



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Magistrado ponente

SL644-2024

Radicación n.º 95653

Acta 4

Bogotá, D. C., catorce (14) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **FLOR MARINA BOLÍVAR**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 9 de marzo de 2022, en el proceso que instauró la recurrente contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

I. ANTECEDENTES

Flor Marina Bolívar llamó a juicio a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., con el fin de que se condene al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez tomando como fecha de estructuración *«real de su invalidez, su invalidez material, no formal»*, al pago de las mesadas adicionales, intereses

moratorios, indexación y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones en lo que interesa al recurso extraordinario en que nació el 7 de agosto de 1977, padece desde hace varios años de *Insuficiencia Renal Crónica – Nefropatía Lúpica-*, que es afiliada al régimen de ahorro individual y cotizó durante toda su vida laboral 183 semanas. Se le dictaminó una PCL del 70.6%, mediante dictamen n.º3095063 de 7 de marzo de 2017, con fecha de estructuración de 14 de marzo de 2016, de origen común.

Que realizó cotizaciones desde el año 2015 hasta el 2019, fecha a partir de la cual no pudo volver a ejercer sus labores como empleada de oficios varios de la empresa Aplicaciones Concreto S.A.S., ello debido a las recaídas y dolores producto de su enfermedad. Manifestó que carece de sustento económico mensual propio, que recibe ayuda de terceros y que vive con una hija menor de edad que se encuentra estudiando.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a la totalidad de las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó que, mediante dictamen de 7 de marzo de 2017, la pérdida de capacidad laboral fue calificada en un 70.60% con fecha de estructuración el 14 de marzo de 2016; negó los restantes hechos.

En su defensa propuso las excepciones de falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, cobro de lo no debido, compensación,

prescripción, afectación del sostenimiento financiero del sistema general de pensiones y no causación de intereses de mora.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo proferido en audiencia pública de 29 de octubre de 2021, resolvió:

PRIMERO: Se CONDENA a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a la señora FLOR MARINA BOLÍVAR, identificada con la C.C. 43.288.189, la PENSIÓN DE INVALIDEZ DE ORIGEN COMÚN a partir del 1º de mayo de 2019.

SEGUNDO: Se CONDENA a la AFP PORVENIR S.A., a reconocer y pagar a la señora FLOR MARINA BOLÍVAR, la suma de \$27.041.217, correspondiente a al retroactivo pensional causado entre el 1º de mayo de 2019 y el mes de septiembre de 2021, incluida la mesada pensional de diciembre de cada año. AUTORIZANDO a PORVENIR S.A., que del retroactivo que se reconoce en esta sentencia y hacia futuro realice los descuentos en salud de la demandante.

TERCERO: Se CONDENA a la AFP PORVENIR S.A., a continuar pagando a partir del 1º de octubre de 2021, una mesada pensional en cuantía de \$908.526, con la mesada adicional de diciembre de cada año, la que se seguirá incrementando de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

CUARTO: Se CONDENA a la AFP PORVENIR S.A., a indexar las sumas correspondientes al retroactivo reconocido, como se indicó en la parte motiva de la providencia.

QUINTO: Se ABSUELVE a la AFP PORVENIR S.A. de los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

SEXTO: Se DECLARA NO PROBADA la excepción de PRESCRIPCIÓN propuesta, las demás excepciones quedan resueltas implícitamente en esta providencia, sin prosperar ninguna.

SEPTIMO: Se CONDENA en costas a la sociedad demandada. Se fijan agencias en derecho en la equivalente a 2 SMLMV. *(Las negrillas son del texto original)*.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, a través de providencia de 9 de marzo de 2022, dispuso:

[...] REVOCA la sentencia materia de apelación de fecha y procedencia conocidas. En su lugar, ABSUELVE a PORVENIR S.A de todas las pretensiones propuestas por FLOR MARINA BOLÍVAR, por las razones que quedaron expuestas en la parte motiva.

Costas de las instancias a cargo de la parte demandante. Como agencias en derecho en ésta se fija la suma de \$100.000.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como problema jurídico a resolver 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 las enfermedades crónicas. Para ello determinó que se encuentra fuera de discusión que: fue calificada el 7 de marzo de 2017, con un 70.6% de PCL, de origen común y con fecha de estructuración de 14 de marzo de 2016, debido a la incapacidad prolongada, teniendo en cuenta el diagnóstico de insuficiencia renal. De otra parte, tampoco se encuentra en discusión que tiene 22,85 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración y que el total de semanas cotizadas alcanzadas hasta el 2019 es de 183,7.

Tuvo como fundamento de su decisión lo señalado en sentencia CC SU-588-2016, que establece las siguientes subreglas:

- i) Que la solicitud pensional fue presentada por una persona que padece una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa,
- ii) Que con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada por la autoridad médico laboral, la persona cuenta con un número importante de semanas cotizadas; y,
- iii) Que los aportes fueron realizados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual, es decir que, en efecto, la persona desempeñó una labor u oficio y que la densidad de semanas aportadas permite establecer que el fin de la persona no es defraudar al Sistema.

Expuso que de su análisis no hay lugar a la modificación de la fecha de estructuración de la invalidez, sino a modular la fecha en la que se contabilizaban las semanas para causar la prestación y que podrían darse en alguno de estos momentos: *«(i) la última cotización; (ii) la solicitud pensional; o (iii) la fecha de la calificación; eligiendo entre ellas conforme a la situación particular»*.

Manifestó que el anterior criterio es compartido por esta Sala, y que en resumen deben estudiarse las condiciones del solicitante y la existencia de capacidad laboral residual con la finalidad de establecer el punto de partida de la contabilización de los aportes. Citó las sentencias CSJ SL 3275-2019, SL 770-2020 y SL 198-2021.

El *ad quem* tuvo en cuenta que la promotora confesó que desde junio de 2016 dejó de trabajar por razón de la hemodiálisis, tratamiento aplicado a su patología, y se

mantuvo desde entonces en incapacidad médica, lo que justifica el hecho de que su empleador continuara con el pago de aportes con posterioridad a la estructuración fijada en el dictamen, pues ésta era su obligación según lo previsto en el artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016.

No obstante lo anterior, precisó el Tribunal que estas cotizaciones no deben ser computadas a efectos de acceder a la pensión de invalidez porque:

i) contrario a lo estimado por el *a quo* no fueron causadas por la capacidad laboral residual de la demandante, ya que según confesó, desde 2016 no ha desempeñado ningún trabajo u oficio; y ii) fueron canceladas por el empleador por su obligación frente al sistema, pero no pueden amparar un riesgo ya acaecido, esto sobre todo en la medida que en el proceso no se debatió la data de estructuración cuestionando el dictamen adosado o solicitando la práctica de uno nuevo.

Además recordó que, cómo se explicó a partir de la jurisprudencia, la aplicabilidad de la teoría de la fecha de estructuración material o capacidad laboral residual no tiene la virtualidad de modificar la fecha de estructuración fijada en los dictámenes, simplemente flexibiliza la data a partir de la cual se contabiliza el requisito de semanas cotizadas, siempre y cuando se haya demostrado que los aportes realizados con posterioridad a la fecha de estructuración provienen de un oficio desempeñado por los afiliados con la restante capacidad laboral, lo cual, a su juicio, no quedó demostrado.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case en su totalidad la sentencia confutada, para que, en sede de instancia, confirme el fallo de primer grado.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, los cuales fueron replicados. Por razones metodológicas al compartir la misma finalidad y coincidir su elenco normativo, se estudiarán de manera conjunta.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada por la vía directa, por aplicación indebida del artículo 13 literal d) de la Ley 100 de 1993; artículo 4 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 17 de la Ley 100 de 1993; artículo 1 de la Ley 860 de 2003; los artículos 1, 2, 13, 47, 48, 53, 54, 68 y 230 de la Constitución Política; el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobado por la Ley 22 de 1967 y ratificado por Colombia el 4 de marzo de 1969; artículo 4 del Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobado por la Ley 82 de 1988; Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación

contra las Personas con Discapacidad, aprobado por la Ley 762 de 2002; artículos 3, 4, 5, 12, 25, 28 de La Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009; artículos 3, 4, 5, y 12 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, los artículos 19 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo; Decreto 780 de 2016, artículo 3.2.1.10., Decreto 1833 de 2016 artículo 2.2.3.1.1.

