



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

JORGE PRADA SÁNCHEZ
Magistrado ponente

SL1040-2022
Radicación n.º 87025
Acta 11

Bogotá, D. C., treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **FALIA LENNY RESTREPO GIRALDO** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, el 20 de septiembre de 2019, en el proceso que instauró contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

Se admite el impedimento presentado por la magistrada Jimena Isabel Godoy Fajardo, conforme al numeral 1 del artículo 141 del Código General del Proceso.

I. ANTECEDENTES

La recurrente llamó a juicio a Protección S.A. para que se declarara que su invalidez se estructuró el 26 de junio de 2016. Pidió el reconocimiento de la pensión de invalidez de

origen común desde tal fecha, junto con el retroactivo, los intereses moratorios, \$4.000.000 por «*la obligación de hacer*» y las costas (fls. 2 a 14).

Relató que durante toda su vida laboral estuvo afiliada a Protección S.A. y, entre el 26 de junio de 2013 y ese mismo día y mes de 2016, cotizó 68.5 semanas. Que debido a la enfermedad «*RENAL CRÓNICA ESTADIO 5-HEMODIÁLISIS E HIPERTENSIÓN ARTERIAL*» que padece, el 26 de junio de 2016 el «*Departamento de Medicina Laboral de Protección S.A.*» le dictaminó una pérdida de capacidad laboral (PCL) del 60.55 %, de origen común, estructurada el 15 de julio de 2014.

Indicó que mediante escrito de 3 de mayo de 2017, la enjuiciada negó el reconocimiento impetrado, porque no satisfizo el requisito de semanas que contempla la Ley 860 de 2003. Que el 9 de mayo de 2017, requirió de nuevo a la accionada para que reconsiderara la decisión y tuviera el 26 de junio de 2016 como fecha de estructuración, es decir la de emisión del dictamen, pero no obtuvo respuesta favorable.

Protección S.A. se opuso a las pretensiones y planteó las excepciones de ausencia de requisitos para acceder a la pensión de invalidez, inexistencia de la obligación, improcedencia de la condena de intereses de mora, compensación y prescripción. Admitió gran parte de los hechos y precisó que no le constaban las afecciones a la salud de la demandante; dijo que para efectos de estudiar la procedencia de la prestación se deben tener presentes los periodos cotizados entre el 15 de julio de 2011 y ese mismo

día y mes de 2014, y aclaró que la Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A. fue quien calificó la merma de la capacidad de la promotora del litigio (fls. 56 a 68).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de 16 de julio de 2018, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira (fls. 208 Cd y 213), resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que la señora FALIA LENY RESTREPO GIRALDO con una pérdida de capacidad laboral del 60.55% de origen común es invalida.

SEGUNDO: DECLARAR que la fecha de estructuración de esa pérdida de capacidad laboral que fue determinada específicamente por SURAMERICANA el 26 de junio de 2016 no corresponde precisamente al 15 de julio de 2014 sino que debe estandarizarse para el 30 de junio de 2018.

TERCERO: DECLARAR que la señora FALIA LENY RESTREPO GIRALDO cumple a cabalidad con las exigencias establecidas en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 pues tiene cotizadas más de 50 semanas dentro del periodo comprendido entre el 31 (sic) de junio de 2018 y el 31 (sic) de junio de 2015.

CUARTO: ORDENAR como consecuencia de las anteriores declaraciones a la entidad ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A. que proceda a reconocer la pensión de invalidez a partir del 1º de julio de 2018 a la señora FALIA LENY RESTREPO GIRALDO en las condiciones que corresponda para que se[a] incluida inmediatamente en nómina de pensionados.

QUINTO: AUTORIZAR a PROTECCIÓN S.A que realice los descuentos para el sistema de salud en el porcentaje correspondiente.

SEXTO: AUTORIZAR el reconocimiento y pago de los intereses de mora, conforme lo establece el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la presente decisión.

SÉPTIMO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito que fueron propuestas por la entidad demandada (...).

OCTAVO: ABSTENERNOS de imponer condenas en costas procesales.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La demandada apeló. El *ad quem* revocó la sentencia de primer nivel y, en su lugar, absolvió a Protección S.A. de todas las pretensiones, con costas en ambas instancias a la accionante (fls. 25 Cdno. Tribunal).

Concretó el problema jurídico a verificar si la actora acreditó los requisitos establecidos en sentencia CC SU-588-2016 y, de resultar afirmativo, definir si hay lugar a reconocer la pensión de invalidez, y a partir de qué momento.

