

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE : ISaura Giovanna Buenaventura Flórez
DEMANDADO : JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
LITISCONSORCIO NECESARIO: JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.
TIPO DE PROCESO : ORDINARIO
RADICADO NACIONAL : 05-001-31-05-007-2019-00006-02
RADICADO INTERNO : 268-22
DECISIÓN : REVOCA, ABSUELVE Y CONFIRMA
ACTA NÚMERO : 355

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia el recurso de apelación, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

El demandante solicita se DECLARE la nulidad del dictamen de pérdida de la capacidad laboral, emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 25 de junio de 2018, por medio del cual se modificó el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez; luego de declarada la nulidad del dictamen emitido por la y Junta Nacional de Calificación de Invalidez se declare y ordene calificar nuevamente, por una entidad certificada, las patologías que afectan el estado de salud de la demandante.

Se CONDENE a la sociedad Porvenir S.A. aceptar la nulidad del dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 25 de junio de 2018; a asumir el pago de los honorarios generados por la nueva calificación de pérdida de la capacidad laboral de la demandante, ante la entidad asignada por el Despacho; debido a que se determina una pérdida de la capacidad laboral igual y superior al 50%, se condene a Porvenir S.A., al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez; y al pago de costas procesales.

Fundamentó sus pretensiones en que, nació el 11 de septiembre de 1972; se encuentra afiliada al Régimen de Ahorro Individual y para el 30 de octubre de 2017, cuenta con un total de 591 semanas cotizadas; en la historia clínica aportada, se demuestra que los médicos tratantes de la EPS Colsanitas prepagada, desde el año 2000 a la fecha, han determinado que la demandante presenta un diagnóstico principal de trastorno bipolar con deterioro cognitivo sometido a tratamiento farmacológico, que ha requerido múltiples hospitalizaciones (más de 30), por dificultad en el control funcional y a la fecha de la presentación de la demanda, con manejo de medicamentos formulados por el médico especialista como son quetiapina, carbonato de litio, carbamazepina, buporopion. En el año 2002, cuando tenía relación laboral con ICONTEC, decidió renunciar por la ausencia de funcionalidad y afecciones psiquiátricas cognitivas que padecía; el 22 de noviembre de 2016, la sociedad Porvenir S.A. a través de Seguros de Vida Alfa, realizaron dictamen de pérdida de la capacidad laboral, donde se determinó una pérdida de la capacidad laboral del 37,40%, estructurado el 13 de septiembre de 2016 de origen común, decisión contra la cual se interpuso recurso de apelación; la Junta Regional de Calificación de Invalidez en dictamen del 9 de marzo de 2017, determinó una pérdida de la capacidad laboral del 56.6% con fecha de estructuración del 13 de septiembre de 2016 de origen común, decisión que fue recurrida; el demandante aportó historia clínica y dictamen emitido por el Dr. José William Vargas Arenas del 16 de enero de 2018, donde arrojó una pérdida de la capacidad laboral del 63.5% estructurada el 19 de enero de 2002; y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en calificación del 25 de junio de 2018 determinó una pérdida de la capacidad laboral del 37.40% estructurada el 13 de septiembre de 2016.

Mediante auto del 5 de febrero de 2020, el Juzgado de conocimiento ordenó vincular como parte pasiva de la litis a Seguros de Vida Alfa y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez (fl. 829 y 830 del expediente digital 01).

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Porvenir S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda. No le consta la fecha de nacimiento y la edad de la demandante; los diagnósticos emitidos por la EPS porque se trata del estado de salud de la demandante; no le consta la renuncia presentada por la demandante; ni el dictamen de pérdida de la capacidad laboral elaborado por el Dr. José William Vargas Arenas. No es cierto que Porvenir S.A. a través de Seguros de Vida Alfa realizaron dictamen de pérdida de la capacidad laboral. Se atiene a lo establecido en el dictamen realizado por Seguros de Vida Alfa; la afirmación relativa a que la situación médica de la demandante y al encontrarse en debilidad manifiesta y padecer una discapacidad funcional, las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos, deben ser dirimidas por la justicia ordinaria, no es un hecho sino apreciaciones de la apoderada. Los demás hechos son ciertos (fls. 689 a 717 del expediente digital 01).

La JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ acepta el recurso de apelación presentado contra el dictamen del ISS, y donde la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ dejó en firme la fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral. Manifiesta que los demás hechos no le constan. Y se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda (fls. 110 a 112).

El curador de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez manifiesta que acepta la fecha de nacimiento, la edad de la demandante con base en el documento de identidad presentado en la demanda; la afiliación al RAIS y las semanas cotizadas se acreditan con la historia laboral emitida por Porvenir S.A. pero aclara que la demandante no realiza aportes al sistema de seguridad social a la presentación de la demanda. Señala que la entidad Seguros de Vida Alfa realizó dictamen de pérdida de la capacidad laboral; la pérdida de la capacidad laboral del 56.6% con fecha estructuración del 13 de septiembre de 2016 se desprende del dictamen de la Junta Regional de Calificación de

Invalidez; la pérdida de la capacidad laboral del 63.5% estructurada el 19 de enero de 2002 se desprende del documento aportado por el demandante; y la pérdida de la capacidad laboral del 37.40% estructurada el 13 de septiembre de 2016 se desprende del dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. No le constan los demás hechos (fls. 817 a 823 del expediente digital 01).

Seguros de Vida Alfa al dar respuesta a la demanda se opuso a las pretensiones de la demanda. Y en relación a los hechos de la demanda indicó que no acepta la fecha de nacimiento de la demandante y la edad porque no existe prueba. No le consta la afiliación al RAIS ni las semanas allí cotizadas; las patologías sufridas por la demandante; la renuncia laboral presentada por la demandante; no le consta el recurso de apelación interpuesto por Porvenir S.A. al dictamen de Seguros de Vida Alfa; ni el dictamen emitido por el Dr. José William Vargas Arenas. Los demás hechos son ciertos, aclarando que el dictamen no fue emitido por Porvenir S.A. sino por el grupo interdisciplinario de Seguros de Vida Alfa (fls. 839 a 849 del expediente digital 01).

Y la Junta Regional de Calificación de Invalidez expuso en su contestación que se opone a las pretensiones de la demanda. Manifiesta que son ciertos los hechos relativos a la fecha de nacimiento de la demandante; los dictámenes emitidos por Seguros de Vida Alfa, la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. No es cierto que la situación médica de la demandante y al encontrarse en debilidad manifiesta y padecer una discapacidad funcional, las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos, deben ser dirimidas por la justicia ordinaria. No le consta los demás hechos (expediente digital 07).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 15 de septiembre de 2022, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín DECLARÓ la nulidad de los dictámenes emitidos el 22 de noviembre de 2016 por Seguros de Vida Alfa , el 9 de marzo de 2017 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y el emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y que calificaron la pérdida de la capacidad laboral de la demandante, por no encontrarse ajustados a derecho; declaró la validez

del dictamen emitido por el CENDES de la Universidad Ces, del 28 de octubre de 2021, que establece que la demandante tiene una pérdida de la capacidad laboral equivalente al 66.05% de origen común, con fecha de estructuración del 21 de diciembre de 2017. Declaró que la Sra. Isaura Buenaventura Flórez, tiene la condición de invalidez de conformidad con lo establecido en el art. 38 de la Ley 100 de 1993, y que cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez a la luz del precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la capacidad laboral residual.

CONDENÓ a la AFP Provenir S.A. a reconocer y pagar a la demandante, la pensión de invalidez con cargo a la Cuenta de Ahorro Individual de la demandante y el valor adicional a cargo de la aseguradora del previsional, desde la fecha de estructuración de la enfermedad, esto es 21 de diciembre de 2017, en cuantía de un salario mínimo y por 13 mesadas al año.

En consecuencia, de lo anterior, CONDENÓ a la aseguradora Seguros de Vida Alfa, a reconocer y pagar la suma faltante para el reconocimiento del pago de la pensión de invalidez que indique la AFP Porvenir S.A. según el cálculo por concepto de seguro previsional, suma que deberá ser trasladada a la AFP dentro de los 30 días siguientes a la fecha de la providencia.

CONDENÓ a la AFP Porvenir S.A., reconocer y pagar por concepto de retroactivo de pensión de invalidez a la demandante, el causado entre el 21 de diciembre de 2017 y el 30 de septiembre de 2022, suma que deberá ser indexada. Autorizó a la AFP Porvenir S.A. que de esta suma realice los descuentos respectivos para el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en salud. Condenó a la sociedad Porvenir S.A. a continuar reconociendo y pagando al demandante a partir del 1º de octubre de 2022, una mesada pensional de invalidez equivalente a 1 SMLMV, sobre 13 mesadas anuales, con los incrementos anuales que autorice el Gobierno Nacional. Y condenó en costas a la AFP Porvenir S.A. y a Seguros de Vida Alfa asumiendo cada una la suma de 2 SMLMV cada una y a favor de la demandante, asimismo condenó en costas a la Junta Regional de Calificación de Invalidez y a la Junta Nacional de Calificación de invalidez asumiendo por concepto de costas la suma de ½ SMLMV a cargo de cada una. Valores que

incluyen los costos de los honorarios del dictamen pericial.

IMPUGNACIÓN

El apoderado de Porvenir apela la totalidad de condenas argumentando, en **primer lugar**, porque no comparte la aplicación de la tesis de la pérdida de la capacidad laboral residual, dado que, si bien se declaró la nulidad de los dictámenes emitidos en primera oportunidad y por las Juntas de Calificación de Invalidez, el mismo se debe de acoger en forma integral porque al haberse presentado un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, ello obedeció a circunstancias de tipo técnico y científico, el cual lleva a que se determine una fecha de estructuración bajo el cual, se debe hacer el estudio del derecho que pueda tener el afiliado.

Se aparta de la aplicación de la tesis de la condición más beneficiosa, y en su lugar considera que no se cumplen los presupuestos para la aplicación de esta figura, porque para su aplicación se exige que el afiliado haya tenido una situación que lo haya imposibilitado a continuar realizando cotizaciones al sistema pensional y en este caso, la demandante cesó las cotizaciones en el año 2002, lo que hace que se sustente la aplicación de esa figura bajo dicha fecha, sin embargo no se probó que la demandante entró en una cesación de cotizaciones a raíz de las patologías crónicas o degenerativas que padecidas la demandante.

Señala se determinó como fecha de estructuración el 21 de diciembre de 2017 y una pérdida de la capacidad laboral superior del 50% debido al trastorno afectivo bipolar y pérdida de agudeza visual, pero resalta que no se demuestra que se haya logrado mejoría después del tratamiento y operación y aun así, se verificó que para esa fecha la demandante cumplía con la fecha de estructuración. El perito indicó que las patologías del trastorno bipolar e hipotiroidismo, no representaba un riesgo para que en su momento se le diera una valoración de pérdida de la capacidad laboral superior al 50% sino hasta la finalización de tratamiento de sus patologías, no obstante, y pese a que el perito haya indicado que las patologías fueron de índole degenerativo, no hay prueba en la historia clínica de la mejoría médica máxima o de la carga de adherencia al tratamiento, y que una vez finalizadas las intervenciones se pudo

demostrar que tuvo para el año 2002, una pérdida de la capacidad laboral del 50%.

Aunado a lo anterior no es posible aplicar la teoría de la pérdida de la capacidad laboral residual, a sabiendas que la demandante indicó que pudo trabajar hasta el año 2020 sin que se hayan reportaron cotizaciones al sistema, lo que desvirtúa la pérdida de la capacidad laboral residual y resalta que la calificación de la estructuración fue entre los años 2016-2017. En ese sentido, considera el apoderado recurrente, que la fecha de cotización o determinación de la capacidad laboral residual no queda acreditada, al no existir un dictamen para dicha fecha, que manifieste que entró en una imposibilidad de cotizar al sistema. Considera si el perito aduce que el afiliado tuvo una pérdida de la capacidad laboral en el 2017 bajo unas determinadas patologías, esas patologías debieron tener una consolidación en ese mismo año y no en el año 2002, quedaba demostrado que en ese momento tenía una pérdida de la capacidad laboral ostensible y de tal magnitud que le impedía seguir realizando cotizaciones, y en ese sentido quedaba a cargo de la demandante, la carga de demostrar el cese de sus labores en el año 2002 debido a que sus patologías degenerativas, sin que existe prueba de ello pues contrario a ello, la demandante indico que continuó realizando labores hasta el año 2020 de modistería y con base en ello cuestiona la supuesta pérdida de la capacidad laboral residual establecida por la Juez hasta el año 2002. Se incurre en un error frente al examen de las pruebas, al no realizar una valoración completa y se tuvo en cuenta únicamente lo dicho por la parte demandante como prueba para determinar la cesación de cotizaciones al sistema.

Tampoco cumple los presupuestos establecidos en la sentencia SU 556 de 2019 donde se pueda inferir que la carencia de reconocimiento de la pensión de invalidez afecta directamente la satisfacción de las necesidades básicas ; debe valorarse como elemento razonable, los argumentos que ponga a la demandante en una imposibilidad de haber cotizado las semanas necesarias para acceder a la prestación de invalidez; y se comprobara una actuación diligente al solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez.

En segundo lugar, no comparte las condenas accesorias, ello es, el reconocimiento del retroactivo pensional, ni las gestiones que debe adelantar

con el seguro previsional a fin de pagar la suma adicional para sufragar tal prestación económica; ni las costas procesales, porque si bien, la carga de reconocer el pago de honorarios del perito corría a cargo de Porvenir S.A. y Seguros de Vida Alfa, no debería incluirse estos conceptos dentro de las costas procesales a su cargo ya que fueron estas entidades las que sufragaron dichos pagos y bajo los presupuestos de validez y legalidad, no sería procedente imponerse la condena en costas a cargo de Porvenir S.A.

El apoderado de la sociedad Seguros de Vida Alfa apela la sentencia, al considerar que no hay lugar a determinar que el dictamen realizado por Seguros de Vida Alfa resulte nulo y se acoja el dictamen emitido por el CENDES, teniendo en cuenta que en la ampliación del dictamen se determinó por el perito, que para el 22 de noviembre de 2016 (fecha en que Seguros de Vida Alfa realizó el dictamen), la demandante no alcanzaba el 50% de pérdida de la capacidad laboral y así lo determinó su representada y en igual sentido dijo el perito, que para esa fecha, la demandante no había alcanzado ni la mejoría médica máxima, no había finalizado todos sus tratamientos, ni se le habían incluido todas las patologías, con lo anterior se evidencia que los criterios acogidos por el Despacho fueron acogidos por ese perito el cual manifestó que estaba correctamente calificada las patologías, la fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, que no superaba el 50%.

En segundo lugar apela la decisión que le ordena a Seguros de Vida Alfa de pagar el seguro previsional para el cubrimiento de la pensión de invalidez, aduciendo que en este proceso la vinculación de Seguros de Vida Alfa se dio por medio del auto de 5 de febrero de 2020, en el cual se ordenó vincular a Seguros de Vida Alfa y la Junta Regional de Calificación, con el único fin de discutir la nulidad o no de los dictámenes de pérdida de la capacidad laboral, pero no se vinculó a su representada como aseguradora del seguro previsional, lo que hace que la orden dada por la A Quo excede las facultades

Finalmente apela la condena en costas, porque al no presentarse la nulidad del dictamen de Seguros de Vida Alfa no debe ser condena en costas ni en la suma ordenada por la Juez.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte demandante solicita se confirme la sentencia de primera instancia teniendo en cuenta que la demandante presenta unos diagnósticos degenerativos que menguaron su fuerza laboral, lo que ocasionó que no pudiera seguir efectuando cotizaciones al sistema de seguridad social, al no tener la capacidad física e intelectual de vincularse laboralmente. Sustenta sus alegatos en el art. 3º del Decreto 1507 de 2014 que hace referencia, que en los eventos de no existir historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad, y en este caso, los diagnósticos de la demandante se enmarcan en las enfermedades degenerativas, situación que da lugar a que se analice la fecha de estructuración desde la capacidad laboral residual, figura desarrollada en la sentencia SU-588 de 2016 y en la que se determina tres presupuestos para dar aplicación a la figura: (i) que la solicitud pensional fue presentada por una persona que padece una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, (ii) que con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada por la autoridad médico laboral, la persona cuenta con un número importante de semanas cotizadas; y, (iii) que los aportes fueron realizados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual, presupuestos que fueron cumplidos ya que las cotizaciones se realizaron hasta la pérdida capacidad laboral material, esto es, hasta tanto el avance de sus diagnósticos le permitió realizar aportes al sistema general de seguridad social.

La apoderada de PORVENIR S.A. en sus alegatos de conclusión reitera lo manifestado en el recurso de apelación, y adiciona que solicita se revoque la sentencia y su absuelva a su representada por no existir fundamentos fácticos ni legales para configurarse la prestación reconocida dado que la fecha de estructuración de las patologías de la demandante, según el dictamen del CENDES; se determinó que el 21 de diciembre de 2017 llegó a una pérdida de capacidad laboral del 50% debido al trastorno afectivo bipolar por su pérdida de visibiliza y luego del tratamiento y operación no tuvo mejoría, a pesar de tener concepto de no rehabilitación y según justificación del perito, las patologías relacionadas con el trastorno bipolar y el problema de hipotiroidismo no representaban una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, sino hasta la finalización del tratamiento con sus patologías visuales.

El perito manifestó que, con la valoración de Seguros de Vida Alfa, no le daba para estructurar una pérdida de capacidad laboral superior al 50% sino hasta el año 2017, y para el año 2002 estaba iniciando los tratamientos y las valoraciones de sus enfermedades y sin una verificación de una rehabilitación de la paciente, lo que no justificaba una determinación de una pérdida de capacidad laboral residual de tal forma que justifique la cesación de cotizaciones y retiro de su trabajo.

Considera que se dio una valoración equivocada o fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello, al darse por probado lo dicho por la demandante frente a su falta de cotización por su enfermedad y no realmente el momento en el cual aceptó que dejó de trabajar en el año 2020.

El apoderado de Seguros de Vida Alfa invoca la revocatoria de la sentencia por las mismas razones expresadas en el recurso de apelación.

PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO

El problema jurídico se centra en determinar en virtud de los **recursos de apelación**: i) Si hay lugar a revocar la declaración de nulidad del dictamen de pérdida de la capacidad laboral emitido por la sociedad Seguros de Vida Alfa; ii) Si la demandante tiene derecho a la pensión de invalidez en aplicación de la teoría de la capacidad laboral residual; iii) Si hay lugar a revocar la orden dada a Seguros de Vida Alfa; iv) Si hay lugar a absolver a Porvenir S.A. y Seguros de Vida Alfa de las costas procesales.

En el presente caso, se encuentra debidamente acreditado, que la Sra. Isaura Giovanna Buenaventura Flórez nació el 11 de septiembre de 1972 (fl. 23 del expediente digital 01); la sociedad Seguros de Vida Alfa la calificó el 22 de noviembre de 2016, determinando que cuenta con una pérdida de la capacidad laboral del 37.40% (fls. 27 a 33); la Junta Regional de Calificación calificó a la demandante el 9 de marzo de 2017, oportunidad en que estableció una pérdida de la capacidad laboral del 56.6% con la misma fecha de estructuración del dictamen anterior (fls. 37 a 38); el dictamen emitido por el Dr. José William Vargas Arenas el 16 de enero de 2018 fijó como pérdida de

la capacidad laboral el 63.50% estructurada el 19 de enero de 2002 (fls. 41 a 51); y la Junta Nacional de Calificación, en dictamen del 25 de junio de 2018 fija un total de 27.40% de pérdida de la capacidad laboral con fecha de estructuración del 19 de septiembre de 2016 (fls. 57 a 62). La demandante cotizó un total de 591 semanas desde el 17 de noviembre de 1989 al 30 de abril de 2002 según reposa en la historia laboral que reposa a fls. 66 a 73.

El análisis se realizará en el siguiente orden:

1. De la declaración de nulidad del dictamen de pérdida de la capacidad laboral emitido por la sociedad Seguros de Vida Alfa

En primera instancia se declaró la nulidad de los dictámenes emitidos por Seguros de Vida Alfa, la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y tuvo como válido el dictamen elaborado por el CENDES, toda vez que en este último se valoró en forma integral las patologías, las cuales no fueron valoradas por los demás dictámenes por omisión o porque a la fecha de realizar los dictámenes, no se habían dado los respectivos diagnósticos.

Decisión que es apelada por el apoderado de Seguros de Vida Alfa, señalando que el perito del CENDES indicó en su declaración que para el momento de la calificación realizada por sus representada (22 de noviembre de 2016) la demandante no alcanzaba el 50%. Argumentación que es acogida por la Sala, bajo el entendido que el perito del CENDES en su interrogatorio fue claro en expresar para el momento en que Seguros de Vida Alfa realizó la calificación de pérdida de la capacidad laboral a la Sra. Isaura Giovanna Buenaventura Flórez, la misma no contaba con una pérdida de capacidad laboral que le permitiera obtener la pensión de invalidez y reitero lo plasmado en el dictamen por él emitido, cuando afirma que la demandante obtuvo el **54.9% de pérdida de la capacidad laboral solo el 21 de diciembre de 2017.**

En consideración a lo señalado, encuentra la Sala que no es acertada la decisión de declarar la nulidad de los dictámenes proferidos por la sociedad Seguros de Vida Alfa, Junta Regional de Calificación y Junta Nacional de Calificación, al no encontrarse probado el error en que hayan podido incurrir,

pues, bajo el entendido que los dictámenes de Seguros de Vida Alfa y de la Junta Regional de Calificación tuvieron lugar el **22 de noviembre de 2016 y el 9 de marzo de 2017 respectivamente**, y como ya se indicó, el dictamen del CENDES da cuenta que el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la demandante data del **21 de diciembre de 2017, es decir, de fecha posterior a los dictámenes referidos**, y si bien el dictamen de la Junta Nacional de Calificación data del 25 de junio de 2018, se recuerda que el mismo se profiere en virtud del recurso de apelación, sin que sea dable a la Junta Nacional de Calificación analizar patologías diferentes a las analizadas por la Junta Regional de Calificación que lo fue el Trastorno afectivo bipolar con deterioro cognitivo y salirse del objeto del recurso de apelación; mientras que el concepto del CENDES que determina una pérdida de la capacidad laboral para el 21 de diciembre de 2017, lo hace con base en tres deficiencias, que a saber son: el trastorno afectivo bipolar, pérdida visual del ojo izquierdo e hipotiroidismo.

En razón de lo expresado, al no existir prueba del error en que incurrió Seguros de Vida Alfa, la Junta Regional de Calificación y la Junta Nacional de Calificación en los dictámenes de pérdida de la capacidad laboral por ellas emitidos, es que se REVOCARÁ la declaración de nulidad de los dictámenes emitidos el 22 de noviembre de 2016 por Seguros de Vida Alfa, el 9 de marzo de 2017 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y el emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, establecida en primera instancia por no existir prueba del error en que incurrieron dichas entidades que den lugar a la declaración de la nulidad.

No obstante lo anterior, se CONFIRMARÁ esta Corporación la decisión de darle validez al dictamen preferido por el CENDES, pues de conformidad con el principio de libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, de la prueba aportada al plenario se evidencia, que con el transcurso del tiempo la demandante ha presentado evolución en su deterioro del estado de salud, tal y como fue informado por el perito en el interrogatorio absuelto, y es por medio de éste dictamen pericial, que se logra realizar una **calificación integral** de la totalidad de las deficiencias padecidas por la demandante tal y como son (fls. 17 y 18 del expediente digital 26):

- El Trastorno psicótico y del humor – TAB de comportamiento principal maniforme de larga evolución
- Diminución de agudeza visual izquierda con vitrectomía, colocación LIO, retina aplicada rotulada como astigmatismo hipermetrópico que corrige con lentes
- Anemia crónica que requiere tratamiento
- Hipotiroidismo
- Adenoma paratiroides izquierda (resecado por hemitiroidectomía izquierda) sin reporte de calcemia sin tratamiento actual
- Tromboembolismo pulmonar

2. Reglas especiales consignadas en la jurisprudencia respecto de personas con enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas.

La pensión de invalidez se constituye como una prestación a favor de la persona que ha perdido su capacidad laboral, como consecuencia de una enfermedad o un accidente, con la intención de garantizar el derecho al mínimo vital, permitiendo el acceso a un ingreso ligado con la preservación de una vida digna y de calidad.

Ahora, es claro que la norma aplicable es la vigente al momento de la estructuración de la invalidez, y en tal medida los periodos de cotización válidos para la causación del derecho por regla general son los cancelados con antelación a la estructuración del riesgo amparado, lo que impide admitir los efectuados con posterioridad.

Partiendo de lo anterior, la pensión de invalidez debe ser reconocida en aplicación de la norma vigente al momento de la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral, que para el caso que nos ocupa, serían los arts. 38 y 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 1º de la Ley 860 de 2003, toda vez que la fecha de estructuración adoptada en primera instancia tuvo lugar el 21 de diciembre de 2017; y según esa normativa, para que una persona tenga derecho a la pensión de invalidez requiere:

“1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma,

PARÁGRAFO 1o. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

PARÁGRAFO 2o. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años”.

Siendo claro para la Sala, que, en aplicación de esta normatividad, la demandante no tendría derecho a la pensión de invalidez porque al tratarse de una enfermedad degenerativa y crónica (conforme fue indicado por el perito del CENDES), para la fecha de estructuración de la invalidez tomada por la A Quo, el **21 de diciembre de 2017**, la demandante no contaba con cotizaciones al sistema, pues la última cotización realizada tuvo lugar en el mes de abril de 2002.

Sin embargo, según la reiteración de la jurisprudencia constitucional, se han evidenciado algunos casos concretos, en los cuales, los afiliados no pueden acreditar los requisitos antes mencionados enmarcándose en este contexto situaciones que no encajan en un análisis exegético, se trata así de las personas que fueron calificadas con un porcentaje de disminución de capacidad laboral igual o superior al 50%, pero con fechas de estructuración de la invalidez que coinciden con el día de su nacimiento o con otra cercana a ese momento, **con fundamento en que padecen enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas.**

En concordancia con lo anterior, existe una línea jurisprudencial clara, bien estudiada y además pacífica en la Corte Constitucional en la cual se traza que la fecha de estructuración de la invalidez se genera **a partir de perder en forma definitiva su capacidad laboral** (sentencias T-561/10 y T-671/11), y

en la sentencia T-0701/2014 señala que en el caso allí analizado, la fecha de estructuración no puede tomarse desde el momento en que a la persona se le diagnóstica una enfermedad, **sino cuando la persona deja de trabajar**, al señalar expresamente: “... (ii) *No es razonable concluir que la fecha de estructuración de la invalidez sea la fecha en que se diagnosticó por primera vez la enfermedad, si la persona continúa trabajando durante un tiempo;* (iii) *Dependiendo del caso concreto la fecha de estructuración puede ser fijada (a) cuando se efectúa el dictamen por la Junta Regional de Calificación de Invalidez; o (b) cuando la persona deja de trabajar.*”

En el mismo sentido debe hacer la Sala referencia a la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional donde se indica que se debe tener en cuenta para el estudio del derecho pensional **hasta la última semana en que la persona estuvo en capacidad de laborar** y de cotizar al sistema de seguridad social; como se ha expuesto en las sentencias T 671 de 2011, T 884 de 2011, T 022 de 2013, entre otras.

Y en más reciente pronunciamiento a través de la sentencia SU 588 de 2016, sobre el tema de la fecha de estructuración **y la posibilidad de seguir cotizando posterior a esta en tratándose de enfermedades crónicas, congénitas o degenerativas**, se ha expuesto lo siguiente:

“ (...) Al respecto, la Corte ha considerado que no es racional ni razonable 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.”

Debido a lo anterior, esta Corte ha establecido unas reglas pacíficas y reiteradas que deben ser tenidas en cuenta por las Administradoras de Fondos de Pensiones al momento de estudiar la solicitud de reconocimiento del derecho pensional de una persona con una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, a saber:

*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 degenerativas, 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.*

*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. (...).*

En relación a la capacidad residual expresó la Corte Constitucional en esa oportunidad:

*“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). (Resalto de la Sala)*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3275 de 2019, al citar la sentencia SU 588 de 2016, precisó que:

*“En palabras de la Corte Constitucional, aunque la discapacidad en estas enfermedades se puede estructurar en determinada fecha, **la persona puede mantener una capacidad residual de trabajo que le permite continuar activa laboralmente, con la respectiva obligación de realizar los aportes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte que ofrece el sistema,** los que resultan plenamente*

válidos y con los cuales puede 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».

Y más adelante manifiesto:

*“Se insiste, las patologías de progresión lenta y crónicas -como la que padece la accionante- a diferencia de otras, no crean una limitación inmediata, sino que ello tiene lugar o se desarrolla en un lapso prolongado, **lo cual 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. **Así pues, la «capacidad laboral residual» consiste en la posibilidad que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas y, en tal medida, esa situación no puede ser desconocida**”.* (Resalto de la Sala)

Partiendo de la jurisprudencia transcrita se puede concluir que cuando se trata de enfermedades crónicas, congénitas o degenerativas se aplican unas reglas especiales en el entendido de que la persona **después del estado de invalidez, puede aun en algunos casos mantener una capacidad residual** de trabajo que le permite continuar activa laboralmente, con la respectiva obligación de realizar los aportes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al sistema de seguridad social, y **en ese contexto puede tomarse las cotizaciones posteriores incluso a la fecha de la estructuración de la invalidez.**

Lo anterior no implica que se esté alterando 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, toda vez que de lo que se trata, es permitir un análisis que incluya y permita determinar conforme a la normativa aplicable el momento desde el cual deberá realizarse el conteo de las semanas legalmente exigidas.

En igual sentido se debe tener en cuenta como lo expresó la Corte Suprema de Justicia en la referida sentencia que se debe ser cuidadoso a la hora de abordar estos temas con el fin de evitar el fraude al sistema general de pensiones y, a su vez, garantizar su sostenibilidad fiscal, resultando vital en cada caso, ponderar varias aristas, tales como: el dictamen médico, las

condiciones específicas del solicitante, la patología padecida, su historia laboral, entre otras. Lo anterior con el fin de verificar que el afiliado puede trabajar y, producto de ello, cotizar al sistema durante el tiempo que su condición se lo permita, siendo 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.

3. Del caso concreto

En primera instancia se reconoció la prestación económica dando aplicación a la tesis de la capacidad laboral residual, por considerar que la demandante padece de enfermedades degenerativas y crónicas; que conforme el dictamen del CENDES tiene una pérdida de la capacidad laboral del 66,05% estructurado el 21 de diciembre de 2017; que la demandante realizó la última cotización al sistema en el mes de abril de 2002, oportunidad que la demandante decidió renunciar debido a una crisis fuerte de depresión que tuvo la demandante y se vio imposibilitada para seguir laborando como dependiente y percibir ingreso que generaran independencia, y dado que la demandante indicó que después el padecimiento de esa crisis, no pudo volver a trabajar.

Manifestó la A Quo que no era posible acudir al principio de la condición más beneficiosa porque pese a cumplir 150 semanas cotizadas previo a la Ley 100 de 1993 y las 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, no se puede dar aplicación porque estas 300 semanas no fueron cotizada antes de la vigencia del sistema general de pensiones como lo exige la Corte Constitucional y debido a ello es que acudió a la tesis de la capacidad laboral residual por medio de la cual el Juez se puede apartar y con base en el análisis probatorio determine la fecha para realizar la contabilización de las semanas sin que ello implique que se esté reemplazando la fecha de estructuración; y con base en ello, determina que la fecha de estructuración es el **21 de diciembre de 2017** y para la contabilización de semanas se debe tener en cuenta desde la última cotización, al ser desde esa fecha que la demandante se vio impedida para laborar y continuar cotizando. Dicha decisión fue sustentada en, que la crisis de trastorno bipolar, inició en los años 2000-2001; en abril de 2002 realizó el

último aporte y si bien la fecha de estructuración es posterior, señala que los síntomas de la demandante fueron evidentes al punto de suspender labores.

La anterior decisión fue recurrida por la sociedad Porvenir S.A., la cual, en síntesis, se opone a la aplicación de la tesis de la pérdida de la capacidad laboral residual porque no se probó que la demandante haya cesado en sus cotizaciones debido a las enfermedades padecidas; porque el trastorno bipolar por sí solo no genera el 50% de pérdida de la capacidad laboral y no hay historia clínica que determine la mejoría médica máxima o la adherencia al tratamiento ni que finalizadas las intervenciones se demostró que para el año 2002 tuviera una pérdida de la capacidad laboral del 50%; además porque la demandante aceptó haber trabajado hasta el año 2020 y la fecha de estructuración fue en el año 2016-2017; además porque la pérdida de la capacidad laboral residual no está demostrada al no existir dictamen que determine que en esa fecha estaba en imposibilidad de cotizar al sistema; la A Quo solo tomó en cuenta lo afirmado por la demandante en su interrogatorio, para determinar la cesación de cotizaciones; y al no cumplir los presupuestos de la sentencia SU 556 de 2019.

Visto lo anterior, una vez analizada la prueba en su conjunto, para la Sala no es posible aplicar en el presente evento la tesis de la pérdida de la capacidad laboral residual, toda vez que tal y como lo ha determinado la Corte Suprema de Justicia, dicha postura se presenta una vez se le haya determinado al afiliado la fecha de estructuración superior al 50% de pérdida de la capacidad laboral, y a pesar de ello el afiliado continúa laborando y realizando aportes al sistema de seguridad social en pensiones con posterioridad a la fecha de estructuración, entendiéndose con ello, que aún con padeciendo de salud, el afiliado cuenta con capacidad para continuar prestando un servicio activo en su vida laborando.

Al respecto se pronunció la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 3480 de 2022 al indicar *“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 (CSJ SL2332-2021)” (Resalto de la Sala)

En ese sentido, los presupuestos facticos allí planteados no son los que se presentan en este caso, ya que en este evento, la demandante dejó de trabajar para el ICONTEC y de cotizar en el mes de abril de 2002, y si bien, indicó que desde esa anualidad se dedicó a la modistería, también es cierto que confesó que esa actividad la realizaba “más que todo para mantenerme ocupada, yo no generaba ingresos para colaborar con los gastos de la casa”, y solo se determina en el dictamen del CENDES que alcanza el 50% de la pérdida de la capacidad laboral el **21 de diciembre de 2017** (fecha de estructuración adoptada por la A Quo), **fecha que es posterior a última cotización**. En consecuencia, al no existir semanas de cotización posteriores al 21 de diciembre de 2017 no se puede hablar de pérdida de la capacidad laboral residual.

