El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto: Apelación Sentencia

Proceso: Ordinario laboral

Radicación Nro.: 66001-31-05-001-2017-00389-01

Demandante: Alejandro Salazar Castrillón

Demandada: Protección S.A.

Juzgado de Origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PENSIÓN DE INVALIDEZ / FECHA DE RECONOCIMIENTO EN CASOS DE ENFERMEDADES CRÓNICAS, DEGENERATIVAS O CONGENITAS /** **CAPACIDAD LABORAL RESIDUAL / CARGA DE LA PRUEBA RECAE EN LA PARTE ACTORA / NECESIDAD DE ACREDITAR TODOS LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE SE ESTABLECEN EN LA JURISPRUDENCIA.**

Frente a la acreditación de la densidad de cotizaciones, la SCL de la CSJ, ha sido consistente en señalar que debe cumplirse con anterioridad a la determinación de la PCL; sin embargo, ha admitido la tesis expuesta por su homóloga Constitucional en la sentencia SU-588-2016, consistente en que una vez acreditada la existencia de una enfermedad crónica o degenerativa, con la presencia de aportes pensionales fruto de la capacidad laboral residual y sin el propósito de defraudar al sistema general de pensiones, pueden tenerse en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración y con anterioridad a la fecha de: (i) calificación de la invalidez, (ii) la última cotización efectuada o (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional, todo ello para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1º de la Ley 860/2003. En ese sentido, corresponde al demandante acreditar los presupuestos atrás citados para beneficiarse de la doctrina constitucional.

En tanto el demandante pretende el reconocimiento de su pensión de invalidez bajo la teoría de las enfermedades crónicas o degenerativas (fls. 6 a 12 c. 1), entonces le corresponde acreditar en primer lugar, que efectivamente padece una de ellas, para luego establecer si las cotizaciones realizadas con posterioridad al estado invalidante, lo fueron en ejercicio de su capacidad laboral residual, y sin tener ánimo de defraudar al sistema pensional. (…)

El… itinerario probatorio evidencia que el demandante no logró acreditar que las cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha de la estructuración de su invalidez hubiesen ocurrido como consecuencia de su capacidad laboral residual, en tanto que pese a que Alejandro Salazar Castrillón se afilió al sistema pensional con posterioridad a la estructuración de esta, lo cierto es que tal incorporación ocurrió como trabajador independiente, sin que allegara prueba alguna que evidenciara que las cotizaciones devenían como consecuencia de su fuerza laboral o la prestación personal de un servicio a favor de un tercero, pues apenas se inscribió en la afiliación que era soldador, sin documento o testimonio alguno que evidenciara el ejercicio de tal actividad, y por el contrario se advierte que al menos estuvo incapacitado durante 5 meses después de la afiliación pensional y si bien las restantes cotizaciones hasta marzo de 2016 alcanzan un total de 55 semanas, itérese ninguna prueba se allegó con el propósito de demostrar que realmente se encontraba incorporado al mercado laboral, por cuenta propia o ajena.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los trece (13) días del mes de agosto de dos mil diecinueve (2019), siendo las ocho y treinta minutos de la mañana (08:30 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 08 de febrero de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Alejandro Salazar Castrillón** contra **Protección S.A.**, radicado bajo el número 66001-31-05-001-2017-00389-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante, demandada, llamada en garantía y sus apoderados

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

Alejandro Salazar Castrillón pretendió el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común a partir del 11/08/2016, y en consecuencia se ordene a pagar a su favor el retroactivo pensional, los intereses de mora y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* el 11/08/2016 fue calificado por el departamento de medicina laboral de Protección S.A., que otorgó una PCL de 53.14%, estructurada el 12/06/2014, de origen común; *ii)* solicitó el reconocimiento pensional que fue negado por carecer de la densidad de semanas requeridas, por lo que solicitó que se tuviera como fecha de estructuración aquella en que se emitió el dictamen de PCL; *iii)* dentro de los tres años anteriores al 11/08/2016 cuenta con 95.71 semanas.

**Protección S.A.** al contestar la demanda se opuso a las pretensiones, para lo cual argumentó que el demandante no acreditó la densidad de semanas requeridas para causar la pensión de invalidez, sin que tampoco pudiera acceder al derecho bajo el principio de la condición más beneficiosa, y propuso como excepciones la “*prescripción”,* “*inexistencia de la obligación y/o cobro de lo no adeudado”,* entre otras.

**2.** **Síntesis de la sentencia.**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones y condenó en costas al demandante; porque aun cuando este sí padece una enfermedad degenerativa y crónica, no logró acreditar la capacidad laboral residual para el 11/08/2016, cuando fue notificado el dictamen, en tanto se afilió al Sistema de Seguridad Social en septiembre de 2014, estos es, después de haber sido diagnosticada su enfermedad e iniciado la diálisis, además de haber estado incapacitado desde junio de dicho año, máxime que los aportes pensionales se hicieron en calidad de trabajador independiente.

En ese sentido, la *a quo* concluyó que pese a que el demandante cuenta con semanas de cotización hasta noviembre de 2017, lo cierto es que se encuentra incapacitado desde junio del año 2014, evento que evidencia que no pudo haber laborado hasta el 11/08/2016 fecha en que se emitió el dictamen.

**3. Del grado jurisdiccional de consulta**

Por resultar la anterior decisión totalmente adversa a los intereses de la parte actora, se ordenó surtir el grado jurisdiccional de consulta a su favor, conforme lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L.

**CONSIDERACIONES**

**1. Del problema jurídico**

¿Alejandro Salazar Castrillón logró acreditar los requisitos jurisprudenciales para la contabilización de las semanas tendientes a obtener la pensión de invalidez de conformidad con las enfermedades degenerativas, congénitas o crónicas?

**2. Solución al problema jurídico**

**Requisitos de la pensión de Invalidez - Fecha de estructuración de la PCL cuando se trata de enfermedades crónicas, progresivas o congénitas**

**Fundamento jurídico**

Los requisitos para la pensión de invalidez se encuentran contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, que exige al afiliado haber cotizado por lo menos 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de su estado de invalidez, que debe ser del 50% o superior.

Frente a la acreditación de la densidad de cotizaciones, la SCL de la CSJ[[1]](#footnote-1), ha sido consistente en señalar que debe cumplirse con anterioridad a la determinación de la PCL; sin embargo, ha admitido la tesis expuesta por su homóloga Constitucional en la sentencia SU-588-2016, consistente en que una vez acreditada la existencia de una enfermedad crónica o degenerativa, con la presencia de aportes pensionales fruto de la capacidad laboral residual y sin el propósito de defraudar al sistema general de pensiones, pueden tenerse en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración y con anterioridad a la fecha de: (i) calificación de la invalidez, (ii) la última cotización efectuada o (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional, todo ello para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1º de la Ley 860/2003. En ese sentido, corresponde al demandante acreditar los presupuestos atrás citados para beneficiarse de la doctrina constitucional.

**Fundamento fáctico**

En tanto el demandante pretende el reconocimiento de su pensión de invalidez bajo la teoría de las enfermedades crónicas o degenerativas (fls. 6 a 12 c. 1), entonces le corresponde acreditar en primer lugar, que efectivamente padece una de ellas, para luego establecer si las cotizaciones realizadas con posterioridad al estado invalidante, lo fueron en ejercicio de su capacidad laboral residual, y sin tener ánimo de defraudar al sistema pensional.

Así, obra en el expediente la comunicación de determinación de la PCL enviada el 11/08/2016 por parte de Protección S.A. en el que se estableció una disminución laboral del 53.14% estructurada el 12/06/2014, de origen común (fls. 16 a 20 c. 1), fecha que coincide con la evaluación por nefrología en la que se diagnosticó “*insuficiencia renal crónica”* y se programó una diálisis peritoneal. Además, en la valoración de deficiencias se insertó “*enfermedad renal crónica estadio 5”* (20 c. 1); por lo que el demandante acreditó padecer una enfermedad crónica que habilita continuar con la verificación de los restantes requisitos jurisprudenciales.

En cuanto a la existencia de aportes pensionales fruto de su capacidad laboral residual, sin el propósito de defraudar al sistema, pero con el objetivo de contabilizar la densidad de semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración hasta la calificación de la invalidez se advierte que: *i)* el demandante se afilió a Protección S.A. el 15/09/2014 en calidad de independiente (fls. 72 y 75 c. 1), esto es, con posterioridad a la fecha en que se le diagnosticó la insuficiencia renal crónica; *ii)* ha realizado cotizaciones al sistema pensional de manera ininterrumpida desde octubre de 2014 hasta marzo de 2016, que equivalen a 77 semanas bajo la razón social “*Salazar Castrillón Alejandro”*; *iii)* Cafesalud E.P.S. ha proferido incapacidades médicas laborales a favor del demandante desde el 12/06/2014, es decir, concomitante con la estructuración de su invalidez (fl. 83 c. 1); *iv)* las incapacidades han persistido de manera continua hasta el 13/02/2015 (*ibídem*), superando los 180 días iniciales y por ello fue remitido a la AFP, de conformidad con el concepto de rehabilitación desfavorable (fls. 86 y 104 c. 1).

El anterior itinerario probatorio evidencia que el demandante no logró acreditar que las cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha de la estructuración de su invalidez hubiesen ocurrido como consecuencia de su capacidad laboral residual, en tanto que pese a que Alejandro Salazar Castrillón se afilió al sistema pensional con posterioridad a la estructuración de esta, lo cierto es que tal incorporación ocurrió como trabajador independiente, sin que allegara prueba alguna que evidenciara que las cotizaciones devenían como consecuencia de su fuerza laboral o la prestación personal de un servicio a favor de un tercero, pues apenas se inscribió en la afiliación que era soldador, sin documento o testimonio alguno que evidenciara el ejercicio de tal actividad, y por el contrario se advierte que al menos estuvo incapacitado durante 5 meses después de la afiliación pensional y si bien las restantes cotizaciones hasta marzo de 2016 alcanzan un total de 55 semanas, itérese ninguna prueba se allegó con el propósito de demostrar que realmente se encontraba incorporado al mercado laboral, por cuenta propia o ajena.

Aspectos que denotan que el pago de las cotizaciones no se originó en esa fuerza laboral residual que se invoca en la jurisprudencia constitucional, como presupuesto indispensable para la modificación del hito inicial de despunte para la contabilización de las semanas requeridas para acceder al beneficio de la pensión de invalidez. ante el padecimiento de una enfermedad crónica o degenerativa.

A tono con lo expuesto al no acreditar los presupuestos fijados por la alta corporación constitucional en torno a pensiones de invalidez de afiliados que padecen enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, no había razón para cambiar la regla sentada en el artículo 39 de la Ley 100/93, modificado por la Ley 860/2003, esto es, 50 semanas de cotización dentro de los 3 años previos a la fecha de estructuración de la invalidez determinada en el dictamen de pérdida de la capacidad laboral.

**CONCLUSIÓN**

Se confirmará la sentencia de primer grado, sin costas en esta instancia en virtud al grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Segunda de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 08 de febrero de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Alejandro Salazar Castrillón** contra **Protección S.A.**,

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia por lo expuesto.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Magistrado

1. CSJ SL9203-2017, SL 16374-2015, reiteradas en la SL 11229 del 25/07/2017. [↑](#footnote-ref-1)