Afirmó que por regla general la norma que gobierna el litigio es la vigente para el momento de la estructuración de la invalidez, que en el caso presente es el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, como quiera que tal evento se estructuró en el año 2014 (fl. 18). No obstante, dijo, dicho requisito puede contabilizarse desde cuando ocurrió la calificación de la invalidez, la última cotización efectuada, o la solicitud de reconocimiento pensional, siempre que la merma laboral haya sido producto de una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, y las cotizaciones sufragadas luego del verdadero estado invalidante, hayan sido producto de una efectiva y probada capacidad laboral residual, según sentencias CSJ SL9203-2017, CSJ SL16374, que admitieron la tesis de la CC SU-588-2016.

Sostuvo que no era materia de debate que el 26 de junio de 2016, Suramericana calificó a la actora con una pérdida de capacidad laboral del 60.55 % de origen común, con fecha de estructuración 15 de julio de 2014, y que aquella aportó al sistema de pensiones durante toda su vida laboral un total de 425.29 semanas, «0» en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez; esto es, entre el 15 de julio de 2011 y el mismo día y mes de 2014 (fls. 71 a 75), a todas luces insuficientes para conceder la pensión objeto de litigio al tenor de la Ley 860 de 2003.

En vista de lo expuesto, consideró oportuno aplicar las reglas que la Corte Constitucional propuso en torno a las enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, con el fin de tomar como punto de partida para la consolidación del derecho una fecha diferente a la estructuración, entre otras, la del dictamen. Del estudio del documento que obra a folios 178 y siguientes, halló que Suramericana dictaminó que la actora padece *«insuficiencia renal terminal e hipertensión esencial primaria, con fecha de inicio de sus patologías el 22 de febrero de 2005»*, que denominó también en el acápite calificación y valoración de deficiencias como *«enfermedad renal crónica estadio V - hemodiálisis»*.

Asentó que la historia laboral (fls. 74 y 75), evidenciaba que la actora aportó como trabajadora dependiente hasta el año 2003; es decir, antes de que se estructurara la invalidez, y desde el mes de septiembre de 2014 hasta el 1 de enero de 2018, como trabajadora independiente, para un total de 77.14 semanas en los 3 años anteriores a la fecha en que se

emitió el dictamen, es decir, entre el 26 de junio de 2013 y el 12 de junio de 2016.

A pesar de ello, aseguró que no era posible colacionar los aportes indicados para efectos de reconocer la prestación reclamada, en tanto la demandante no acreditó que estos *«no tuvieron como fin defraudar al sistema, sino que pese a su enfermedad crónica pudo desarrollar actividades productivas con normalidad y continuar cotizando al mismo»*. Indicó que lo anterior era una obligación en cabeza de ella, por tratarse de una intelección jurisprudencial *«en contravía de la ley»*, que permite tomar una fecha diferente para contabilizar las semanas (artículo 167 C.G.P.); recordó que a nadie le está permitido crear su propia prueba, y citó los fallos CC T-003-2013 y CC T-318-2016.

Señaló que sus conclusiones eran acertadas, si se analizaba en detalle el dictamen de Suramericana, toda vez que en el acápite denominado valoración de los roles laboral y ocupacional y otras áreas ocupacionales -clasificación de las restricciones en función de la autosuficiencia económica- registró *«precariamente autosuficiente 1.5»*, y en el recuento cronológico y pronóstico funcional, el 21 de agosto de 2015 consignó *«el usuario semifuncional en el desempeño de las actividades básicas cotidianas y semifuncional en actividades de la vida diaria de tipo traslado y desplazamientos no laboral interrumpido»* (fl. 182).

Estimó que lo anterior se corroboraba con el tratamiento de diálisis que la actora debe someterse 3 veces

a la semana, la declaración extra proceso de 27 de octubre de 2016, en la que informó que su ocupación era «*ama de casa*» (fl. 94), y las incapacidades médicas de 22 de mayo de 2015 al 19 de enero de 2016, y los meses junio y julio de 2016 (fls. 83, 110 y 111).

Señaló que si bien, en el dictamen que milita a folio 135 se consignó que la accionante estaba en «*aceptables condiciones generales, ingresa sola, consciente, orientada, euprocesica, efecto normal, coherente, pensamiento lógico, sin alteraciones en memoria*», ello aludía a la descripción de sus signos vitales al momento en que el médico laboralista la valoró, que no sus condiciones para desplegar su fuerza de trabajo; con mayor razón, si el mismo documento registra que «*la paciente refiere dolor de miembros inferiores, teniendo una cirugía de fistula en su brazo izquierdo*». Dedujo que estos detalles no denotaban que las cotizaciones fueron sufragadas en ejercicio de una fuerza laboral residual.

Concluyó, entonces, que no era posible dar alcance a las reglas fijadas por la Corte Constitucional, que permiten cambiar la fecha de contabilización de semanas para efectos de obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez; luego, consideró que lo único viable era contabilizar 50 semanas de cotización entre el 15 de julio de 2014 y ese mismo día y mes de 2011.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la actora, fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte. Se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante la formulación de un cargo, que mereció réplica, pretende que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, confirme la del *a quo*, «o en subsidio modificándola a su criterio».