Lo que se evidencia, es que en primera instancia se siguieron los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL198-2021, en donde hizo alusión a las sentencias SL3275-2019, SL4567-2019, SL4178-2020, SL4346-2020, SL1002-2020, SL770-2020 y SL 3650 de 2021, respecto al momento a partir del cual se hace la **contabilización de semanas**, en los eventos de las enfermedades de tipo crónico, congénito o degenerativo, y determina que para ello se debe analizar “... *además de la data de estructuración de la invalidez: (i) la calificación de dicho estado, (ii) la de solicitud de reconocimiento pensional o (iii) la de la última cotización realizada -calenda en la que se presume que la enfermedad se reveló de tal forma que le impidió seguir trabajando*” (Resalto de la Sala).

Siendo necesario resaltar de la última de las sentencias (SL 3650 de 2021), que en ella se analizó el caso de una afiliada que padecía una enfermedad crónica (cáncer), que cotizó desde el año 1988, su fecha de estructuración se determinó en el año 2016, y en forma palmaria acoge la pérdida de la

capacidad laboral residual ante las cotizaciones realizadas **con posterioridad a la fecha de estructuración**. Al respecto se analizó lo siguiente:

*“Dado que el cargo fue formulado por la vía directa, las premisas fácticas asentadas por el juzgador conservan intacta su presunción de legalidad y le sirven de sustento a la decisión. En ese orden, considera la Sala que el Tribunal no se equivocó al tomar la fecha de la última semana de cotización para efectos de contabilizar la densidad de cotizaciones que exige el art. 1 de la Ley 860 de 2003, norma que gobierna el caso de autos para el reconocimiento de la pensión de invalidez, puesto que la invalidez de la accionante tuvo como causa una enfermedad de tipo crónico, como es el cáncer que padece, según lo establecido en las instancias y no se discute en sede de casación. **Aunado a que las semanas cotizadas después de la fecha de estructuración de la invalidez** fueron causadas por su trabajo como independiente.*

(...)

*Así, de conformidad con la historia laboral obrante a folios 128 a 132 allegada al proceso por la parte demandada y valorada por el juez de la alzada, se estableció que la accionante llevó a cabo un esfuerzo para mantenerse en el mundo laboral y realizar los respectivos aportes al sistema general de pensiones; luego, **conservó claramente una capacidad laboral, pues de manera posterior a la estructuración del estado de invalidez e incluso después de la data del dictamen (de 2 de marzo de 2017) continuó cotizando** como independiente hasta el 30 de junio de 2017, para completar un total de 753,30 semanas, de las cuales, 64 semanas fueron sufragadas en los tres años anteriores a dicha calenda, como lo estableció el juez de la alzada y no fue objeto de reproche por la pasiva en sede de casación; de ahí que tales cotizaciones se asumen efectuadas en ejercicio de una capacidad laboral que, sin ánimo de defraudar al sistema, le permitió trabajar y sufragar sus aportes.”*

Siendo así las cosas, la posición adoptada en primera instancia no es aplicable a la Sra. Isaura Giovanna Buenaventura Flórez, en vista que: 1º) Para el mes de marzo de 2002, la demandante contaba con un diagnóstico y no con secuela que le permitiera ascender al 50% de la pérdida de la capacidad laboral; 2º) Si bien, la demandante expuso en el interrogatorio de parte, que dejó de laborar debido una depresión severa que sufrió que la llevó a tomar la decisión de renunciar y en el certificado de incapacidades visible a fl. 73 del expediente digital 09, reposan las incapacidades laborales acaecidas del 11 al 15 de febrero de 2002, la cual se prorrogó en varias oportunidades hasta el 22 de marzo de 2002 en forma discontinua, no existe historia médica o concepto de médico tratante con el que se logre demostrar que para el mes de marzo

de 2002, la demandante no podía ejercer sus labores con ocasión a las patologías degenerativas y crónicas padecidas; y 3º) En vista que la última cotización es anterior a la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral.

Partiendo de lo descrito, considera la Sala que lo legal y pertinente, es REVOCAR la sentencia de primera instancia que declaró que la Sra. Isaura Buenaventura Flórez, cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez a la luz del precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la capacidad laboral residual, y como consecuencia, en primera instancia se condenó a la AFP Provenir S.A. a reconocer y pagar a la demandante y a la aseguradora Seguros de Vida Alfa, a reconocer y pagar la suma faltante para el reconocimiento del pago de la pensión de invalidez, para en su lugar ABSOLVER a las sociedades Porvenir S.A. y Seguros de Vida Alfa de reconocer y pagar la pensión de invalidez a la demandante, pues se repite, para la fecha de estructuración de la invalidez tomada por la A Quo, el **21 de diciembre de 2017**, la demandante no contaba con 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, pues la última cotización realizada tuvo lugar en el mes de abril de 2002.

En igual forma le asiste razón al apoderado de Porvenir S.A. cuando en su recurso de apelación señala que no está de acuerdo con la aplicación de la condición más beneficiosa, porque pese a que con base en la aplicación de la Constitución Política de 1991, que en su artículo 53 y 48 dispone el principio de la condición más beneficiosa, al igual que lo hace el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y algunas jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas, la sentencia 38.674 de 2012, es posible analizar si la parte accionante cumple con los requisitos de la normatividad anterior a la fecha de estructuración de la invalidez, ello es, la Ley 100 de 1993 la cual resulta ser más benéfica, y en la que se exige 26 semanas al momento de entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003, si el afiliado estaba cotizando al régimen, **o si el afiliado no estaba cotizando al sistema debe acreditar: 1º) 26 semanas en el año inmediatamente anterior a la fecha de la estructuración de la invalidez, y 2º) 26 semanas en el año anterior a la entrada en vigencia de**

la Ley 860 de 2003, es decir, al 26 de diciembre de 2003 (siendo este último el requisito que debe ser analizado) y frente al cual se debe de decir que:

- En el año anterior a la fecha de la estructuración, ello es, entre el **21 de diciembre de 2016 al 21 de diciembre de 2017** no tenía semanas cotizadas, porque el último aporte al sistema de seguridad social en pensiones data del mes de **abril de 2002**, y
- Entre el **26 de diciembre de 2002 al 26 de diciembre de 2003** conforme la exigencia de la sentencia 38.674 de 2012, y que es corroborada en las sentencias SL 7275, SL 7205 y SL 6362 de 2015 o la SL 9762 de 2016, **no cuenta con semanas cotizadas.**

Ahora, frente al salto normativo por condición más beneficiosa de la Ley 860 de 2003 al Decreto 758 de 1990, si bien es cierto que la Corte Suprema de Justicia ha sido clara en señalar que al momento de analizar la condición más beneficiosa se “*deberá aplicar la condición más beneficiosa contenida en la norma inmediatamente derogada.*”, y este tema ha sido tratado por la Corte Constitucional en las sentencias T-584 de 2011, T-228 de 2014, T-401 de 2015 y **T-464 de 2016**, en donde la última de ellas señaló:

“... para esta Corporación, el principio de condición más beneficiosa permite aplicar el Acuerdo 049/90 cuando se prueba que el causante ha cumplido con el número de semanas exigidas por la mencionada norma jurídica durante el término de su vigencia, pese a que la muerte hubiese ocurrido con posterioridad a la vigencia de las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003. (...)”

Pero más recientemente la **sentencia SU 442 de 2016** se concluyó:

*“... En efecto, según la Ley 860 de 2003 es posible pensionar por invalidez a quien reúne 50 semanas de aportes en la historia laboral, siempre que los aportes se hayan efectuado en los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez. Es factible entonces adquirir una pensión de invalidez sin contar con más semanas de cotización al sistema general de pensiones. En contraste, admitir una aplicación del principio de la condición más beneficiosa que **permita estudiar el reconocimiento de la pensión de invalidez con base en el Decreto 758 de 1990, implica necesariamente –en casos como este- que ha de haber reunido por lo menos 300 semanas antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993.** Es decir, que la posición de la jurisprudencia constitucional no es indiferente al estándar de sostenibilidad financiera contemplado en la regulación vigente o en la Ley 100 de 1993 –original-*

(...)

*Con fundamento en las anteriores razones, en concepto de la Sala Plena de la Corte, **el principio de la condición más beneficiosa no se restringe exclusivamente a admitir u ordenar la aplicación de la norma inmediatamente anterior a la vigente, sino que se extiende a todo esquema normativo anterior bajo cuyo amparo el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima (...)***

Y en este evento, de la historia laboral aportada por la demandante a fls. 67 del expediente digital 01, se extrae que la demandante entre el 17 de noviembre de 1989 y el 19 de diciembre de 1994 contaba con 1.696 días equivalentes a **242.287 semanas cotizadas**, sin que haya superado las 300 semanas a las que hace referencia la sentencia SU 442 de 2016.

4. De las costas en primera instancia

Se ABSOLVERÁ a las sociedades Porvenir S.A., la Junta Regional de Calificación de Invalidez, Junta Nacional de Calificación de Invalidez y Seguros de Vida Alfa de las costas impuestas en primera instancia, al ser revocada en esta instancia la declaración de nulidad de los dictámenes emitidos y al absolver del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a la demandante.

Sin costas en esta instancia por prosperar los recursos de apelación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA 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 la declaración de nulidad de los dictámenes emitidos el 22 de noviembre de 2016 por Seguros de Vida Alfa, el 9 de marzo de 2017 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y el emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, establecida en primera instancia, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia de primera instancia que declaró que la Sra. Isaura Buenaventura Flórez, cumple con los requisitos para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez a la luz del precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la capacidad laboral residual, y como consecuencia condenó a la AFP Provenir S.A. a reconocer y pagar a la demandante la pensión de invalidez y a la aseguradora Seguros de Vida Alfa, a reconocer y pagar la suma faltante para el reconocimiento del pago de la pensión de invalidez, para en su lugar **ABSOLVER** a las sociedades Porvenir S.A. y Seguros de Vida Alfa de las condenas impuestas en primera instancia.

TERCERO: ABSOLVER a las sociedades Porvenir S.A., la Junta Regional de Calificación de Invalidez, Junta Nacional de Calificación de Invalidez y Seguros de Vida Alfa de las costas impuestas en primera instancia.

CUARTO: CONFIRMAR en todo lo demás, la sentencia emitida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

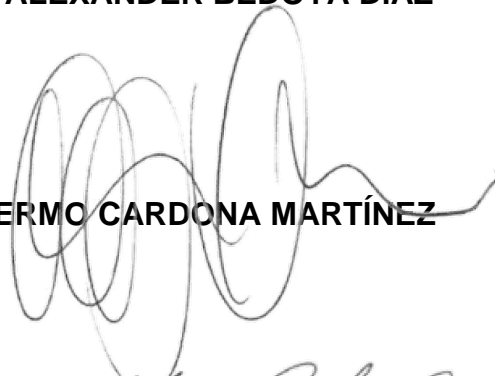
QUINTO: Sin costas en esta instancia por prosperar los recursos de apelación.

SEXTO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE	: ISaura GIOVANNA BUENAVENTURA FLÓREZ
DEMANDADO	: JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
LITISCONSORCIO NECESARIO:	JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-007-2019-00006-02
RADICADO INTERNO	: 268-22
DECISIÓN	: REVOCA, ABSUELVE Y CONFIRMA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN
Fijado el 13 de diciembre de 2022 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN
Se desfija el 13 de diciembre de 2022 a la 5:00pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO