

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, ocho (8) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 y saneado los inconvenientes presentados para acceder al audio de la audiencia, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario instaurado por GERMÁN ALEJANDRO RUEDA SANMARTIN en contra de PROTECCIÓN S.A., con vinculación como llamada en garantía de la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. (Archivo 08) (Radicado 05001-31-05-016-2019-00545-01).

ANTECEDENTES

El demandante pretende la declaratoria por vía judicial del derecho que le asiste a la pensión de invalidez con aplicación de las prerrogativas contenidas en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, en coherencia con la postura jurisprudencial de la capacidad residual, los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como sustento de lo anterior, comentó que nació el 03 de marzo de 1979, contando a la fecha con 39 años de edad. Que padece hace varios años “*espondilitis anquilosante*” enfermedad catalogada como catastrófica, degenerativa y crónica, diagnosticada desde el 21 de febrero de 2023. Que se encuentra afiliado a Protección S.A. por intermedio de la que fue calificada su pérdida de capacidad laboral en un 58% estructurada el 03 de agosto de 2015. Dijo que interpuso los recursos de ley respecto de la fecha de estructuración, siendo definida por la Junta Regional de

Calificación de Invalidez de Antioquia para el 27 de enero de 2006; en última instancia, la Junta Nacional de Calificación determinó que la fecha correspondía al 21 de febrero de 2013. El 02 de febrero de 2017 radicó solicitud de pensión de invalidez y mediante comunicación del 30 de mayo de 2017 le fue negada la prestación por no cumplir con el requisito de las 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la invalidez. Explica que desde el 30 de septiembre de 2014 empezó a trabajar para CYMADE S.A.S. por medio de un contrato por obra o labor, siendo incapacitado desde finales de esa anualidad, apareciendo aun activo en el sistema de seguridad social sin recibir salario desde junio de 2015. Que atendiendo su condición y el certificado de incapacidades, la pérdida de su capacidad laboral como consecuencia de su enfermedad crónica y degenerativa se presentó para el 15 de diciembre de 2015 cuando se realizó la primera calificación, desde donde cuenta con 59.14 semanas cotizadas en los tres años anteriores, circunstancia que le otorga el derecho pensional.

PROTECCIÓN S.A. allegó respuesta al libelo con oposición a lo pedido por aducir la validez del dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el que tuvo en cuenta el historial clínico del afiliado y la normatividad aplicable, a partir del cual no se cumplen los requisitos legales para el otorgamiento de la pensión de invalidez que se busca, agregando que las cotizaciones que se realizaron con posterioridad a la fecha de estructuración definida en la experticia, corresponden a la situación de estabilidad laboral reforzada del vinculado por incapacidad médica, pero no a la capacidad residual del mismo. Formuló como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la obligación, validez del dictamen, falta de legitimación en la causa por pasiva, compensación, buena fe y prescripción.

En igual oportunidad, formuló llamamiento en garantía en contra de la Compañía de Seguros Bolívar S.A acudiendo a la póliza de ramos previsionales N° 6000-0000014-01 que se encontraba vigente para el año 2013 a efectos de financiar las pensiones de invalidez y sobreviviente una vez acaecido el siniestro 8Págs. 86-96 Archivo 07).

Esa intervención fue admitida por auto del 28 de enero de 2020 (Archivo 08), procediendo la llamada a dar respuesta a los escritos, oponiéndose a las pretensiones de la demanda inicial por no estar satisfechos los requisitos que la normatividad exige conforme a los parámetros plasmados dentro del dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación. Propuso las excepciones de fondo de inexistencia de la obligación de reconocer pensión de invalidez, falta de causa para pedir, calificación de invalidez en firme, prescripción y sostenibilidad financiera del sistema.

Sobre el llamamiento también presentó objeción advirtiendo que desde el 01 de enero de 2013 cuando ocurrió la absorción de ING por Protección S.A, esta póliza pasó a ser de cuenta de otra entidad, por lo que no existe cobertura para la contingencia discutida en el marco de ese seguro por la fecha de su vigencia. Como excepciones de mérito presentó las de falta de cobertura, falta de causa para llamar en garantía, inexistencia de la obligación de reconocer suma adicional por no cumplir con requisitos para pensión, prescripción, buena fe y pago exclusivo de suma adicional.