VI. CARGO ÚNICO

Denuncia violación indirecta, por «interpretación errónea», del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, que condujo a la infracción directa del artículo 40 de la Ley 100 de 1993.

Enlista como errores de hecho:

1. No dar por demostrado, estándolo, que para efectos de la pensión de invalidez pretendida, la señora FALIA LENNY RESTREPO GIRALDO perdió su capacidad laboral definitiva para el 30 de junio de 2018, fecha de su última cotización al sistema de pensiones.
2. Dar por demostrado, sin estarlo, que las cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración establecida en el dictamen de calificación, no correspondieron a capacidad laboral residual de la demandante.
3. No dar por demostrado, estándolo, que las cotizaciones efectuadas por la demandante (...), con posterioridad a la fecha de estructuración determinada en el dictamen, fueron aportadas SIN ánimo de defraudar al sistema.
4. No dar por demostrado, estándolo, que las cotizaciones efectuadas por la demandante (...), con posterioridad a la fecha de estructuración determinada en el dictamen, fueron

en razón de la capacidad laboral residual y en desarrollo de una actividad económica.

Acusa como pruebas mal valoradas, el dictamen de pérdida de capacidad laboral (fls. 21 y ss.), y la historia laboral (fls. 28 y 29).

Aduce que no es materia de controversia su calidad de afiliada, el número de aportes, en especial las «68.2 semanas» que cotizó entre el 26 de junio de 2013 y el 26 de junio de 2016, el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, el padecimiento de una enfermedad crónica y progresiva, según Suramericana, estructurada el 15 de julio de 2014; la solicitud de la pensión, y la respuesta negativa.

Considera que el juzgador de alzada erró en la escogencia de la fecha de estructuración de la invalidez, «*atendiendo la cronicidad de las enfermedades padecidas y la progresividad que han derivado en el deterioro de su condición de salud*». Memora que si bien, el *ad quem* avaló la posibilidad de modificar la fecha de estructuración en razón del tipo de patologías, descartó la opción de contabilizar los aportes que la actora realizó como trabajadora independiente luego de que se estructurara su invalidez, en especial los sufragados entre los meses de junio de 2013 y junio de 2016.

Afirma que, contrario a lo expuesto por el Tribunal, el dictamen de pérdida de capacidad laboral no da cuenta de que no podía realizar ninguna actividad económica por razón de las anotaciones clínicas; con ello, dice, el Tribunal ignoró que los trabajadores independientes pueden ejecutar labores

desde su lugar de residencia, en horarios diferentes a los habituales de oficina; por ejemplo, sábados o domingos.

Estima que las semanas que sufragó como trabajadora independiente deben ser colacionadas, sin necesidad de probar la fuente que genera la cotización. Que cuando se afilió al sistema general de pensiones como independiente, declaró su capacidad laboral que tradujo la posibilidad de sufragar los aportes; por ello, es injusto exigirle que demuestre el origen de los ingresos que sustentan dichos rubros, en tanto esto no se aplica a los trabajadores dependientes.

Asevera que si el *ad quem* hubiera valorado en debida forma el dictamen de pérdida de capacidad laboral, habría colegido que «efectivamente tenía una labor», en tanto allí reportó que se desempeñaba en la «*manipulación de alimentos*» y «*ventas*» de[s]de hace 2 años»; también, habría constatado que el acápite denominado evaluación funcional, en el título «*Enfermedad actual*» se consignó que «*Labora independiente*»; «*dependía económicamente de si misma, (...) vivía en casa con su mamá y su hijo*», y que sus signos vitales eran «*aceptables condiciones generales, ingresa sola, consciente, orientada, euproséxica, afecto normal, coherente, pensamiento lógico, sin alteraciones de memoria*».

Esgrime que si el juez colegiado hubiera estudiado en debida forma las pruebas denunciadas, habría inferido que su enfermedad se estructuró el «*31 de junio de 2016*», pues desde ese momento no pudo continuar el proceso de

rehabilitación y reincorporación al mercado laboral. Por ello, afirma, esta fecha es la que se debe tener presente para constatar si reúne la densidad de aportes que exige la norma.

Agrega que los yerros denunciados propiciaron la restricción de sus derechos fundamentales, dado que la pensión sería la fuente que le permitiría garantizar su subsistencia y la de su familia.

Sostiene que si no se hubieran cometido los anteriores desaciertos, el Tribunal hubiera colegido que los aportes como trabajadora independiente, tuvieron origen en el ejercicio de una actividad laboral residual, sin ánimo de defraudar al sistema, de suerte que hubiera tomado como fecha de estructuración *«la última cotización al sistema, 31/06/2016 (sic)»*.

VII. RÉPLICA

Manifiesta que la acusación está llamada al fracaso, en tanto la censura centra su discurso en el análisis erróneo de una prueba no hábil en casación; aducé que su valoración permite confirmar las conclusiones del proveído confutado, pues de ella se desprende que la actora se hallaba en una precaria situación de salud que le impedía procurar un ingreso laboral.

Menciona que la actora dejó libre de ataque el análisis de la declaración extra juicio (fl. 94), y las incapacidades (fls. 83, 110 y 111), de donde el *ad quem* dedujo demostrada la

difícil situación de salud. Afirma que la modalidad de interpretación errónea es propia de la vía jurídica.

VIII. CONSIDERACIONES

Para resolver la glosa de orden técnico, debe indicarse que, en casos como el estudiado, en los que debe analizarse la condición médica de un trabajador, se ha admitido la historia clínica como una prueba calificada en casación. Así se hizo en sentencias CSJ SL1292-2018 y CSJ SL494-2021, con mayor razón cuando se tiene certeza de su procedencia.

A pesar de que la censura invoca como concepto de violación la interpretación errónea, la Sala asume que se trata de la aplicación indebida, en la medida en que es el único que procede por la senda fáctica.

Queda libre de discusión en sede extraordinaria que la accionante padece insuficiencia «*RENAL CRONICA ESTADIO 5 – HEMODIALISIS E HIPERTENSIÓN ARTERIAL*»; el 26 de junio de 2016 Suramericana la calificó con una pérdida de capacidad laboral del 60.55 %, con fecha de estructuración 15 de julio de 2014, de origen común; sin embargo, siguió aportando al sistema hasta enero de 2018. Tampoco, se discute que cotizó al sistema general de pensiones un total de 425.29 semanas, ninguna dentro de los 3 años anteriores al 15 de julio de 2014, y 77.14 semanas en los 3 años que precedieron a la fecha del dictamen, el 26 de junio de 2016.

El Tribunal abrió paso a la posibilidad de adoptar como

hito temporal para verificar la concurrencia de las 50 semanas de cotización el de la fecha de emisión del dictamen de PCL, en tanto constató que la accionante padecía enfermedad crónica. No empece, consideró que no había lugar a conceder la prestación, en tanto el estado de salud de la demandante impedía que ejerciera un tipo de actividad en virtud de una capacidad ocupacional residual, dentro de los 3 años anteriores a la fecha en que se emitió el dictamen, es decir entre el 26 de junio de 2013 y el 26 de junio de 2016; es decir, que no demostró que sus aportes *«no tuvieron como fin defraudar al sistema»*.

La censura reprocha tal conclusión. Asegura que si el Tribunal hubiera valorado en debida forma las pruebas denunciadas, habría colegido que en los términos de la teoría de la capacidad laboral residual, la enfermedad de la actora se estructuró el *«31 de junio de 2016 (sic)»*, y habría descubierto que las cotizaciones efectuadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha en que se emitió el dictamen, fueron el resultado de una verdadera actividad laboral.

Del resumen de la historia clínica (fls. 20 a 22), se extrae que, desde el 22 de febrero de 2005 hasta el 17 de marzo de 2016, la demandante fue objeto de tratamientos y procedimientos médicos con ocasión de la insuficiencia renal terminal padecida.

Así mismo, se observa que en el aparte denominado evaluación funcional de *«2016/07/27»*, se hizo constar que la actora *«Labora de manera independiente, Casa Mágica;*

vendedora, 2 años (...) dependencia económica de ella misma». En el recuadro de descripción de signos vitales, consignó que en dicha fecha, aquella se encontraba en aceptables condiciones generales, en tanto anotó «ingresa sola, consciente, orientada, euproséxica, aspecto normal, coherente, pensamiento lógico, sin alteración en memoria».

A su vez, el resumen de semanas (fls. 71 a 75) da cuenta de que la señora Falia Lenny aportó durante toda su vida laboral, esto es, entre los meses de diciembre de 1995 y enero de 2018, un total de 425.29 semanas; de ellas, ninguna en los 3 años anteriores al 15 de julio de 2014. También, exhibe que cotizó al sistema general de pensiones como trabajadora dependiente hasta diciembre de 2003 y en septiembre de 2014, reinició el pago de aportes como trabajadora independiente, de manera ininterrumpida hasta enero de 2018.

En ese orden, aunque no se discute que cuando se estructuró la invalidez, el 15 de julio de 2014, la accionante no estaba aportando al sistema, es evidente que las cotizaciones que efectuó en los 3 años anteriores a la fecha del dictamen, entre los meses de septiembre de 2014 y junio de 2016, fueron resultado de una real y efectiva capacidad laboral, en contra de lo inferido por el juez colegiado de instancia.

Se afirma lo anterior, porque el 27 de junio de 2016, cuando Suramericana evaluó su capacidad funcional, constató que estaba en *«Aceptables condiciones generales,*

ingresa sola, consciente, orientada, euproséxica, aspecto normal, coherente, pensamiento lógico, sin alteraciones de memoria», y laboraba como trabajadora independiente «vendedora» desde hacía 2 años, lapso equivalente al que registran las semanas cotizadas desde que retomó el pago de los aportes, en septiembre de 2014.

Por tanto, la inferencia del juzgador de la alzada no halla de donde asirse, toda vez que la hipótesis de que los aportes que antecedieron a la expedición del dictamen, buscaron defraudar al sistema de seguridad social, se queda solo en eso. Por el contrario, los medios de convicción analizados, dan cuenta de que para el mes de septiembre de 2014 era imposible que la accionante supiera que el 21 agosto de 2015, es decir, cerca de un año después, le diagnosticarían «*Insuficiencia renal terminal*», ni que, como consecuencia de ello, el 26 de junio de 2016, Suramericana expediría el dictamen a través del cual determinaría una pérdida del 60.55 % de su capacidad laboral.

Esta Sala considera que el hecho de que la actora padeciera una invalidez derivada de una patología crónica, tampoco permite colegir razonablemente que no podía ejercer actividades laborales relacionadas con ventas y/o manipulación de alimentos, en la medida en que el historial clínico que sustenta el dictamen, registra que asistía a tratamiento de diálisis 3 veces por semana, y tenía la condición de «*Usuario semifuncional en el desempeño de las actividades básicas cotidianas y semifuncional en*

actividades de la vida diaria de tipo traslado y desplazamientos».

Un análisis desprevenido, pero más profundo y objetivo del documento en cita, permite percibir con facilidad que durante las sesiones de hemodiálisis practicadas a la promotora del juicio después del 15 de febrero de 2014, más concretamente el 17 de marzo de 2016, aquella *«refiere astenia, asintomático respiratorio, cardiovascular y neurológico»*; información que contrastada con el examen físico practicado el *«2016/06/27»*, según el cual, para ese momento su organismo marchaba o funcionaba sin dificultad, permite inferir que, aunque disminuida, su capacidad laboral le permitía ejercer actividades que no demandaran un importante esfuerzo físico.

Allí se consignó que los ojos, la cabeza y el cuello se encontraban *«Normal»*; pulmones *«bien ventilados»*; gastrointestinal *«No presenta»*; función cerebral -orientación en tiempo, personal y lugar, estado de conciencia, memoria- *«Normal»*; que si bien, en la casilla Osteomuscular -columna y extremidades- registra *«Dificultad para movimiento»*, en el recuadro de observación se anotó: *«Dominancia: Diestra, AMAs conservados, motricidad fina y gruesa conservada, fuerza 5/5, signo de tinnel y panel negativo, no deformaciones articulares, no signos inflamatorios. Marcha normal y coordinada, no déficit neurológico (...).*

Bajo ese horizonte, brota espontáneo que el sentenciador de alzada incurrió en un yerro fáctico

ostensible, al inferir que los anteriores elementos de juicio no permitían deducir una efectiva capacidad ocupacional que le permitiera procurarse ingresos para satisfacer sus necesidades, ni aportar al sistema de seguridad social en pensiones, como trabajadora independiente luego de la fecha en que se estructuró su invalidez. Por el contrario, lo averiguado hace patente que, pese a la merma en su capacidad para laborar, la actora continuó activa como cotizante independiente, debido a sus labores en ventas y/o manipulación de alimentos, incluso después de que se emitió el dictamen, hasta el mes de enero de 2018.

Lo expuesto, significa que tales aportes fueron producto de una capacidad laboral residual que no debe desconocerse. Como ya se dijo, no existe evidencia de que las cotizaciones posteriores a la estructuración de la invalidez, se hubieran sufragado con la finalidad de defraudar al sistema; no solo hay que tener presente que la calificación de la invalidez se llevó a cabo el 26 de junio de 2016 y fue notificada el 18 de julio siguiente (fls. 128 y 129), cuando ya había alcanzado 94.28 semanas en los 3 años anteriores, sino también que continuó realizando aportes, hasta alcanzar un total de 425.29 semanas al mes de enero de 2018, en todo caso, suficientes para acceder a la pensión de invalidez en los términos del artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

En proveído CSJ SL3275-2019, en el que se apoya la recurrente, la Corte acogió la definición que sobre este tipo de patologías refiere la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de la Salud (OPS).

Para estas instituciones, las enfermedades crónicas incluyen un grupo de padecimientos y condiciones que, a pesar de tener manifestaciones clínicas diversas, comparten algunas características básicas comunes, como su persistencia, necesidad de manejo durante mucho tiempo y se erigen como un reto a la capacidad de los servicios de salud. También, se caracterizan por tener «*estructuras causales complejas mediadas por múltiples condiciones de exposición, periodos de latencia largos, evolución prolongada, relativa incurabilidad, y carácter degenerativo*» que, sin manejo adecuado, generan discapacidad o alteración funcional, con la consecuente pérdida de autonomía de la persona afectada.

La Corte Constitucional ha adoctrinado que, aunque la discapacidad en estas enfermedades se puede estructurar en una fecha concreta, es posible que quien mantenga una capacidad residual de trabajo que le permita continuar activa laboralmente, con el correspondiente pago de aportes al sistema, puede lograr el reconocimiento de una pensión, por tratarse de cotizaciones válidas. En sentencia CC SU-588-2016, discurrió:

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.

A tono con lo anterior, es diáfano que la enfermedad que produjo el estado invalidante de la promotora del juicio, es de aquellas que por sus características, permite que quien la sufre pueda seguir valiéndose por sí mismo y ejerciendo una actividad productiva, si se quiere, con la ayuda de los elementos que brindan la ciencia y la tecnología, hasta que llega a un estado en que ya no le resulta posible continuar laborando y pagando aportes.

Esa realidad fue desconocida por el juez colegiado, por manera que incurrió en los dislates achacados. Por esa vía, comprometió derechos fundamentales de la actora.

El cargo es fundado y la sentencia será casada. Sin costas, dada la prosperidad de la acusación.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

En aras de definir si había lugar a tomar como fecha de estructuración el 26 de junio de 2016, el *a quo* estudió el contenido del dictamen de pérdida de capacidad laboral. De allí, dedujo que desde el año 2000, la actora recibe atención médica en razón de la enfermedad que inició «siendo un

problema de riñones, fue trasladándose en su complejidad y en su afectación y en el deterioro permanente de salud (...) para pasar incluso a la necesidad de que se le hiciera un trasplante renal, (...) que ni siquiera fue aceptado por su organismo».

Aludió a los fallos CSJ SL16374-2015 y CSJ SL11220-2015, e indicó que por tratarse de una enfermedad crónica, era necesario verificar hasta qué punto afectó la capacidad de la demandante y, con ello, definir si era posible tomar como fecha de estructuración el 26 de junio de 2016. Recordó algunos conceptos que la OMS y la OPS han emitido sobre las enfermedades degenerativas, congénitas o crónicas, y señaló que los elementos de juicio adosados al plenario, tornaban evidente que la actora padece una enfermedad renal que le ocasionó un deterioro mayúsculo en su salud, y que cotizaba como trabajadora independiente en los términos de los artículos 15 y 17 de la Ley 100 de 1993. Añadió que:

Desde el año 2014 ella ha venido generando los aportes al sistema de seguridad social, y ha sido consistente, permanente, reiterativa, no ha suspendido en ningún momento esa capacidad de respuesta económica frente al sistema, no ha dejado de hacer cotizaciones al sistema, y por lo tanto ese es uno de los aspectos por los cuales confluyen notoriamente en la modificación de esa fecha de estructuración, pues si al comparar su historia clínica con su historia laboral encontramos que a pesar de la falla renal que tiene, a pesar del tratamiento a que está en este momento sometida, a pesar de las multiplicidades de atenciones que se les brindan, y por supuesto, la dependencia a arriesgar su salud a un tratamiento de diálisis, el cual como lo sabemos, conforme a la audiencia del artículo 77, aun esta en él y se le hace 3 veces a la semana como se indicó al momento de realizar esa actuación procesal, es evidente que ella también tiene capacidad de

respuesta para seguir laborando, que no ha cesado en ningún momento en sus cotizaciones, porque previo a realizar esta audiencia en la que nos encontramos en este momento, se nos indicó y se nos certificó por cuenta de la AFP que aparece cotizando hasta el mes de junio de este año, lo cual por supuesto para el juzgado tiene notoria incidencia en lo que está pretendiendo la señora Falia Lenny.

Afirmó que la enfermedad crónica, la actividad como trabajadora independiente y las cotizaciones efectuadas al sistema de pensiones hasta el mes de *«junio de 2018 (sic)»*, encuadran dentro de los elementos fijados en el fallo CC SU-558-2016, en tanto allí se analizó la posibilidad de tomar como fecha de estructuración aquella en que los trabajadores no pueden continuar aportando al sistema de pensiones, dada la pérdida de fuerza y la capacidad para laborar. En ese orden, coligió que como la accionante cotizó hasta el *«31 de junio de 2018 (sic)»*, sería esta la fecha que tomaría como referente para estructurar su invalidez y, por contera, reconocer la prestación de marras, al no existir duda de que en los 3 años que antecedieron a ese momento, cumplió el requisito de semanas de que trata el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Advirtió que en caso de que la demandada no proceda conforme a las condenas impuestas, se generaran los intereses moratorios que contempla el artículo 141 de la Ley 100 de 1003, a partir de la ejecutoria de dicho proveído.

En la alzada, Protección S.A. aboga para que se tome como fecha de estructuración de la invalidez la que registra el dictamen de pérdida de capacidad laboral, en tanto se sustentó en la historia clínica, epicrisis, ayudas diagnósticas, y el análisis evolución funcional realizado a la actora. Arguyó

que el historial clínico mostraba la evolución de la patología, incluso desde mucho tiempo atrás de la merma laboral, toda vez que el tratamiento médico aplicado llegó al estado máximo que podría presentar una mejoría, dado que su cuerpo rechazó el implante e iniciaron de nuevo la hemodiálisis; no obstante, advirtió, para este momento, ya habían surgido las secuelas que generaron la pérdida en su capacidad para trabajar.

Adujo que si bien, la historia laboral daba cuenta de que la accionante realizó aportes a Protección S.A. luego de practicado el trasplante de riñón, *«seguramente para estar cubierta ante una eventual invalidez»*, la enfermedad ya se había estructurado y, en ese orden, estaba por fuera de la cobertura del sistema, pues no se trataba de un riesgo incierto, sino consolidado. Echa de menos la prueba de que la fecha de estructuración fijada en el dictamen, no corresponde al estado clínico real de la patología, ni que las cotizaciones efectuadas luego de dicho momento, fueran el resultado de una efectiva capacidad laboral residual.

Adujo que no se abrían paso los intereses moratorios, en tanto la demandada negó la pensión por falta del requisito de semanas, cotizadas antes de la estructuración de la invalidez. Añadió que si se confirmaba el fallo de primer grado, era necesario que se concediera el plazo de 4 meses con que cuentan los fondos de pensiones para adelantar el trámites de reconocimiento.

17
205

En adición a lo expuesto en sede extraordinaria, y para resolver el recurso de apelación, interesa memorar que la pensión de invalidez está destinada a cubrir las contingencias generadas por una enfermedad o accidente que inhabilitan al afiliado para desarrollar su fuerza de trabajo. Procura garantizar, a quien se ve menguado en su capacidad para trabajar, un ingreso que le permita asegurar sus necesidades básicas, y las de su núcleo familiar (CSJ SL3275 -2019).

En punto a esta prestación, esta Corte ha señalado que, por regla general, el precepto que la guía es el vigente al momento de estructuración de la invalidez, de suerte que las cotizaciones válidas para la causación del derecho, en principio, son aquellas pagadas con antelación a la estructuración del riesgo amparado. Así se indicó en decisión CSJ SL3437-2019.

Sin embargo, ha admitido que en el caso de enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, no siempre se presenta coincidencia entre el momento en que se entiende estructurada la invalidez y aquel en que pierde definitivamente su capacidad laboral, dado el carácter especial y progresivo que caracteriza a este tipo de patologías.

A partir de la decisión CSJ SL3275-2019, reiterada entre otras, en sentencias CSJ SL4567-2019, CSJ SL4178-2020, CSJ SL4346-2020, CSJ SL1002-2020 y CSJ SL198-2021, la Corte ha asentado que cuando una persona padece

una enfermedad con las características mencionadas, resulta desproporcionado no contabilizar las semanas cotizadas con posterioridad a la estructuración del estado de invalidez pues, dadas las peculiaridades de este tipo de patologías, una regla como la indicada líneas atrás, impediría que el afiliado se procure una calidad de vida óptima con sus propios medios y desconocería que la finalidad del sistema de seguridad social y de la prestación por invalidez, es cubrir la contingencia una vez el estado de salud del asegurado le impida seguir laborando.

Por tanto, en los eventos en que la capacidad laboral no se reduce de manera inmediata sino paulatina, como consecuencia de una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, que permite la conservación de un nivel de capacidad para seguir laborando, surge válidamente una excepción a la añeja y conocida regla general, consistente en que la validez de los aportes para causar la prestación por invalidez, está supeditada a que se efectúen antes de la fecha de estructuración de tal estado.

Dicha salvedad consiste en la posibilidad de sumar, a las sufragadas antes de la invalidación, las cotizaciones pagadas después de este momento, incluidas las efectuadas hasta la fecha en que se practica el dictamen de pérdida de capacidad laboral, aquella en que se solicita la prestación por invalidez, o el último ciclo cotizado, cuando se estima finalizada la fase productiva del afiliado, por agotamiento de

su capacidad de trabajo. Este criterio fue reiterado en fallo CSJ SL781-2021.

De los elementos de juicio allegados, la Sala extracta que no le asiste razón al juzgador de primer grado al colegir que la pensión deprecada debía ser reconocida a partir del «31 de junio de 2018 (sic)», puesto que para el momento de la audiencia «se nos indicó y se nos certificó por cuenta de la AFP que aparece cotizando hasta el mes de junio de este año». Esto, como quiera que la historia clínica que hizo parte del dictamen de pérdida de capacidad laboral, da cuenta de la progresión que tuvo la enfermedad renal de la demandante entre los meses de febrero de 2005 y marzo de 2016.

Desde luego, la Corte no desconoce que Falia Lenny Restrepo Giraldo registra cotizaciones hasta el mes de enero de 2018 (fls. 71 a 75); no obstante, un estudio integral de las pruebas, en particular, de la historia clínica (fls. 20 a 22) y el dictamen (fls. 18 y 19), llevan al convencimiento de que fue hasta el año de 2016 que aquella desarrolló su capacidad de trabajo. Ello impone modificar lo resuelto en este punto, para en su lugar, declarar que la pensión de invalidez debe ser reconocida a partir del 26 de junio de 2016, fecha en que se emitió el referido dictamen y contaba 94.28 semanas (fl. 74).

Como quedó visto, los aportes sufragados en los 3 años anteriores a la fecha del dictamen, tuvieron origen en el trabajo independiente de la actora en actividades en «ventas» y «manipulación de alimentos», según dan cuenta los

«ANTECEDENTES LABORALES DEL CALIFICADO» y la «EVALUACIÓN FUNCIONAL», registrados en el dictamen y la historia clínica, en su orden.

En la declaración extra proceso 6099 de 27 de octubre de 2016 (fl. 94), la accionante señaló que su ocupación era «AMA DE CASA», y que no convivía con su esposo *«desde hace ocho (08) años (...)»*, pues *«En la actualidad no tenemos relación conyugal vigente ni de ninguna otra naturaleza y por tanto estamos velando cada uno por nuestra subsistencia sin ninguno depender del otro»*.

Aunque pudiera tratarse de una confesión, lo que expuso la absolvente se erige como indicio de que las cotizaciones efectuadas antes del dictamen de pérdida de capacidad laboral, no fueron asumidas por su cónyuge, sino que obedecieron a tareas relacionadas con *«ventas»* y *«manipulación de alimentos»*. La afirmación de que era ama de casa, no varía la conclusión de que los aportes realizados a partir del mes de septiembre de 2014, fueron el resultado de una real y efectiva capacidad laboral residual, pues bien pudo ocurrir que aquellas actividades no ocuparan la totalidad del tiempo disponible.

En cuanto a los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, importa recordar que estos no tienen carácter sancionatorio, sino resarcitorio y se imponen con independencia de las razones que se aduzcan en sede administrativa. Sin embargo, no se trata de una regla

absoluta, en tanto la Corte ha reconocido eventos en los que no procede la condena por tal concepto (CSJ SL704-2013); entre ellos, en casos en que la respuesta negativa de la administradora se amparó en el ordenamiento legal vigente cuando se surtió la reclamación, y después se reconoce la pensión en sede judicial con base en criterios de orden jurisprudencial (CSJ SL787-2013), como ocurre en este caso, toda vez que el precedente que devino útil para definir la contención data del 14 de agosto de 2019 (CSL SL3275-2019).

En consecuencia, procede disponer la indexación del retroactivo, toda vez que el capital constitutivo de la prestación económica adeudada se ha envilecido; por tanto, se ordenará la indexación de las sumas adeudadas desde el 26 de junio de 2016, aplicando la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times IPC \text{ Final}$$

IPC Inicial

Donde:

VA = Valor actualizado

VH = Valor histórico correspondiente a la mesada pensional para cada mes a favor del pensionado.

IPC Final= Índice de precios al consumidor correspondiente al mes en el que se efectuará el pago.

IPC Inicial= Índice de precios al consumidor correspondiente al mes de causación de la mesada.

Como lo dedujo el juez de primer grado, la prestación se reconocerá en cuantía igual a un salario mínimo, dado que sobre dicho valor cotizó la demandante.

Costas en las instancias a cargo de la demandada.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 20 de septiembre de 2019, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso ordinario seguido por **FALIA LENNY RESTREPO GIRALDO** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, en cuanto revocó la condena impuesta a título de pensión de invalidez y, en cambio, la absolvió.

En sede de instancia, se modifican los numerales tercero y cuarto de la sentencia proferida el 16 de julio de 2018, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira y, en su lugar, se declara que la señora Falia Lenny Restrepo Giraldo tiene derecho a la pensión de invalidez a partir del 26 de junio de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, se condena a Protección S.A. a reconocer y pagar la prestación objeto de marras desde dicha fecha, y a que la incluya inmediatamente en nómina de pensionados.

Así mismo, se revoca el numeral sexto y, en su lugar, se ordena la indexación del retroactivo adeudado desde el 26 de junio de 2016, hasta que se haga efectivo el pago, de acuerdo con la fórmula indicada en la parte motiva de esta providencia. Se confirma en lo demás.

70
288

Costas como se indicó.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO
(Impedida)

JORGE PRADA SÁNCHEZ