

REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN



SALA LABORAL
Acta 264

Medellín, treinta (30) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante en el proceso ordinario laboral interpuesto por **GUSTAVO ADOLFO MORALES ZABALA contra COLPENSIONES y la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA -LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.**

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

ANTECEDENTES

Pretensiones

Solicita el demandante que se condene a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de invalidez de origen común, a favor de Gustavo Adolfo Morales Zabala, de conformidad con los artículos 39 y siguientes de la ley 100 de 1993.

Los intereses moratorios consagrados en el art. 141 de la ley 100 de 1993 o la indexación de las condenas.

Hechos

El señor Gustavo Adolfo Morales Zabala, es afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, desde el día 21 de enero de 1983, como consta en historia laboral allegada, contando con la última cotización para el día 31 de diciembre de 1994.

Padece de varias enfermedades, que son de alta gravedad, tales como ceguera en ambos ojos, glaucoma, diabetes mellitus insulino dependiente, enfermedades que se iniciaron a presentar en el mes de octubre de 1988 (conforme historia clínica allegada emitida por el hospital San Vicente de Paul) y que se fueron agudizando hasta generar una imposibilidad para trabajar como más adelante será explicado.

La labor desempeñada por el actor es la de solador en zapatería, la cual consiste en la monta de la suela y el cuerpo del zapato, actividad en la cual es necesario contar con alto grado de precisión y visión con el fin de que el zapato quede derecho y ajustado a su diseño, lo que no puede hacerse si no se goza de una óptima visión.

Fue calificado e su pérdida de capacidad laboral mediante dictamen que arrojó una pérdida de capacidad laboral del 72.07% con fecha de estructuración del 12 de agosto de 2016, dictamen ante cual se interpuso recurso de apelación, con el fin que se tuviera en cuenta criterios facticos que demostraban que la fecha de estructuración de la invalidez era otra.

La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, resolvió el recurso de apelación interpuesto confirmado el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y modificando la fecha de estructuración para el día 29 de agosto de 1989, experticia a la que se interpuso recurso de apelación pues se considera que la fecha debía ser para el mes de diciembre de 1994.

El día 17 de octubre de 2018 se realizó por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez dictamen en el cual se determinó que el actor contaba con un 72.07% de pérdida de capacidad laboral, estructurada el día 29 de agosto de 1989.

Solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez ante la demandada el 21 de junio de 2019, solicitud que fue resuelta de forma negativa mediante resolución SUB 206824 de 2019, en razón a que el actor no cumplía con los requisitos exigidos en el decreto 3041 de 1966 en concordancia con la ley 433 de 1971, ya que no contaba con 300 semanas en toda su vida o 150 semanas en los 6 años anteriores a la fecha de estructuración.

La decisión de la entidad contraría las posturas de la jurisprudencia, pues en innumerables sentencias de los altos órganos colegiados judiciales del país concluyeron que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral podía variar según la pérdida definitiva y absoluta de la capacidad de trabajo y que en nada influía una fecha de estructuración que podía considerarse ficticia amparada en una norma.

Dentro del material probatorio que tuvo el demandado en su poder se encuentra la historia clínica y la historia laboral de la que se pueden evidenciar los hechos narrados.

La señora Claudia María Ortiz, compañera del actor, y madre de sus 2 hijos, Cristian Camilo y Diego Armando, quienes dependieron económicamente del actor hasta el mes de diciembre de 1994, fecha en la cual por la evolución de su enfermedad se vio obligado a abandonar toda labor.

Para el mes de diciembre de 1994 no conseguía trabajo en ninguna empresa y le era imposible continuar desarrollando su labor de forma independiente, por lo que decidió abandonar su actividad laboral, debiendo ser apoyado por la compañera, debió iniciar a trabajar, para dar sustento a su familia.

Conforme lo anterior y en atención a las condiciones de salud del actor la fecha de estructuración debe ser tomada como la última cotización al sistema, fecha para la cual se tendrá como pérdida de forma absoluta y definitiva su capacidad de trabajo, fecha para la cual se encontraba vigente la ley 100 de 1993 en su versión original, la cual exigía 26 semanas en el año inmediatamente anterior para quienes no se encontraban afiliados al sistema al momento de la fecha de estructuración o 26 semanas en cualquier tiempo si se encontraba afiliado.

Respuesta Colpesiones

De acuerdo con los dictámenes de pérdida de la capacidad laboral obrantes en el expediente, se observa que el demandante padece algunas de las patologías descritas en el hecho como mellitus insulino dependiente y ceguera de ambos ojos, no le consta a la entidad las demás enfermedades, ni la gravedad o la evolución de estas, pues, corresponden a circunstancias particulares del demandante, corresponderá a la parte actora demostrar los hechos que afirma en el transcurso del proceso.

Según documental obrante en el plenario y al expediente administrativo de la parte actora que se aporta con la contestación de la demanda, la administradora, emitió calificación de pérdida de la capacidad laboral, el día 08 de mayo de 2017, dictamen reseñado bajo el número 2017214833XX, en la cual se le asignó una calificación del 72.07% de PCL de origen común, con fecha de estructuración del 12 de agosto de 2016.

Adicional a lo anterior el señor Morales Zabala, había sido calificado por el Instituto de Seguros Sociales el 29 de agosto de 1989, determinando para la época su “incapacidad permanente total” con una fecha de estructuración del 01/08/1989, concepto que igualmente se anexa en medio magnético a la presente contestación.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez de Antioquia, resolvió el recurso de apelación el día 17 de octubre de 2018, emitiendo un nuevo dictamen, reseñado bajo el número 98488187-15895, en el cual ratificó lo estudiado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, esto es una calificación del 72.07% de PCL, de origen común, con fecha de estructuración del 29 de agosto de 1.989.

El demandante elevó solicitud de reconocimiento y pago de pensión de invalidez el día 21 de junio de 2.019, radicada bajo el número 2019_8383503 y resuelta de forma desfavorable a través de la Resolución SUB 206824 del 31 de julio de 2019,

Elevó nuevamente la solicitud el 20 de febrero de 2020, radicada bajo el número 20202779755 y resuelta mediante Resolución SUB 90518 del 13 de abril de 2.020 en los mismos términos del primer acto citado, no obstante, se pone de presente que el demandante ya había solicitado la pensión de invalidez el 04 de septiembre de 1989, la cual fue negada por el extinto ISS mediante Resolución 07391 del 14 de noviembre de 1.989, acto administrativo que se aporta con la contestación de la demanda.

El actor empezó a realizar aportes al sistema desde el 21/01/1983, contando para esa fecha con 18 años.

Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones: Inexistencia de la obligación, Imposibilidad de nulidad, improcedencia de pago de intereses de mora, descuentos salud, prescripción, buena fe, imposibilidad de codea en costas e indexación de las condenas.

Respuesta Junta Nacional de Calificación de Invalidez

En lo relacionado al caso del actor es cierto que presenta como enfermedades de origen común: ceguera de ambos ojos y diabetes mellitus, es insulinodependiente con otras complicaciones especificadas, condiciones que le generaron unas restricciones, que le permitieron alcanzar un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 72.07%, con respecto a la fecha cuando iniciaron los síntomas, no le costa, toda vez que corresponde a circunstancias ajenas al ámbito de la calificación expedida.

Colpensiones determinó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 72.07% de origen enfermedad común, con una fecha de estructuración del 12 de agosto de 2016 y ante esta determinación el paciente presentó inconformidad pretendiendo se estableciera como fecha de estructuración la del 1 de enero de 1995, argumentando que este es el momento en el cual abandona su actividad económica.

La Junta Regional de Calificación emitió dictamen que data del 17 de octubre de 2018, debe quedar claro que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral asignado en primera oportunidad por la AFP Colpensiones no fue objeto de controversia por las partes, por tanto en cumplimiento de la disposición del artículo 2.2.5.1.38, del decreto 1072 de 2015, la decisión de la entidad se encontraba limitada a evaluar el único aspecto controvertido, siendo esta, la fecha de estructuración de la invalidez del paciente, al no presentarse controversia alguna frente porcentaje, este se transcribió sin ningún tipo de pronunciamiento.

Es cierto lo señalado con respecto a las valoraciones médicas transcritas correspondientes al 7 de marzo de 1989, 3 de diciembre de 1989 y 22 de mayo de 1990, toda vez que hacen parte del expediente administrativo que sirvió de base para la determinación de la entidad.

Respecto lo indicado con respecto a la “última cotización” al corresponder a circunstancias ajenas al ámbito de la calificación que le conciernen únicamente al Fondo de Pensiones.

Contestación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

El actor fue calificado con una PCL del 72.07% de origen común y fecha de estructuración 29 de agosto de 1989, por ceguera de ambos ojos y diabetes mellitus, entre otras.

Por lo demás debe probar dentro del proceso que acredita los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, hechos con le constan a esta junta.

Sentencia de primera instancia

La Juez Novena Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **18 de septiembre de 2023**, decidió de las pretensiones de la demanda así:

PRIMERO: DECLARAR que al señor GUSTAVO ADOLFO MORALES ZABALA no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a la luz del criterio jurisprudencial invocada en virtud de lo expuesto en la parte considerativa de la decisión proferida.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, deberá ABSOLVER a COLPENSIONES de las pretensiones incoadas, igualmente no se impone obligación alguna a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTOQUIA y la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.

TERCERO: Se DECLARAN prosperas y procedentes las excepciones de mérito propuestas por las codemandadas, de conformidad con los elementos que anteceden y a la naturaleza absolutoria de la decisión proferida. CUARTO: No se imponen costas en esta instancia. QUINTO: Contra la presente decisión procede el recurso de apelación, de no ser recurrida por COLPENSIONES no se ordena ser remitida al

Recurso parte actora

Inconforme con la sentencia de primera instancia el apoderado de la parte demandante interpuso recurso en el cual manifestó que no está de acuerdo con la decisión de la Juez, toda vez que la Corte ha avalado una fecha de estructuración diferente, cuando existen enfermedades crónicas o degenerativas, pero esa fecha para el actor no debe ser para el actor 29 de junio de 1994, porque la juez tiene por probado que la vinculación posterior fue para defraudar al sistema, únicamente para conseguir las semanas.

La historia laboral muestra que el vínculo posterior fue 18 de marzo de 1994 al 18 de agosto de 1994, por lo tanto, debe aplicarse los presupuestos de la ley 100 de 1993, con lo cual el derecho está demostrado, ya que sí se probó la capacidad laboral residual, pero el despacho lo quiso descocer, acreditaba una situación médica muy particular y desde 1994 perdió toda capacidad para trabajar y no pudo continuar cotizando, por lo que su fecha de estructuración residual es el 19 de agosto de 1994.

No es cierto que se buscara defraudar al sistema con el empleador Moreno Reyes, la juez descartó y por eso negó la prestación.

Por lo que solicita que se condene a reconocer pensión de invalidez con los presupuestos de la ley 100 de 1993.

Alegatos de conclusión

Corrido el término. No se presentaron.

Problema Jurídico

Los problemas jurídicos a resolver en esta instancia de conformidad con el recurso interpuesto serán: Determinar si al demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, teniendo en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de la estructuración de la pérdida de capacidad laboral establecida en los dictámenes periciales, según los presupuestos definidos en la jurisprudencia para los casos de enfermedades crónicas o degenerativas. En caso de resultar avante esta pretensión, deberá definirse la procedencia del retroactivo pensional y de los intereses de mora consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en subsidio la indexación de las condenas.

CONSIDERACIONES

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente:

1. El señor Gustavo Adolfo Morales Zabala, fue calificado por Colpensiones, el día 08 de mayo de 2017, dictamen número 2017214833XX, en la cual se le asignó una PCL de 72.07% origen común, con fecha de estructuración del 12 de agosto de 2016.
2. La Junta Regional de Calificación de Invalidez, dictaminó una pérdida de capacidad laboral de 72.07%, con fecha de estructuración 29 de agosto de 1989.
3. Posteriormente la Junta Nacional de Calificación de invalidez, por medio de dictamen **98488187-15895**, confirmó una PCL de 72.07%, con fecha de estructuración 29 de agosto de 1989.
4. El actor padece una enfermedad degenerativa que le causó ceguera de ambos ojos.
5. Cotizó en toda la vida laboral 214.29 semanas.
6. No acredita requisitos del Decreto 758 de 1990, es decir 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la estructuración del estado de invalidez o 300 en cualquier tiempo.
7. Colpensiones negó la prestación mediante SUB206824 de 2019, porque no acreditó la densidad de cotizaciones de la norma aplicable.

Una vez efectuadas las anteriores precisiones procederá la Sala a dar respuesta a los problemas jurídicos propuestos.

De la capacidad laboral residual

En el caso que nos ocupa la juez consideró que el actor cuando cotizó con posterioridad a la fecha de la estructuración lo hizo únicamente para conseguir la pensión de invalidez.

Se manifiesta por parte del apoderado de la parte demandada que el actor acredita los requisitos de la ley 100 de 1993, pues debe tenerse en cuenta es la última cotización, por lo acredita requisitos de la ley 100 de 1993.

El actor fue calificado con una pérdida de capacidad laboral de 72.07% con fecha de estructuración 29 de agosto de 1989, pero considera que no debe ser esta la fecha sino 1994. toda vez que sufre de una enfermedad degenerativa y la jurisprudencia ha permitido una fecha diferente en estos casos.

En lo referente al precedente jurisprudencial y a las subreglas desarrolladas por este, es fundamental hacer cita de la sentencia SU-588 de 2016, en la que se resumen las enseñanzas de la Corte Constitucional respecto del tema, y de la que se destaca el mandato constitucional de inclusión laboral de las personas en

situación de discapacidad, lo que debe permitir que las personas que padecen algún tipo de discapacidad puedan acceder a derechos como el trabajo y la seguridad social en condiciones de igualdad.

En ese sentido el Alto Tribunal desarrollo el concepto de capacidad laboral residual entendido como: “...*la posibilidad que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas, pese a las consecuencias de la enfermedad*”.

Para determinar lo anterior, es necesario encontrar acreditadas tres reglas: (i) que la solicitud pensional sea presentada por una persona con una enfermedad congénita, crónica o degenerativa, (ii) que después de la fecha de la estructuración de la invalidez fijada en el dictamen la persona cuenta con un número importante de semanas cotizadas y (iii) que los aportes realizados se hicieron en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual por cuanto la persona pudo desempeñar una labor u oficio y que no se hicieron con el único fin de defraudar el sistema de Seguridad Social.

En esta misma línea, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que está permitido al juez determinar el momento a partir del cual se deben contabilizar los aportes o semanas válidas que configuran el derecho a la pensión de invalidez, esto por cuanto es necesario diferenciar entre la invalidez científica y el material, siendo esta última aquella en que la persona pierde su capacidad definitiva para laborar (Sentencia CSJ SL-2615-2021).

Este argumento busca la garantía de los derechos de igualdad y dignidad humana de las personas con padecimientos de salud que no obstante su gravedad, les permiten conservar una capacidad de trabajo, en virtud de la cual se vinculan al mercado y se afilian a la seguridad social, sin que las cotizaciones efectuadas producto de su esfuerzo puedan ser desconocidas en razón de una invalidez calificada como anterior a la prestación del servicio (Sentencia CSJ SL-1718 de 2021).

Desde luego en sintonía con las subreglas enseñadas por la Corte Constitucional es necesario que se cumplan unas condiciones para que el juez pueda estimar que existe una invalidez material con fecha diferente a la determinada en los dictámenes médico laborales y en ese sentido debe recordarse la línea trazada por la sentencia CSJ SL-4178 de 2020, en la que se indicó que el juez puede excepcionalmente establecer una diferente a la médico científica cuando se trate de enfermedades congénitas, crónicas o degenerativas o cuando la enfermedad o accidente genere sus secuelas.

También la Corte Constitucional en sentencia T436 de 2022 señaló:

PENSION DE INVALIDEZ-Reglas establecidas por la Corte Constitucional para determinar la fecha de estructuración de la invalidez en los casos de enfermedad degenerativa, crónica o congénita

(...) la Corte Constitucional ha señalado que en la determinación de la fecha de estructuración de la invalidez se le debe dar primacía a la realidad sobre las formas y tener como fecha de estructuración el momento en el que la persona efectivamente dejó de trabajar por cuenta de su situación de salud. En esa medida, cuando se trata de una persona con una enfermedad degenerativa, crónica o congénita, las administradoras de pensiones no pueden limitarse a hacer el conteo mecánico de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha que defina el dictamen, sino que deben hacer un análisis especial caso a caso en el que, además de valorar el dictamen, tengan en cuenta otros factores, tales como las condiciones específicas del solicitante, la patología y su historia laboral. Exigir una valoración integral de todos los aspectos clínicos y laborales que rodean al calificado, al momento de establecer la fecha de estructuración de la invalidez y de hacer el conteo para verificar la densidad de semanas, es razonable debido al impacto que tal decisión tiene sobre el derecho a la seguridad social.

Del cumplimiento de las sub reglas jurisprudenciales

En el caso estudiado la Sala entra a verificar la situación de salud del actor para establecer si la fecha de la estructuración puede ser cuando realizó la última cotización, para diciembre de 1994.

En el caso no cabe duda que el actor padece una enfermedad crónica degenerativa que le causó una ceguera permanente, además otras enfermedades derivadas de la diabetes y que cuenta con una pérdida de capacidad laboral de 72.07%, que no acredita los requisitos para acceder a la pensión de vejez bajo el decreto 758 de 1990, porque no cuenta ni con 150 semanas dentro de los 6 años anteriores al estado de invalidez o 300 en cualquier tiempo.

Sin embargo, no puede pasarse por alto que la posibilidad de establecer una fecha de capacidad diferente a la científica también encuentra como excepción los eventos en que las secuelas aparecen con posterioridad a la fecha de aparición de una enfermedad. En ese sentido se dijo en la sentencia SL-4178 de 2020:

6º) Cuando se presentan secuelas, otra excepción

Como ya se explicó la data de estructuración de la invalidez no siempre coincide con la de la ocurrencia de la enfermedad, toda vez que puede suceder que sus secuelas se manifiesten de manera ulterior, y en lo concerniente a la calificación se tenga en cuenta la norma en vigor a la fecha en que la persona perdió, de manera definitiva, su capacidad laboral, y no la vigente al momento en que se produjo la enfermedad.

(...)

Entonces, en el contexto trazado, para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez, cuando se trate de una enfermedad que por efectos de su progresión o los diferentes estadios que la misma puede presentar, genere

secuelas, y que precisamente sean estas las que configuren la pérdida de capacidad laboral del 50% o más, es viable, por vía de excepción, tener en consideración los aportes efectuados con posterioridad a la fecha en que se determinó la estructuración del estado de invalidez.

Este criterio sigue la línea demarcada en la sentencia SL-366 de 2019 en la que se enseñó que existen ocasiones en las que no es posible asimilar la fecha del accidente o enfermedad con la de la pérdida de capacidad material, pues esta ocurre cuando las secuelas de forma definitiva no permiten a la persona seguir laborando.

En el caso que se estudia, el actor comenzó a presentar problemas de salud cuando en marzo de 1989 se le determinó que padecía enfermedad crónica y degenerativa, por glaucoma, que le causó pérdida visual, fue calificado por la Junta Regional de Calificación, quien le otorgó una pérdida de capacidad laboral del 72.07% con fecha de estructuración, del 29 de agosto de 1989, confirmada por la Junta Nacional.

A partir de lo anterior, encuentra la Sala que se cumple la primera subregla bajo el entendido que la persona que presenta la solicitud pensional tiene unas secuelas que se manifestaron de manera posterior a la enfermedad, conforme los lineamientos trazados en la sentencia CSJ SL-4178 de 2020.

Ahora, en lo que refiere a la capacidad residual del actor, se advierte de su historia laboral que aportó al sistema de pensiones como trabajador dependiente entre el **21 de enero de 1983** y el **29 de junio de 1993** fecha desde la cual la juez a-quo fijó su invalidez material, un total de 134 semanas dentro de los 6 años anteriores y 194 en toda la vida laboral.

Finalmente, encuentra la Sala que existen cotizaciones realizadas por el demandante, en el año 1994, pero estas no pueden ser tenidas en cuenta, en razón a que fueron cotizadas con la única finalidad de completar las semanas para alcanzar la pensión, sin que sean producto de su capacidad residual media como lo ordena la jurisprudencia de las cortes.

Lo anterior, porque en el interrogatorio el actor señaló *“En el año 1989 me dio la mirada china, eso me complicó, no me impidió trabajar ahí mismo sino en el tiempo, me recuperé y recaí, en el año 1991 o 1992, fue el último trabajo que tuve, luego coticé porque la gente me decía que, para la pensión, que el gobierno me ayudaba, pero era muy difícil recoger la plata. coticé, pero no aguanté...”*

La señora Claudia, compañera permanente del causante, señaló *“que desde el año 1994 perdió la vista, le dio un dolor de cabeza muy fuerte y cuando le quitaron la venda no podía ver, desde 1994 como no veía era inhábil, no le daban trabajado, yo fui la que le seguí ayudando, 1993 cotizaba, pero como le quedaba difícil no pudo*

volver a cotizar, pero como era un hombre tan joven que quedó inhabilitados se ha tratado de conseguir la pensión o media.

Teniendo en cuenta que en el presente caso el actor no dio cumplimiento a las subreglas establecidas en la jurisprudencia de la Corte, considera la Sala que debe confirmarse en su integridad la sentencia de primera instancia.

Costas

Sin costas en esta instancia dada las condiciones del demandante.

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

CONFIRMAR la providencia de primera instancia dictada por la Juez Novena Laboral del Circuito de Medellín, el día **18 de septiembre de 2023**, en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por **GUSTAVO ADOLFO MORALES ZABALA** contra **COLPENSIOES** y la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA Y LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**.

Sin costas en esta instancia dada las condiciones del demandante.

Lo resuelto se notifica por **ESTADOS**.

los magistrados


CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA


HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ


HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO