer, tanto las Administradores de Fondos de Pensiones, como el juez constitucional, es analizar las condiciones del solicitante, así como la existencia de una capacidad laboral residual, para de esta manera determinar el momento desde el cual deberá realizarse el conteo de las 50 semanas. Lo anterior, no implica alterar la fecha de estructuración que fue asignada por la autoridad médico laboral. En otras palabras, se trata de adelantar un análisis que

permita establecer el supuesto fáctico que regula el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificado por la Ley 860 de 2003.

Se trata de reglas claras y pacíficas que son, entonces, reiteradas por esta sentencia de unificación. Al respecto, la Sala Plena recordó 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 (sic) 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.

Por todo lo anterior, se trata de una interpretación inspirada en los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad, así como en el deber de garantizar el acceso al trabajo por parte de las personas en situación de discapacidad, el cual, se encuentra consignado en la Carta y fue desarrollado por la Ley 361 de 1997, ya que como se estableció en párrafos anteriores, no parece lógico que el Estado propenda por la inclusión laboral de estas personas, pero impida que accedan a las garantías propias de los trabajadores, desconociendo entonces, la capacidad laboral residual con la cual cuentan.

En síntesis, en dicha decisión la Corte Constitucional, validó tener en cuenta la fecha de calificación de la invalidez, la fecha de solicitud del reconocimiento pensional o, incluso, la data de la última cotización efectuada, 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 del sustento económico, decisión que, en todo caso, debe fundamentarse en criterios razonables, previo análisis de la situación en particular y en garantía de los derechos del peticionario...”.

La prueba documental obrante en el proceso da cuenta:

- Que el accionante se afilió a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. en mayo de 2010 y efectuó aportes desde esta fecha de manera discontinua con empleadores particulares y como trabajador independiente hasta junio de 2017, acumulando un total de 196 semanas, de las cuales 13.7 se sufragaron en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, esto es, entre el 1º de febrero de 2009 y la misma fecha de 2012., como se aprecia.

Fecha Pago	Periodo Pago	Nit Pago	Razon Social	IBC	Dias Cotizados
2010/06/11	201005	16450305	RESTREPO MONROY DIEGO ALBERTO	86,000	5
2010/07/16	201006	16450305	RESTREPO MONROY DIEGO ALBERTO	515,000	30
2010/08/05	201007	16450305	RESTREPO MONROY DIEGO ALBERTO	515,000	30
2010/09/08	201008	16450305	RESTREPO MONROY DIEGO ALBERTO	17,167	1
2011/05/09	201105	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	536,000	30
2012/05/09	201204	900042474	TELCOS INGENIERIA S A	397,000	21
2012/06/08	201205	900042474	TELCOS INGENIERIA S A	567,000	30
2012/07/09	201206	900042474	TELCOS INGENIERIA S A	473,000	25
2014/04/24	201404	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/04/30	201405	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/06/03	201406	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/07/07	201407	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/08/08	201408	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/09/05	201409	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/10/07	201410	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/11/10	201411	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2014/12/09	201412	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30
2015/01/08	201501	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	616,000	30

05 001 31 05 007 2020 00198 01

Fecha Pago	Periodo Pago	Nit Pago	Razon Social	IBC	Dias Cotizados
2015/02/10	201502	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/03/10	201503	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/04/13	201504	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/05/11	201505	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/06/10	201506	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/07/13	201507	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/08/12	201508	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/09/14	201509	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/10/13	201510	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/11/17	201511	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2015/12/10	201512	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2016/01/15	201601	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	644,350	30
2016/02/12	201602	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/03/09	201603	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/04/13	201604	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/05/18	201605	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/06/14	201606	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/07/11	201607	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/08/11	201608	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/09/19	201609	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/10/28	201610	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/11/25	201611	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2016/12/23	201612	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2017/01/12	201701	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	689,455	30
2017/02/23	201702	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	738,000	30

Fecha Pago	Periodo Pago	Nit Pago	Razon Social	IBC	Dias Cotizados
2017/03/10	201703	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	738,000	30
2017/04/10	201704	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	737,717	30
2017/07/11	201705	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	737,717	30
2017/06/06	201706	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	737,717	30
2017/09/06	201706	79975266	SEGURA SANCHEZ DANY URIEL	737,717	30

- Que el 26 de julio de 2017, el actor reclamó al fondo privado el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.
- Que el 3 de agosto de 2017, la AFP le negó la prestación económica aduciendo que no cumple con los requisitos establecidos teniendo en cuenta que al momento de la estructuración no colma las 50 semanas de cotización previstas en la Ley.
- Que mediante comunicado de 1° de agosto de 2017, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. le reconoció al actor la devolución de saldos por valor de \$4.133.360.

La Juzgadora de primera instancia para motivar su decisión precisó que, hubo coincidencia entre los testimonios y la declaración del demandante. Que, de la prueba documental, del interrogatorio de parte y de la prueba testimonial se colige que el actor padece una enfermedad degenerativa de origen común. Que fue calificado con una pérdida de capacidad laboral equivalente a un 71,74%, con fecha de estructuración del 1° de febrero de 2012, y que por tanto se acredita la condición de invalidez. Que el demandante realizó aportes por un total de 191,71 semanas al sistema general de pensiones, con posterioridad a la fecha de estructuración de la enfermedad. Que este es un número de semanas sobrepasa en gran cantidad al mínimo exigido por la Ley para acceder a la pretensión deprecada. Que esas cotizaciones se realizaron en ejercicio de una capacidad laboral residual, como se evidencia en la historia laboral aportada por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., en la historia clínica y en lo aducido por el apoderado del demandante. Que de la prueba recaudada se colige que: *“...Si bien, eventualmente la familia le colaboró para efectos de realizar los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones, en calidad de independiente, en ningún momento estos aportes se*

hicieron con la intención de obtener una pensión de invalidez. Que la intención de seguir aportando al sistema de seguridad social era para efectos de tener cobertura del régimen contributivo de salud, tanto así, que el actor no accedió a las prestaciones económicas incapacidad laboral ya que no sabía que tenía esa posibilidad y así se dejó claro en el interrogatorio. Es claro para el despacho que en ningún momento esas cotizaciones posteriores se hicieron con ánimo de defraudar al sistema y que en efecto siguió laborando a pesar de su condición de salud. Fue claro que el demandante ha laborado en la informalidad como lo hace más del 50% de la población en este país...". Que es claro que las cotizaciones se hicieron en virtud de la capacidad laboral residual que el accionante mantuvo hasta el año 2019 aproximadamente. Que en virtud de ser un sujeto de especial protección constitucional es necesario aplicar la interpretación más favorable. Que en este caso no es posible imponer la carga de haber cotizado 3 años con anterioridad a la fecha de estructuración, porque se trata de un afiliado en una condición de enfermedad crónica degenerativa, por lo que resulta aplicable la teoría de la capacidad laboral residual. Que el afiliado acreditó contar con 50 semanas en los 3 años anteriores a la última cotización. Que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. le reconoció la devolución de saldos, y que esta fue pagada y recibida por el actor. Que no resulta procedente la pretensión de reconocer las sumas de dinero por concepto de devolución de saldos, dado que se acreditó que se realizó el pago de la devolución de los saldos y esta fue recibida por el actor. Y que tampoco se accede la pretensión de causación de intereses moratorios dado que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. negó el reconocimiento de la prestación en una aplicación literal de lo establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

La Sala de decisión no comparte los planteamientos de la *a quo*, y, en consecuencia, revocará la decisión de primera instancia, por las siguientes razones:

El artículo 3° del Decreto 917 de 1999 contentivo del Manual Único para la Calificación de la Invalidez, establece:

“...Artículo 3°. Fecha de estructuración o declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Es la fecha en 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. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez...”

Conforme al artículo 38 de la Ley 100 de 1993, se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

Luego, la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han reconocido que por regla general y salvo ciertas excepciones, el régimen jurídico aplicable para el reconocimiento de una pensión de invalidez es el vigente al momento de estructurarse la merma de capacidad laboral que da lugar a esta prestación, considerando que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no consagró un régimen de transición en relación con la misma.

En el dictamen emitido el 27 de marzo de 2017 por Seguros de Vida Alfa S.A., se establece que la invalidez del señor Dany Uriel Segura Sánchez se estructuró el 1° de febrero de 2012, por ende, las normas aplicables al caso concreto son las contenidas en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

Según lo dispone dicha normatividad tienen derecho a la pensión de invalidez por riesgo común los asegurados declarados inválidos por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, que hayan cotizado cincuenta (50) semanas al sistema pensional dentro de los tres últimos años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Requisito que no colma el actor, porque la historia laboral expedida por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. da cuenta que, en los tres últimos años anteriores a la fecha de estructuración del estado de invalidez, comprendidos entre el 1° de febrero de 2009 y la misma fecha de 2012, el citado ciudadano cotizó al sistema pensional un total de 13.7 semanas.

Ahora, resulta claro como se indicó en precedentes la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que, en el caso de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, no siempre se presenta una coincidencia entre la fecha de estructuración de la invalidez con el momento en que la persona pierde definitivamente su capacidad laboral y, por tanto, puede variar la data a tener en cuenta para el cómputo de las semanas requeridas para la pensión de invalidez. Ello, toda vez que se itera, según lo precisado por la normatividad y la jurisprudencia referida, para el estado de invalidez, la fecha de estructuración debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el 50% de pérdida de capacidad laboral, soportada en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de declaratoria de la pérdida de capacidad laboral. La condición de invalidez rara vez es inmediata. No es factible ni válido pretender que la fecha de estructuración se remonte al momento del evento narrado como accidente pues la característica propia de las enfermedades es precisamente su progresión y cronicidad. Exige la normatividad que la determinación debe hacerse a partir de un registro concreto en la historia

clínica. Es excepcional que se constituya una invalidez en el momento mismo de darse un diagnóstico o presentarse un accidente, pues tanto, las enfermedades como las secuelas de un evento traumático suelen ser variables y su instauración y consolidación depende de la respuesta que presente a los tratamientos suministrados. Adicionalmente, el término enfermedades crónicas, se refiere a afecciones de larga duración y por lo general de evolución lenta y nada tiene que ver con su gravedad, por lo tanto, esto no quiere decir que sean invalidantes desde su diagnóstico, la evolución de las mismas es variable y dependiendo de la respuesta a los tratamientos pueden controlarse o progresar y agravarse e incluso instaurarse una invalidez, por ello, la fecha de estructuración se establece con base en esta evolución y respuesta al tratamiento.

De acuerdo al dictamen proferido por Seguros de Vida Alfa S.A., la patología que padece el señor Dany Uriel Segura Sánchez es fácilmente identificable, y así la ha catalogado la jurisprudencia, como una enfermedad progresiva, con tendencia al deterioro y con secuelas a nivel de funcionamiento social, laboral y familiar, por ende, como se precisó anteriormente analizadas las condiciones del asegurado, su historia laboral y el dictamen médico de pérdida de la capacidad laboral, se puede establecer sin lugar a dudas que su incapacidad para laborar se deriva de la evolución de sus diagnósticos “*Insuficiencia renal terminal – Hipertensión esencial primaria*”, que causan grave afectación en su funcionamiento para laborar.

No obstante lo antes expuesto, en el presente caso la fecha de estructuración de la invalidez, en los términos impetrados en la demanda, no se ajusta a la normatividad y a la jurisprudencia citadas en precedentes, y por ello, en este juicio no es procedente aplicar la excepción establecida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para definir la viabilidad de la pensión de invalidez reclamada, bajo

el criterio “*de la fecha de la última cotización efectuada al sistema*”, pues aunque el señor Dany Uriel Segura Sánchez dado su diagnóstico, cotizó en, calidad de trabajador independiente un importante número de semanas, al sistema general de pensiones, con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, entre abril de 2014 y junio de 2017 equivalente a 167.31, de la prueba testimonial allegada por el accionante se puede establecer que las cotizaciones realizadas en calidad de trabajador independiente no fueron el resultado de *una efectiva y probada capacidad laboral residual*, por lo que no se puede presumir que fue hasta el periodo junio de 2017, fecha de la última cotización sufragada al sistema de pensiones, que el padecimiento del asegurado se manifestó de tal forma que le impidió continuar siendo laboralmente productivo para proveerse por sí mismo de sustento económico y garantizar sus necesidades básicas; toda vez que como lo indicaron los declarantes Rodman Segura Sánchez y Marta Olivia García Giraldo en la audiencia de trámite llevada a cabo el 16 de febrero de 2022, fueron sus familiares quienes le correspondían con el pago de los aportes a pensión en razón a su imposibilidad para laborar.

El señor Rodman Segura Sánchez, hermano del demandante adujo que este dejó de trabajar aproximadamente en 2014 y se trasladó de Bogotá a Medellín después de que sufrió un accidente en diciembre del mismo año en Bogotá. Que para dicha anualidad el accionante tenía un diagnóstico renal grave y su trabajo en Bogotá estaba relacionado con “...*algo de acueductos*...”. Que su recuperación duró más o menos 5 meses en Bogotá. Que para la época en la cual estuvo enfermo se accidentó en la moto, y la familia le ayudaba económicamente, a saber: su madre y su otro hermano en Bogotá, y él cuando se trasladó a Medellín. Que, en 2015, el actor regresó a Medellín y se vino a vivir con él. Que estando en Medellín trabajaba un día sí y un día no en “*la bayadera*”, a pesar de su enfermedad pues ya tenía el

diagnóstico de diálisis. Que vivió unos días en su casa y posteriormente pagó un arriendo con la ayuda de todos los familiares. Que cuando inició la enfermedad toda la familia empezó a ayudarlo económicamente, por lo que realizaba los aportes a la seguridad social con el apoyo de familiares. Que su hermano dejó de trabajar “...*hasta antes de la pandemia...*”. Que los ingresos semanales del señor Dany Uriel Segura Sánchez eran de aproximadamente \$200.000 con los cuales cubría sus gastos personales. Aduce que la primera diálisis empezó en 2014.

De tal testimonio se infiere que para el año 2014, el señor Dany Uriel Segura Sánchez presentaba diagnóstico renal grave, por lo que dejó de trabajar, y se trasladó de Bogotá para Medellín, donde trabajaba en la “*bayadera*” un día sí y un día no, y eran sus familiares (madre y hermanos) quienes le proporcionaban ayuda económica para su sostenimiento y el pago de los aportes a la seguridad social. Dichas aseveraciones presentan también coincidencia con la información que se refleja en la historia laboral, pues la misma da cuenta que el actor presenta cotizaciones con empleadores particulares de manera discontinua entre mayo de 2010 y junio de 2012, por 24.57 semanas. Y estuvo cesante hasta abril de 2014 cuando inició aportes en calidad de independiente.

Por su parte, la deponente Marta Olivia García Giraldo, suegra del señor Rodman Segura Sánchez indicó que el accionante se enfermó y dejó de trabajar fue “...*más o menos de 6 a 7 años porque cuando él venía de Bogotá si trabajaba y después ya empezó como a enfermarse y vivía más en la clínica que en la casa, estaba enfermo...*”. Que el actor llegó a vivir a Medellín fue “...*Por ahí más o menos 11 años que se casó mi hija, porque después de que mi hija se casó con el hermano se vino para Medellín él también, por ahí como en el 2012...* y vivió ...*un año con mi hija y después se salió a vivir un arriendo con un muchacho...*”. Que el señor Dany Uriel Segura Sánchez trabajaba “...*donde resultara trabajito por ahí, por*

ejemplo, por la bayadera hay varios almacenes entonces trabajaba por ahí en lo que le resulte, por ahí en la calle porque él nunca ha trabajado en un almacén...”. Que trabajó en la bayadera “...desde que llegó se metió a trabajar por allá haciendo mandaditos y todavía trabaja por ahí...”. Que inició su labor: “... más o menos de 5 a 6 años que trabaja haciendo mandados y trabajando por ahí en la calle...”. Que respecto al problema de salud “...tuvieron que comenzar a hacerle la diálisis y hace más o menos 21 meses cuando la pandemia comenzó que él estaba hospitalizado por la diálisis...”. Que el actor se sostiene económicamente gracias a “...lo que yo sé es que mi hija me cuenta que mi yerno le colabora para el arriendo y la comida y un hermano Leonardo Segura le colabora para el seguro y para que pueda comer...”. Que el hermano del accionante le empezó a ayudar con el pago del seguro cuando aquel empezó a enfermarse. Y que ello ocurrió “...hace por ahí 4 o 5 años que él ha estado más que todo más enfermo...”.

De lo dicho por la mencionada se corrobora que el señor Dany Uriel Segura Sánchez se enfermó y dejó de laborar, señalando la testigo que eso fue hace más o menos 5 o 6 años, es decir, entre 2014 y 2015, que cuando retornó a Medellín trabajaba en lo que le resultara en la calle en el sector de la “bayadera”, que con la colaboración de sus hermanos se sostiene económicamente y que su hermano Leonardo le ayuda con el pago del seguro desde que se enfermó.

Aunado a lo manifestado por los deponentes referidos, en el interrogatorio de parte absuelto, el señor Dany Uriel Segura Sánchez manifestó lo siguiente: “...laboré en Bogotá como en el 2012, 2010 con una contratista de la empresa de acueducto y acá en Medellín con otra empresa. Desde ahí no volví a trabajar con una empresa seria y me rebuscaba en la bayadera. Me rebusco con los carros que llegan, yo busco que hay que hacerles, arreglarles, ese ha sido mi único origen de ganancias. No volví a trabajar para una empresa seria más o menos desde 2010, eso quedó registrado en Porvenir. Cuando me rebuscaba me tocaba

pagar todo lo que es de seguridad social obligatoriamente como cualquier colombiano, como independiente. En el tiempo que estuve bien y me empecé a enfermar es que empezaron a decaer mis ganancias, mi vida, todo...". Cuando se le preguntó hasta que fecha pudo cotizar como independiente, respondió *"...Con lo poco que yo me ganaba mi familia me colaboraba con eso, yo a duras penas pagaba la salud y lo que era lo normal de cualquier colombiano, pero yo pagué hasta última fecha. Creo que hasta el 2018 que me dijeron que ya estaba subsidiado que no tenía que seguir pagando seguridad social. Por solidaridad mi familia me ayudaba con el pago de salud y eso porque era lo fundamental que debía tener cuando decaí cuando me enfermé...".* Frente al pago de incapacidades dijo: *"...hasta donde yo supe, que me dijo una persona, cobré algunas incapacidades, porque todo el tiempo que yo duré así convaleciente no sabía que no me lo pagaban...".* Que el pago de incapacidades, inició en 2019. Frente a la pregunta de si recibió algún dinero por parte de Porvenir, señaló *"...Porvenir a mí, supuestamente cuando yo pasé todos los papeles me dijeron que en enero me empezaban a pagar, pero de un momento a otro me consignaron una plata y hasta el sol de hoy me negaron la pensión, en ningún momento me dijeron nada, solo sé que me consignaron una plata de un momento a otro y de ahí para allá borrón y cuenta nueva, no volví a saber nada, me negaron la pensión, por eso estoy acá señora juez. La verdad vengo tiempo atrás que no trabajo, pero o tengo que salir a rebuscarme en la bayadera pero lamentablemente mi cuerpo y mi fuerza ha decaído, yo estoy en un lugar que es asoleado y todo, exponiéndome, y no tengo la misma capacidad que tenía, porque esta enfermedad es degenerativa. Yo llevo tiempo que estoy viviendo de mi familia, yo le pongo así, desde el 2019 no empiezo a digamos ganarme un mínimo justo, porque yo me rebusco son monedas día a día, día que no hago algo, día que no como..."* Agregó que su familia le ayudaba con los pagos para las cotizaciones que realizó al sistema de seguridad social como independiente. Que antes del 2010 trabajó en Bogotá como ayudante para un contratista. Que eso ocurrió más o menos en 2001 o 2002, durante 7 u 8 años aproximadamente y que el contratista no cumplió con su deber de afiliación al sistema de seguridad social. Que entre mayo y agosto de 2010

gozaba de buena salud y trabajaba para el empleador Diego Restrepo Monroy en un acueducto donde el prestaba los servicios de mantenimiento. Que en 2011 no siguió laborando con el señor Diego Restrepo Monroy dado que “...a él se le acabó el contrato y ya yo me empecé a rebuscar...”. Que para el periodo en que trabajó para Telcos Ingeniería S.A. entre abril y junio de 2012 se encontraba en buen estado de salud y era primero auxiliar y luego técnico de instalaciones. Que entre 2012 y 2013 no siguió cotizando porque se dedicaba “...al rebusque...” y lo que ganaba no le daba para cotizar. Que en el año 2014 volvió a cotizar porque “...sabiendo que trabajaba en la calle pues yo dije voy a volver a asegurarme, no sea que me pase algo, me coja un carro, que me caiga un rayo, yo tenía que estar previniéndome para mi futuro, yo no sabía qué me iba a enfermar, pero lamentablemente me enfermé...”. Que para el 2014 “...físicamente yo estaba muy bien porque corría no me cansaba, su corazón estaba al 100%, lamentablemente son enfermedades degenerativas que uno no se da cuenta, yo estoy bien y de un momento a otro me llevan a una clínica y me dicen: tiene esto y aquello. Póngale desde el 2013 me empezaron la diálisis entonces unos días yo estaba al 100%, otros días al 99% y así...”. Que para 2013 y 2014 sus ingresos equivalían más o menos a un salario mínimo y que tenía gastos como arriendo y alimentación. Que su salud empezó a decaer desde diciembre de 2014, debido a las diálisis que se le practicaba. Que su familia lo empezó a ayudar con los aportes al sistema de seguridad social desde diciembre de 2014 y con posterioridad a un accidente que sufrió en diciembre del mismo año, pues estuvo incapacitado 6 meses. Que para esa anualidad él mismo era quien realizaba los aportes al sistema de seguridad social.

Se recuerda que la Corte Constitucional, estableció desde el año 2016 y en diversas providencias, una serie de sub-reglas que deben ser tenidas en cuenta al momento de resolver los conflictos en los que se pretenda el reconocimiento de semanas cotizadas después de la fecha de estructuración, las cuales como ya se dijo, pueden

ser laboradas gracias a una capacidad laboral residual que le permitió al trabajador desempeñar sus funciones hasta que llegara el momento de perder totalmente su fuerza de trabajo, estas son:

- i) *Que el trabajador tenga una pérdida de capacidad laboral mayor al 50% como consecuencia de una enfermedad degenerativa, congénita o crónica.*
- ii) *Que luego de la fecha de estructuración, el afiliado haya conservado una capacidad laboral residual que le haya permitido seguir cotizando y completar las 50 semanas exigidas por la normatividad pertinente.*
- iii) *Que no se evidencie un ánimo de defraudar al Sistema General de Seguridad Social.*

De lo afirmado por el accionante no se acreditan las condiciones segunda y tercera establecidas por la Alta Corporación, en tanto la finalidad procesal de dicha prueba es provocar confesión, y de la diligencia del interrogatorio de parte, no puede extraerse válidamente alguna confesión que la favorezca a sí mismo, dado que por definición esta debe versar sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, tal como y lo ha indicado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL 816 de 19 de noviembre de 2013, Radicado 44.701 y SL 8002 de 18 de junio de 2014, Radicado 38.381.

Bajo el contexto anterior, se itera, que si bien el actor cuenta con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, consecuente de la *Insuficiencia renal terminal – Hipertensión esencial primaria*, enfermedad que fue definida por la aseguradora como progresiva, y que corresponde a las que “se definen como enfermedades ruinosas

o catastróficas, aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo, alto costo, baja ocurrencia y bajo costo efectividad en su tratamiento.”, el afiliado, no acredita la segunda sub-regla, debido a que no conservó una capacidad laboral residual que le haya permitido seguir cotizando y completar las 50 semanas exigidas por la normatividad pertinente. En la medida que de la historia laboral obrante en el expediente se constata que las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la estructuración de la invalidez, específicamente entre abril de 2014 y junio de 2017, se sufragaron como independiente y no fueron el resultado de una efectiva y probada capacidad laboral residual, toda vez que de la prueba testimonial allegada y de lo aseverado por el accionante se logró establecer que dichos aportes se realizaron con ayuda o colaboración de sus familiares, en razón a su deteriorado estado de salud por la diálisis que se le practicaba y que le impedía laborar, por ende, tampoco se cumple la tercera sub-regla, pues se avizora que las cotizaciones que pretenden ser usadas para obtener la prestación aludida no fueron realizadas como fruto de una verdadera capacidad laboral residual.

Es de advertir, que no desconoce esta superioridad que la Constitución Política de 1991 consagra en múltiples disposiciones la especial protección de que gozan las personas con limitaciones o con discapacidad, y la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de referirse ampliamente al tema de la protección de los derechos de personas con limitaciones. Es así pues como el artículo 13 Superior establece que “...*El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan...*”. De esta disposición constitucional se deriva la obligación del Estado y autoridades de adoptar medidas afirmativas para evitar la discriminación y garantizar la igualdad real y efectiva de las personas con limitaciones o con discapacidad. En este sentido, la igualdad de oportunidades y

el trato más favorable son derechos fundamentales de aplicación inmediata de primera categoría, reconocidos a los grupos discriminados o marginados y a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Siendo una obligación del Estado adelantar *“...políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran...”*, de donde se deriva la expresa y específica obligación del Estado de garantizar la previsión, rehabilitación e integración social de las personas con limitaciones o con discapacidad, nótese como la intención es la garantía de un trato igualitario a esta población.

De igual manera en materia laboral, el artículo 54 de la Constitución Nacional se consagra que *“...El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud...”*. De este artículo se deriva una obligación clara y expresa del Estado de propender por la inserción y ubicación laboral de las personas con limitaciones o con discapacidad, teniendo en cuenta que ésta se dé en un ámbito laboral con condiciones adecuadas y acordes con el tipo y grado de limitación.

Igualmente se tiene claro, que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha fijado un criterio mayoritario, que atiende a que la hermenéutica de las normas de seguridad social debe tener un enfoque protector, que tiene como horizonte el resguardo de los individuos que, justamente, protege el sistema, pues ello permite alcanzar los objetivos sociales, dado que a través de ellos se controlan los niveles de pobreza y se equiparan la desigualdades.

Pese a lo antedicho la protección especial no puede extenderse en tal contexto en el caso del accionante para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común, en la medida que es sabido que el sistema de seguridad social es reglado, dispone del cumplimiento de requisitos en aras de la concesión de las prestaciones económicas y propende por la salvaguardia del principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional y de los demás afiliados.

No sobra precisar, también, que el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le confiere al Juzgador la potestad de apreciar libremente las pruebas aducidas en el juicio para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos, con base en aquellas que lo persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal.

Esto en virtud del principio de la carga de la prueba o auto responsabilidad, consagrado en el artículo 164 y 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social. Es así como las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman, manteniendo la obligación de aportar los soportes en que se basan sus afirmaciones, con las cuales pretenden se les reconozca un derecho, la aplicación de una norma, o un efecto jurídico particular, el no hacerlo conlleva inexorablemente a la negativa de éstos.

En desarrollo de tales preceptos normativos, la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia del 25 de octubre de 2011, radicado 37547 sostuvo:

“...La Sala considera que el Tribunal no distorsionó el verdadero sentido de la regla de juicio de la carga de la prueba, contenida en el artículo 177 del Código de

Procedimiento Civil –aplicable al procedimiento del trabajo y de la seguridad social, merced a lo dispuesto en el artículo 145 del estatuto de la materia-, porque la carga de la prueba del tiempo servido por el trabajador al empleador la soporta el primero, de modo que la falta de demostración del tiempo de servicios comporta que no hay posibilidad para condenar al pago de prestaciones, salarios e indemnizaciones...”.

En el presente evento la parte demandante no cumplió con la carga probatoria antes referida, esto es acreditar que las cotizaciones necesarias para el reconocimiento de la pensión de invalidez, obedecieron a una real capacidad laboral residual, razón por la cual se debe revocar la decisión que se revisa en apelación, por las razones expuestas.

DE LAS COSTAS

Ante la prosperidad del recurso de apelación, las costas en ambas instancias corren en favor de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y a cargo del señor Dany Uriel Segura Sánchez.

Se fijan las agencias en derecho, en la suma total de un millón siento sesenta mil pesos, para esta instancia.

Por último, se precisa que el magistrado ponente en el presente asunto inaplicó el turno de ingreso a despacho para proferir decisión, anticipándolo, en razón a la situación clínica del actor, derivada de su estado de salud, ello atendiendo a parámetros de la sentencia T-286 de 2020, en donde en uno de sus apartes se expresó: *“En este sentido, en la sentencia T-230 de 2013, recogida en la T-346 de 2018, tratándose de la mora judicial justificada se precisó que de acuerdo con las circunstancias del caso era posible:..(ii) ordenar excepcionalmente la alteración del orden para proferir el fallo, cuando el juez está en presencia de un sujeto de especial protección constitucional, o cuando la mora*

judicial supere los plazos razonables y tolerables de solución, en contraste con las condiciones de espera particulares del afectado; o (iii) en aquellos casos en que se está ante la posible materialización de un daño cuyos perjuicios no puedan ser subsanados (perjuicio irremediable), también se puede ordenar un amparo transitorio en relación con los derechos fundamentales comprometidos, mientras la autoridad judicial competente se pronuncia de forma definitiva en torno a la controversia planteada’.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve:

PRIMERO: Revocar en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín el 16 de febrero del 2022.

SEGUNDO: Absolver a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. de todas las pretensiones formuladas en su contra por el señor Dany Uriel Segura Sánchez.

TERCERO: Ante la prosperidad del recurso de apelación, las costas en ambas instancias corren en favor de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y a cargo del señor Dany Uriel Segura Sánchez.

Se fijan las agencias en derecho, en la suma total de un millón ciento sesenta mil pesos, para esta instancia.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **fd1ce466bee3600a2a888d1cc101d01a0a62a178e5d305c021a4ae605103011f**

Documento generado en 08/06/2023 03:00:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>