En el desarrollo del cargo, la recurrente alegó que no comparte la aplicación que el juzgador le da al artículo 1 de la Ley 860 de 2003, al razonar que no tenía acreditadas por lo menos 50 semanas de cotización en los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez y que las cotizaciones efectuadas por el empleador no se tendrían en cuenta por corresponder a periodos de incapacidades médicas continuas y no ser causadas por una capacidad laboral residual.

Advirtió la censura que el Tribunal aplicó indebidamente el conjunto de normas acusadas al desconocer la pensión de invalidez, ya que deben armonizarse con los preceptos constitucionales sobre el derecho a que las personas discapacitadas accedan a una pensión de invalidez. Recordó que la Constitución de 1991 contempló en su artículo 48 a la seguridad social como un derecho humano y como un servicio público de carácter obligatorio, y que la pensión de invalidez es un mecanismo instituido para la consecución del objetivo de la seguridad social en cuanto a que debe amparar la contingencia

derivada de la invalidez, lo cual busca proteger el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar.

Afirmó que la norma que fue aplicada de manera indebida por el Tribunal fue el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, que determina como regla general para acceder a la pensión de invalidez que el afiliado acredite 50 semanas de cotización en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, y tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional como la de la Corte Suprema de Justicia, han establecido como excepción a la regla anterior que las semanas se puedan contabilizar desde el momento de la solicitud de la prestación, cuando se califique la pérdida de capacidad laboral o cuando se efectúe la última cotización al sistema.

Manifestó que el Tribunal se equivocó y aplicó indebidamente la regla jurídica al desechar las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez y que este razonamiento creó un trato desigual y contrario al principio de igualdad constitucional y del Convenio 111 de la OIT, además del *“principio protector de no discriminación de los discapacitados”* de la *“Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”* y de la *“Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad”*.

Señaló que el fallo recurrido, al aplicar indebidamente el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, se apartó

injustificadamente de la finalidad de la pensión de invalidez. Y no atinó el *ad quem* al no aceptar y convalidar para el reconocimiento de la prestación, las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración superior al 50%, lo cual resultó contrario a los principios y objetivos de la seguridad social, además de generar un enriquecimiento sin causa para la demandada.

Sostuvo que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 17 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1833 de 2016 artículo 2.2.3.1.1 estos convalidan la argumentación de que no se puede desconocer que la obligación de cotizar subsiste durante el período en que se reconoce al afiliado una incapacidad temporal, de manera que, ese período debe considerarse como de cotización efectiva, por lo que los aportes que se efectúen en tal condición tienen validez, así fueren posteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, máxime que la pensión de invalidez no se reconoce hoy en día a partir de la fecha de estructuración sino, precisamente, a partir de la expiración de la última incapacidad temporal, luego durante ese tiempo dichos aportes son obligatorios, por lo que no existe una razón válida para excluirlos y servir como elemento para acreditar la densidad de cotización de 50 semanas que exige el artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

Transcribió un aparte de la sentencia CSJ SL 3275-2019 para sustentar que el *ad quem* realizó una aplicación mecánica e indebida del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, y

es así como desconoce la situación de discapacidad de la recurrente, situación que impone flexibilizar el requisito de las semanas de cotización por parte del juez y reconocer la pensión, pues en el caso en estudio la demandante acreditó 50 semanas de cotización en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de la calificación de su invalidez o cuando en efecto, cesó sus cotizaciones al sistema general de pensiones.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia recurrida por la vía directa, por interpretación errónea del artículo 13 literal d) de la Ley 100 de 1993; artículo 4 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 17 de la Ley 100 de 1993; artículo 1 de la Ley 860 de 2003; los artículos 1, 2, 13, 47, 48, 53, 54, 68 y 230 de la Constitución Política; el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobado por la Ley 22 de 1967 y ratificado por Colombia el 4 de marzo de 1969; artículo 4 del Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobado por la Ley 82 de 1988; Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobado por la Ley 762 de 2002; artículos 3, 4, 5, 12, 25, 28 de La Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009; artículo 3, 4, 5, y 12 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013; los artículos 19 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo.

En el desarrollo del cargo, la recurrente reiteró que no comparte la aplicación e interpretación que el Tribunal le dio al artículo 1 de la Ley 860 de 2003, e insistió en que la obligación de cotizar subsistió durante el período en que se reconoce al afiliado una incapacidad temporal, por manera que, ese período debe considerarse como de cotización efectiva, razón por la cual los aportes que se efectúen en tal condición tienen validez, así fueren posteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, máxime que la pensión de invalidez no se reconoce hoy en día a partir de la fecha de estructuración sino, precisamente, de la expiración de la última incapacidad temporal durante la cual esos aportes son obligatorios, por lo que no existe una razón válida para excluirllos y servir como elemento para acreditar la densidad de cotización de 50 semanas que exige el artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

La recurrente utilizó idénticos argumentos de la sustentación del primer cargo, a los que agregó que el juez se encuentra facultado para flexibilizar el estudio de los requisitos discutidos, de forma que en el momento de *«determinar la titularidad del derecho reclamado se tengan en cuenta la patologías de las que está siendo sujeto el actor, la cantidad de semanas que acredita haber aportado al sistema y el contexto general en el que se desarrolla su existencia»*, de manera que el juez determine si es posible que *«se entienda satisfecho este requisito a pesar de no estar efectivamente cumplido al momento de la fecha de la estructuración de la invalidez pero si al momento de la primera calificación, o cuando cesó la cotización al sistema o cuando solicitó la*

pensión», ello para no dejar desprotegida a la población que termina inmersa en la exigencia de las 50 semanas cotizadas, al momento de la estructuración de la pérdida de capacidad laboral del 50% o más.

VIII. RÉPLICA

En réplica conjunta a los cargos formulados, la opositora solicitó que no se case la sentencia impugnada.

Con fundamento en la sentencia CC SU-588-2016, señaló que la pensión de invalidez entra a reemplazar los recursos que el afiliado percibía por su trabajo, para suplir sus necesidades básicas cuando aquel ya no los puede conseguir debido a que no puede seguir trabajando por su condición precaria de salud y, sostuvo que la posibilidad de convalidar las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez dependen de la capacidad laboral residual de la afiliada, y, en el caso bajo estudio las cotizaciones realizadas se derivaron de una serie sucesiva de incapacidades por lo que no es posible aplicar las disposiciones jurisprudenciales a las que pretende acogerse la recurrente.

Transcribió también lo dicho en sentencia CSJ SL5695-2021 sobre la capacidad laboral residual y lo señalado en CSJ SL 544-2021 sobre la libertad de apreciación probatoria del juez, para decir que la apreciación del acervo probatorio del Tribunal fue acertado y que dada la vía seleccionada para el ataque *«las conclusiones de carácter fáctico en las que se*

cimentó la providencia recurrida permanecen intactas y siguen obrando como soporte sólido de la decisión acusada que, en consecuencia, ha de permanecer incólume».

Finalmente, solicitó que, de accederse a la pensión de invalidez, esta se pague a partir de la fecha en la que se hizo el último aporte al sistema de seguridad social en pensiones.

IX. CONSIDERACIONES

El Tribunal consideró que algunas cotizaciones no debían ser computadas a efectos de acceder a la pensión de invalidez porque:

i) contrario a lo estimado por el *a quo* no fueron causadas por la capacidad laboral residual de la demandante, ya que según confesó, desde 2016 no ha desempeñado ningún trabajo u oficio; y ii) fueron canceladas por el empleador por su obligación frente al sistema, pero no pueden amparar un riesgo ya acaecido, esto sobre todo en la medida que en el proceso no se debatió la data de estructuración cuestionando el dictamen adosado o solicitando la práctica de uno nuevo.

El *ad quem*, concluyó con base en la certificación de incapacidades expedida por Salud Total –en la que la primera es a partir del 14 de marzo de 2016–, la historia clínica y la «*confesión que al respecto ventiló la ciudadana en su interrogatorio de parte*», que la demandante perdió su capacidad física y motora para desempeñar su actividad productiva, desde la fecha de estructuración fijada en el dictamen, es decir, 14 de marzo de 2016.

Cimentó su fallo absolutorio en que la accionante

confesó que no pudo seguir trabajando desde junio de 2016 por las hemodiálisis que debía practicarse por su condición de salud y que la mantuvo desde entonces en incapacidades médicas, cuestión que justifica que el empleador haya efectuado el pago de los aportes a pensiones y que dan claridad de que las cotizaciones no fueron causadas por capacidad laboral residual.

La censura por su parte, considera que el yerro del Tribunal consiste en que la obligación de cotizar subsiste durante el período en que se reconoce al afiliado una incapacidad temporal, por manera que, ese período debe considerarse como de cotización efectiva, razón por la cual los aportes que se efectúen en tal condición tienen validez, así fueren posteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, máxime que la pensión de invalidez no se reconoce hoy en día a partir de la fecha de estructuración sino, precisamente, a partir de la expiración de la última incapacidad temporal, tiempo durante el cual dichos aportes son obligatorios, por lo que no existe una razón válida para excluirlos.

Dada la vía seleccionada para el ataque no son objeto de debate los siguientes supuestos fácticos que dio por acreditados el Tribunal: *i)* que la señora Flor Marina Bolívar padece insuficiencia renal crónica – enfermedad crónica y degenerativa-; *ii)* que tiene una pérdida de capacidad laboral del 70,60% calificada en dictamen de 7 de marzo de 2017 con fecha de estructuración de 14 de marzo de 2016; *iii)* que en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la

invalidéz la actora cotizó 22,85 semanas; *iv*) que con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidéz el empleador de la demandante siguió realizando cotizaciones en su favor hasta abril de 2019, aun cuando se encontraba bajo incapacidades médicas; *v*) que el total de cotizaciones realizadas al sistema es de 183,7 semanas; y *vi*) que la recurrente perdió toda su capacidad de trabajar desde el 14 de marzo de 2016.

El Tribunal como quedó expresado en las líneas que anteceden no desconoce la patología presentada por la demandante en relación al carácter de una enfermedad degenerativa, motivo por el cual aplicó el precedente y la interpretación realizada por la Sala en tratándose de este tipo de enfermedades -congénitas degenerativas- y la capacidad residual. No obstante, no tuvo en cuenta para efectos de la contabilización de las semanas el tiempo en que la trabajadora se encontraba incapacitada.

Vistas, así las cosas, la Corte debe establecer si el colegiado de instancia incurrió en un desatino al no tener como válidas las cotizaciones que la demandante acreditó con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidéz y cuando estuvo disfrutando de distintas incapacidades, motivo por el cual negó la prestación económica. A juicio de la censura se incurrió en una indebida interpretación de las normas denunciadas.

A efectos de dar respuesta al problema jurídico planteado la Corte reitera lo ya expuesto en un caso de

similares contornos:

No obstante, respecto del momento a partir del cual se contabiliza el número de cotizaciones en tratándose de afiliados que padecen enfermedades de tipo crónico, congénito o degenerativo, como es el caso del accionante, la Corte también ha establecido que es posible tener en cuenta no solo la data formal de estructuración de la invalidez, sino también (i) la de la calificación de dicho estado, (ii) la de la solicitud de reconocimiento pensional, o (iii) la de la última cotización realizada (CSJ SL3275-2019, CSJ SL3992-2019, CSJ SL770-2020 y CSJ SL1718-2021). Lo anterior, dado que estas circunstancias permiten establecer que el afiliado, pese a la declaratoria formal inserta en un dictamen médico científico respecto a su condición para trabajar, conservó una *capacidad laboral* y por ello es dable fijar una fecha diferente para establecer el trienio en el que se deba contabilizar el requisito de las 50 semanas de cotización.

Desde luego que esto implica entender el riesgo de invalidez desde una perspectiva diferente, esto es que pese a existir y ser verificado, subsiste una capacidad laboral susceptible de ser amparada por el sistema de seguridad social, hasta que se agote de forma permanente y definitiva.

Además, nótese que el asunto que se analiza gira en torno a una persona que (i) padece una enfermedad de tipo *crónica y degenerativa*, esto es, *«insuficiencia renal crónica, hemodiálisis, diabetes mellitus, ojo ciego derecho e hipotiroidismo»*, y (ii) aún después de haberse consolidado el estado de invalidez, siguió cotizando al sistema de seguridad social en pensiones hasta el ciclo *«abril de 2013»*.

(...) De modo que los aportes que una persona trabajadora en estas condiciones efectúe al sistema de seguridad social en pensiones deben ser tenidos en cuenta para el reconocimiento eventual de la prestación, así estos se hagan con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada en un dictamen y, en consecuencia, se reitera, para analizar el requisito de la densidad de semanas es posible computar la última cotización efectuada al estimarse que a partir de allí el individuo tuvo una situación de invalidez en los términos establecidos en el artículo 3.º del Decreto 917 de 1999, esto es, *una pérdida de capacidad laboral en forma permanente y definitiva*.

Ahora, no se trata en estricto rigor de que se cambie la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral en el porcentaje requerido para la configuración del estado de invalidez; lo que se permite es la posibilidad que la fecha hito para marcar el trienio en el que se deban cotizar las 50 semanas que exige la Ley 860 de 2003, se pueda fijar también en la de

calificación del mencionado estado, de la solicitud de reconocimiento pensional, o la de la última cotización realizada.

De modo que los aportes que una persona trabajadora en estas condiciones efectúe al sistema de seguridad social en pensiones deben ser tenidos en cuenta para el reconocimiento eventual de la prestación, así estos se hagan con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada en un dictamen y, en consecuencia, se reitera, para analizar el requisito de la densidad de semanas es posible computar la última cotización efectuada al estimarse que a partir de allí el individuo tuvo una situación de invalidez en los términos establecidos en el artículo 3.º del Decreto 917 de 1999, esto es, *una pérdida de capacidad laboral en forma permanente y definitiva*.

Ahora, no se trata en estricto rigor de que se cambie la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral en el porcentaje requerido para la configuración del estado de invalidez; lo que se permite es la posibilidad que la fecha hito para marcar el trienio en el que se deban cotizar las 50 semanas que exige la Ley 860 de 2003, se pueda fijar también en la de calificación del mencionado estado, de la solicitud de reconocimiento pensional, o la de la última cotización realizada.

La Sala advierte que las cotizaciones que efectuó el actor mientras estuvo incapacitado son válidas, en cuanto se hicieron en virtud de una relación laboral subordinada. En efecto, el empleador tenía la obligación de realizar aportes a la seguridad social en pensiones, incluso si el trabajador estuvo cobijado por incapacidad laboral por enfermedad común en los términos de artículo 40 de Decreto 1406 de 1999, y como la entidad administradora de pensiones las recibió, el actor estuvo amparado por la protección al riesgo de invalidez. (Énfasis añadido) (CSJ SL 5576-2021)

Por tanto, en ese aspecto se equivocó el Tribunal al no tener en cuenta que el pago de las cotizaciones al encontrarse el trabajador incapacitado resultan válidas. No debe entonces desatenderse que, en tratándose de una enfermedad congénita o degenerativa pueden existir períodos en los cuales el afiliado se encuentra incapacitado, y se advierte en consecuencia que no cuenta con una efectiva capacidad laboral, sin embargo, ello no obsta para desconocer el pago de las cotizaciones debidamente recibidas

por el sistema respecto de un trabajador que padece enfermedades congénitas o degenerativas que se encuentra debidamente incapacitado. Por las razones expuestas el cargo prospera.

Sin costas en el recurso extraordinario de casación.

X. SENTENCIA DE INSTANCIA

Con el fin de resolver el recurso de apelación que formulara la demandada, resultan suficientes las consideraciones expuestas en sede de casación para señalar que el *a quo* no se equivocó al determinar la fecha a partir de la cual se contabilizarían las semanas para acceder a la pensión de invalidez, dado que, advirtió que las cotizaciones efectuadas por la actora durante los períodos de incapacidad eran válidas.

Nótese que el asunto que se analiza gira en torno a una persona que (i) padece una enfermedad de tipo crónica, degenerativa o congénita, como lo es la insuficiencia renal crónica y el lupus eritematoso, (ii) que aún después de haberse consolidado el estado de invalidez, siguió cotizando por tres años más al sistema de seguridad social en pensiones hasta el mes de abril de 2019, y (iii) que resultan válidas las cotizaciones efectuadas después de la fecha de estructuración de su invalidez, que en este caso superan las 50 semanas exigidas en la norma, a pesar de que se realizaron durante periodos de incapacidad.

Al examinarse las documentales que obran a folios 210, 214 y 267 acreditan que:

- ✓ Flor María Bolívar estaba afiliada a la Sociedad Administradora Fondo de Pensiones y Cesantías Provenir desde el 6 de octubre de 2015 (folio 214).
- ✓ Del reporte de cotizaciones (folios 209) se desprende que:

Fecha de cotización inicial noviembre de 2015	Fecha de cotización final abril de 2019	Empresa Asociaciones Concreto S.A.S	Total semanas 183.7 semanas
--	--	-------------------------------------	--------------------------------

- ✓ El certificado de incapacidades expedido por Salud Total, verificado por esta Sala, da cuenta de **que las incapacidades de la demandante iniciaron el 14 de marzo de 2016 y finalizaron el 9 de octubre de 2017** (folio 267).

Pues bien, se acredita al revisar la historia laboral emitida por la Sociedad Administradora que, después de las incapacidades la accionante continuó cotizando con el mismo empleador Aplicaciones Concreto S.A.S. ininterrumpidamente y con algunos períodos de incapacidad, hasta abril de 2019, empresa con la que, además, venía realizando sus aportes desde octubre de 2015.

La mencionada capacidad laboral con la que logró la accionante realizar sus aportes pensionales hasta cubrir el ciclo de abril de 2019, permite colegir que fue hasta ese momento en que cesó esa posibilidad de continuar ejerciendo una actividad productiva que le garantizara satisfacer sus necesidades básicas y que sin duda se prolongó hasta tiempo después de determinarse su invalidez, situación de la que también es posible intuir que su propósito no fue el de defraudar el sistema, tal y como lo dedujo el sentenciador de primer grado.

Nótese que el asunto que se analiza gira en torno a una persona que (i) padece una enfermedad de tipo crónica, degenerativa o congénita, como lo es la insuficiencia renal crónica y el lupus eritematoso, (ii) **que aún después de haberse estructurado el estado de invalidez 14-03-2016, siguió cotizando al sistema de seguridad social, inclusive después de su última incapacidad en el año 2017, y hasta el mes de abril de 2019,** y (iii) que las cotizaciones efectuadas en consideración a su pérdida de capacidad residual superan las 50 semanas exigidas en la norma, a pesar de que se realizaron durante periodos de incapacidad de la accionante, las cuales resultan plenamente válidas.

Las semanas cotizadas dentro de los tres últimos años siguientes a su último aporte -abril 2019- se resumen así:

Año	Días /semanas
2016-10-12-2016	90

2017-01-12-2017	360
2018-01-2018-12	360
2019-01-2019-04	120
total	930 días /7=132,85 semanas

Conforme a lo expuesto, no cabe duda de que la fecha de contabilización de las cotizaciones para acceder a la pluricitada prestación no debe ser modificada, así como tampoco la fecha a partir de la cual fue reconocida, esto es desde el 1 de mayo de 2019, esto teniendo en cuenta la data de la última cotización. Se confirmará la decisión de primera instancia.

Costas en la alzada a cargo de la demandada, liquídense conforme al artículo 366 del CGP.

XI. 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 nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022), por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **FLOR MARINA BOLÍVAR** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

En sede de instancia, resuelve:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida el 29 de octubre de 2021, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín.

Costas como se señaló en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO
Presidenta de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA

FERNANDO CASTILLO CADENA
No firma ausencia justificada



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ


CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA


OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: B8C741FCFC404B1275CDC59ACCBFBCB604F8DB8E36B78FBA55D6D9396269E961
Documento generado en 2024-04-11