El proceso correspondió inicialmente por reparto al Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, pero por virtud de lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11650 del 28 de octubre de 2020 y el CSJANTA21-16 del 24 de febrero de 2021, por remisión dada al Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín, se avocó conocimiento por esta autoridad judicial por auto del 11 de julio de 2022 (Archivo 21). En sentencia que profirió el 15 de mayo de 2023, DECLARÓ que el demandante reúne los requisitos para acceder a la pensión de invalidez de origen común, la que se causa a partir del 25 de octubre de 2016. CONDENÓ a Protección S.A. a reconocer al demandante la suma de \$73.557.753 por concepto de retroactivo pensional calculado entre el 25 de octubre de 2016 y el 30 de abril de 2023, monto del que ordenó su indexación al momento del pago, ordenando que a partir del 01 de mayo de 2023 la AFP debía continuar reconociendo y pagando la pensión en cuantía no inferior a 1 SMLMV a razón de 13 mesadas anuales, autorizando a la administradora para efectuar los descuentos con destino al sistema de salud. ABSOLVIÓ a la AFP de las restantes pretensiones de la demanda. DECLARÓ probada la

excepción de “falta de cobertura” propuesta por la llamada en garantía. CONDENÓ en costas a Protección S.A., fijando las agencias en derecho en la suma de \$2.320.000 a favor del demandante y de \$1.160.000 en beneficio de la llamada en garantía.

Como argumentos de la decisión estuvo la procedencia encontrada respecto de la capacidad residual permitida por la jurisprudencia, hallando acertado la falladora acudir a la fecha del dictamen emitido en última instancia -*25 de octubre de 2016*- como hito para dar contabilización a las semanas requeridas por la ley, porque entre 2014 y 2015 aunque tuvo incapacidades fueron interrumpidas, por lo que su fuerza de trabajo fue prestaba incluso en esas anualidades bajo una capacidad residual, no encontrando en las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la fecha de estructuración fijada en el dictamen - *21 de febrero de 2013* -por medio del último empleador que por cierto lo fue por más de 8 años continuos, un ánimo de defraudar al sistema por encontrar respaldo en un contrato de trabajo certificado en el proceso.

La mandataria judicial de la pasiva acudió al recurso de apelación solicitando la revocatoria de lo decidido toda vez que insiste en que no es posible dar aplicación a la teoría y postura de la capacidad residual en este asunto, por cuanto el demandante confesó en su interrogatorio de parte que se encuentra incapacitado desde diciembre de 2014 y que hasta la fecha no realiza ninguna actividad pese a tener un vínculo laboral vigente. Indica que tener la fecha del último dictamen como partida para el conteo de las semanas implica acudir a una data que es posterior en más de dos años al inicio de las incapacidades, superando en este sentido los 180 días en los que se da inicio al proceso de calificación. Aduce que si bien es posible que no existe fraude al sistema, llama la atención que inicie el trámite de calificación cuando por los aportes efectuados por su estabilidad laboral contaba con las 50 semanas previo a esa valoración, razones por las que no comparte que la fecha de estructuración mute al momento de la realización del dictamen, enfatizando que el dictamen de la Junta Nacional debe tenerse en cuenta en su integridad puesto que no se aportó otro con condiciones distintas que lleven a esa modificación, resaltando que si bien debe darse protección a las garantías

constitucionales no puede darse una flagrante vulneración a la normatividad, siendo claro que la postura de la capacidad residual permite contabilizar el tiempo en el que se pudo realizar actividades laborales, y en este caso no ocurrió así. Agregó que para febrero de 2013 si existía cobertura con el seguro de la llamada en garantía ante ING, por lo que si debe avalar cualquier situación generada por esa reclamación (Min 26:00 Juzgamiento).

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

CONSIDERACIONES

La Corporación restringirá su estudio al punto objeto de apelación planteado por el fondo impugnante, al tenor de las directrices procesales que dictan las normas que regulan el asunto, y que en síntesis apunta a dar por acreditado que la actora tiene derecho a la pensión de invalidez en el sendero de la tesis de la capacidad residual.

Previo a resolver lo que corresponde, importa resaltar que en el presente evento, se encuentra por fuera de discusión la condición de inválido del demandante bajo los presupuestos del artículo 38 de la Ley 100 de 1993, en virtud a la calificación que fue realizada en una primera oportunidad por Suramericana, entidad que otorgó un 58% de PCL con fecha de estructuración del 15 de diciembre de 2015 (Págs. 15-17 Archivo 03), última que al ponerse en discusión al desatarse los respectivos recursos, la Junta Nacional de Calificación la definió para el 21 de febrero de 2013 (Págs. 42-48 Archivo 03 y 64-70 Archivo 07). También es claro que el señor Rueda Sanmartín cuenta con 518.14 semanas cotizadas, de las cuales 12.86 lo fueron dentro de los tres años previos a la estructuración del estado (Archivos 30 y 34), con las cuales no alcanza los requisitos enlistados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, aplicable en virtud de ser la normatividad vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada -*teoría del hecho causante*-.

Lo anterior, pone en evidencia, que el debate se centra en establecer si hay lugar a tener en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración, para el reconocimiento de la pensión de invalidez bajo la postura jurisprudencial relativa a la capacidad residual.

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

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

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

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

En ese rumbo, es dable tener en cuenta no solo la fecha en que se estructura la invalidez (regla general), sino también *“(i) la calificación de dicho estado, (ii) la de solicitud de reconocimiento pensional, o (iii) la de la última cotización realizada -calenda donde se presume que la enfermedad se reveló de tal forma que le impidió seguir trabajando”*. (CSJ SL3275-2019, SL4567-2019, SL4178-2020, SL4346-2020, SL1002-2020, SI5023-2021, SL2194-2022, entre otras).

En este asunto, no se opone la demandada al tipo crónico de la patología que dio lugar a la invalidez del señor Rueda, característica y naturaleza que quedó sentada en el dictamen proferido por la Junta Nacional de Calificación (Pág. 44 Archivo 03), contexto que permite dar análisis a la posibilidad de contabilizar las semanas cotizadas con posterioridad a la calenda de estructuración allí fijada *-21 de febrero de 2013-*, y que corresponde al momento temporal en el que por la especialidad de reumatología se diagnostica la *“espondilitis anquilosante”* acudiendo a esa consideración *“pese a haber laborado de manera intermitente hasta diciembre de 2014”* (Pág. 47 Archivo 03), época en la que según dicho del actor se desempeñaba en el gremio de la construcción en su condición de independiente, hasta septiembre de 2014 que fue vinculado por *“Construcción mantenimiento estructuras equipos y materiales S.A.S”*, hecho que se corrobora no solo del certificado laboral expedido por esa persona jurídica (Pág. 57 Archivo 03) sino del historial de cotizaciones que reporta el pago de esa obligación desde ese ciclo a nombre del demandante como trabajador dependiente.

Ahora, es preciso anotar, que el solo hecho de existir cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración, no se da cabida a la alteración de la fecha de estructuración de invalidez definida por la autoridad médica

competente, en tanto deben verificarse las condiciones a partir de las cuales fueron efectuados esos aportes, determinando si tienen por fuente estricta el ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual del interesado.

De ese modo, se acude al historial clínico aportado (Pág. 69-427 Archivo 03), y al reporte de incapacidades emitido por la EPS Saludtotal (Archivo 37), observando que Germán Alejandro Rueda desde el año 2005 presentó sintomatología inflamatoria poliarticular, que fue progresando con el paso del tiempo hasta que en el año 2013 por virtud de un concepto emitido por reumatología (Págs. 59-61 Archivo 03) fue diagnosticado con “*espondilitis anquilosante*” desde donde se dio inicio al tratamiento respectivo, presentando incapacidades médicas a partir del 10 de diciembre de 2014 con reporte de Saludtotal hasta el 08 de julio de 2015 y en voces del demandante al absolver su interrogatorio de parte, hasta la fecha no pudo retornar a su actividad productiva por la dificultad médica, encontrando que incluso desde su diagnóstico la patología le ha generado todo un proceso inflamatorio de las articulaciones con dolor en la región cervical, en la columna lumbar, en tobillos y muñecas además de rigidez, con una marcada limitación funcional y para los movimientos cervicales, marcha con ayuda, apnea del sueño severa, contando incluso para diciembre de 2014 con gran actividad de la enfermedad, siendo recomendado evitar caídas, resbalones y tropiezos, evitar ejercicios de impacto como saltar, correr, subir escaleras, siendo atendido por infectología, hepatología, medicina del dolor, reumatología, y fisioterapia, persistiendo incluso para 2015 sintomático (Págs. 69-427 Archivo 03).

Así, surge evidente que si bien el actor no agotó plenamente su capacidad productiva para el mismo momento en que sus síntomas aparecieron en el año 2005, ni cuando fue diagnosticado - *21 de febrero de 2013*-, su evolución conforme al historial clínico aportado si lo mantuvo limitado ostensiblemente para el ejercicio de su oficio, presentando gran intermitencia en las cotizaciones entre 2005 y 2011, sin nexo laboral demostrado hasta 2014 para cuando fue vinculado en septiembre por Cymade S.A.S., donde la prestación material tuvo una duración que no

excedió los tres meses, desde cuando no le fue posible reintegrarse a su entorno ocupacional por virtud de la falencia médica padecida.

En ese orden, a juicio de esta judicatura, no es dable impartir la conclusión a la que llegó la *a quo* referida a que el padecimiento se manifestó de manera evidente y contundente para definir la posibilidad de desempeñarse laboralmente en el momento en que se realiza la valoración por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez -25 de octubre de 2016- (Pág. 42 Archivo 03), pues claramente el panorama reflejado por las condiciones médicas del señor Rueda en relación con su posibilidad ocupacional, es que su enfermedad le permitió continuar activo laboralmente hasta diciembre de 2014 cuando se dio inicio a sus incapacidades ininterrumpidas, precisamente, por contar con un obstáculo para ejecutar sus labores por incompatibilidad con su condición, no encontrando mérito para que desde la perspectiva estudiada, sea otra la época en la que deba entenderse que su invalidez se consolidó, y se aduzca que los aportes posteriores a diciembre de 2014 fueran realizados por virtud de conservar una capacidad laboral y en ese orden, tuvieran por fuente la ejecución de su actividad u oficio subordinado, y que solo hasta octubre de 2016 su salud no le permitió continuar ejerciendo su actividad.

Es verdad que su vínculo laboral se sostuvo y de hecho a la fecha permanece, pero asiste razón a la apelante cuando asevera que ello es producto de la estabilidad laboral reforzada que en él recae por cuestión de su estado de salud, pero de ninguna manera la razón está relacionada con su efectiva y probada capacidad residual, pues la fuerza laboral fue menguada desde el mismo momento en que no fue posible para el actor continuar trabajando, y no es viable considerar que su afectación le permitió de manera cierta llevar a cabo su labor encontrándose incapacitado.

Así, como quiera que atendiendo a que todas las posibilidades que brinda la alta Corporación para acercarse a la fecha que efectivamente se llegó a la condición de invalidez en forma permanente, se encuadran en las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la anualidad de 2014, no es posible para esta Sala de Decisión enfocarse en una de esas viabilidades

porque de hacerlo, se está dando desconocimiento al propósito de esta teoría que nació para dar protección a aquellas personas que padecen enfermedades donde las consecuencias adversas e incapacitantes son paulatinas y progresivas, por lo que se conserva hasta cierto momento la capacidad de trabajar y proveerse de lo necesario para su congrua subsistencia, pero como en este caso es evidente que las cotizaciones realizadas a partir del 10 de diciembre de 2014 no fueron producto de esa capacidad residual pues materialmente el servicio no estaba siendo prestado por encontrarse alejado de su puesto de trabajo por orden de su médico tratante, mal pudiera darse cabida a esta excepción como lo hizo la Juez, no pudiendo radicarse en un espacio temporal posterior la época en la que la disminución en la aptitud laboral del promotor fue concluyente y definitiva.

Es preciso anotar que el otorgamiento de estas prestaciones no puede exceder las prebendas jurisprudenciales que se han implementado para quienes no satisfacen las condiciones legales, pues si los postulados normativos no logran cubrir la contingencia de invalidez, y tampoco desde los rasgos jurisprudenciales es alcanzado el beneficio, en el marco de la igualdad frente a los restantes ciudadanos en iguales circunstancias no se hace posible promover más excepciones para dar búsqueda al tiempo que conforme a los aportes resulte favorable a los intereses prestacionales del solicitante.

En ese orden, las semanas que aparecen registradas más allá de diciembre de 2014 no deben ser tenidas en cuenta para los efectos de los requerimientos de la prestación perseguida, lo que da lugar a que la decisión apelada sea revocada, para en su lugar, absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

Conforme a lo preceptuado en el artículo 365-4 del CGP, las costas en ambas instancias estarán a cargo del demandante. En esta sede, se fijan las agencias en derecho en el equivalente a medio SMLMV.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la sentencia objeto de apelación de fecha y procedencia conocidas, para en su lugar **ABSOLVER** a Protección S.A. de las pretensiones de la demanda invocadas por GERMÁN ALEJANDRO RUEDA SANMARTÍN. Las costas son como quedó dicho en la parte motiva.

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

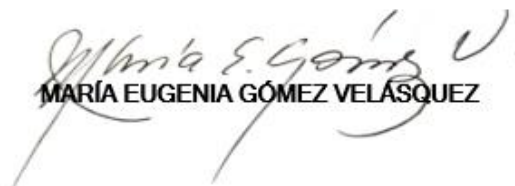
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA
EDICTO

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

HACE SABER:

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

Radicación:	05001310501620190054501
Proceso:	ORDINARIO LABORAL
Demandante:	GERMAN ALEJANDRO RUEDA SANMARTIN
Demandado:	A.F.P. PROTECCION S.A
M. P.	CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo:	08/04/2024
Decisión:	REVOCA

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

Se fija hoy 9/04/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario