

T-610-16

Sentencia T-610/16

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL Y PROTECCION POR MEDIO DE ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia excepcional por afectación al mínimo vital y vida digna de sujetos de especial protección

Para determinar la procedibilidad de acciones de tutela en las cuales se pretenda el reconocimiento de pensiones de invalidez deberá tenerse en cuenta la afectación al mínimo vital, la situación de desprotección de quien ejerce el mecanismo constitucional o el beneficiario del mismo, la diligencia ante la entidad accionada para solicitar la prestación y finalmente la eficacia de los mecanismos judiciales ordinarios para reclamar el derecho.

PENSION DE INVALIDEZ-Finalidad

La pensión de invalidez tiene la finalidad de garantizar el mínimo vital de quienes presentan una discapacidad que les impide ejercer su derecho al trabajo.

PENSION DE INVALIDEZ-Evolución normativa y jurisprudencial para su reconocimiento y pago

En la actualidad los requisitos para acceder a la pensión de invalidez son: a. Que el afiliado sea declarado inválido mediante dictamen médico que realizan COLPENSIONES, los fondos o las juntas de calificación; y b. Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración. Sin embargo, ese número de semanas se reducen en dos eventos, situaciones que responden a las personas: i) menores de veinte años de edad, hipótesis en que éstos solo deben acreditar 26 semanas cotizadas en el último año anterior al hecho generador de la invalidez o su declaratoria; y ii) afiliadas al sistema de seguridad social que hayan cotizado por lo menos el 75% de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, casos en que éstos solo deben comprobar 25 semanas de cotización en los últimos tres años.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de

procedibilidad

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

Este defecto se presenta cuando el operador jurídico desconoce la interpretación o el alcance que sobre un derecho ha efectuado la Corte Constitucional. “En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado u otros mandatos de orden superior”

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, AL MINIMO VITAL Y A LA VIDA DIGNA-Orden a Colpensiones reconocer y pagar pensión de invalidez

Referencia: Expedientes T-5.631.686, T-5.646.334 y T-5.648.813.

Acciones de tutela instauradas por: (i) José Félix Benavidez contra Colpensiones, (ii) Gladys Rivera Naranjo contra el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, y (iii) Reinaldo Ramos Torres contra Colpensiones.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., noviembre (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de tres fallos de tutela presentados por ciudadanos que reclaman el reconocimiento de una pensión por invalidez.

#### I. ANTECEDENTES:

Los siguientes expedientes corresponden a ciudadanos y ciudadanas que actuando en nombre propio, a través de agentes oficiosos o de abogados solicitaron el reconocimiento de la pensión de invalidez que les fue negada por Colpensiones. La accionada señala que los solicitantes no cumplieron el requisito de las 50 o 26 semanas de cotización con anterioridad de la fecha de estructuración de la invalidez, dependiendo de la norma aplicable o porque existió irregularidad en el dictamen de pérdida de capacidad laboral. Los demandantes manifiestan que la Administradora del Sistema General de Seguridad Social no tuvo en cuenta el momento real de estructuración de la discapacidad, ni el principio de favorabilidad en materia pensional.

Debido a la cantidad de casos que deben resolverse, la Corte efectuará un resumen de los hechos relevantes para resolver las solicitudes sometidas a su estudio, como pasa a exponerse:

##### 1. Expediente T-5.631.686: José Félix Benavidez contra Colpensiones.

###### A. Reseña sobre las circunstancias que dieron origen a la interposición de la acción de tutela:

José Félix Benavidez de 71 años de edad, padece paraplejia postraumática por traumatismo de la médula espinal, lo cual le generó pérdida de capacidad laboral de origen común del 72.6%[1], con fecha de estructuración del 19 de mayo de 1983, según dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Pasto el 26 de enero de 2015[2].

El señor Benavidez solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez, pero esa entidad negó su pretensión[3] señalando que no cumplió con el requisito de cotizar 50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de la causa que impide trabajar, a pesar que el actor efectuó cotizaciones con posterioridad a la invalidez. El accionante ha cotizado un total de 633.71 semanas en toda su vida laboral, de conformidad con la historia laboral expedida por la Administradora Colombiana de

Pensiones, el 17 de marzo de 2015[4].

Como el señor Benavidez no ha podido seguir trabajando desde el año 2010, debido a sus múltiples enfermedades, ha dejado de proveer sustento para sí mismo y para su hogar. A su vez, tampoco pudo seguir cotizando a al Sistema de General de Seguridad Social en Pensiones porque Colpensiones no le permitió cotizar desde el 24 de agosto de 2009, fecha en la cual cumplió 65 años de edad.

Por las razones expuestas solicitó pensión de invalidez ante Colpensiones, entidad que negó la prestación argumentando que no completó cincuenta semanas con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, que tuvo lugar en 1983.

El accionante señala que el accidente le dejó parapléjico, pero no le impidió trabajar como zapatero y de esa manera efectuar cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones durante quince años. Luego de ese período le fue imposible seguir laborando y cotizando debido a su avanzada edad y el deterioro de su estado de salud.

B. Decisiones adoptadas por los jueces de instancia.

Correspondió al Juzgado Tercero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Pasto resolver la acción de tutela en primera instancia, autoridad judicial que en sentencia del 12 de febrero de 2016 negó el amparo porque en su concepto la prestación no puede otorgarse si la fecha de estructuración es anterior a las cotizaciones mínimas para acceder al derecho máxime si la enfermedad no tiene carácter degenerativo, sino que sus consecuencias fueron instantáneas y definitivas.

Inconforme con la decisión el accionante impugnó la sentencia de primera instancia -con los mismos argumentos propuestos con la presentación inicial de la acción de tutela-, la cual fue resuelta por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en sentencia del 16 de marzo de 2016, que confirmó la decisión en su integridad.

2. Expediente T-5.646.334: Gladys Rivera Naranjo contra Colpensiones.

A. Reseña sobre las circunstancias que dieron origen a la interposición de la acción de tutela:

La accionante de 58 años de edad fue empleada de la empresa Promover Arquitectura y Urbanismo S.A., hoy Promover Parque 86 Ltda., y cotizó para el sistema de seguridad social en pensiones como trabajadora dependiente del sector privado en forma continua y discontinua, desde el 1° de abril de 1998 hasta el 30 de noviembre de 2013.

Debido a problemas de salud, «coxartrosis bilateral severa de caderas, artrosis de rodilla derecha e hipertensión arterial de grado 1», la Administradora Colombiana de Pensiones estableció una pérdida de la capacidad laboral en un 57.38% de origen común, mediante dictamen No. 20131998IB del 5 de agosto de 2013, con fecha de estructuración el 3 de febrero de 2009[5], pues en esa fecha le fue diagnosticada tal patología.

Manifiesta que solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, el cual fue negado por Colpensiones en Resolución No. GNR 346172 del 7 de diciembre de 2013, argumentando que “... la asegurada no acredita el requisito de las 50 semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez (...)”, dicha decisión fue fundamentada en los artículos 38 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 por el cual se modifica el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

Debido a ello, presentó demanda ordinaria laboral contra Colpensiones, la cual fue resuelta de manera desfavorable a sus pretensiones por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 21 de abril de 2015. Para el juez se declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación por no reunir los requisitos de ley tal como era tener las semanas exigidas, decisión que confirmó el Tribunal Superior de la misma ciudad en sentencia del 29 de septiembre de 2015.

En criterio de la accionante las autoridades judiciales “no analizaron a fondo el caso concreto, pues se limitaron simplemente a tener en cuenta lo aducido por Colpensiones, respecto de la falta de las 50 semanas de cotización, los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración que la misma entidad le dio a su situación de enfermedad el día 3 de febrero de 2009, a pesar que la calificación de invalidez se dio el 5 de febrero de 2013 (...)”; a su vez, afirma que los jueces no revisaron el “informe respecto de su estado de salud, como el de su historia clínica, ni las tantas sentencias y jurisprudencias de las Altas Cortes (...)”[6].

La demandante expone que en la actualidad su estado es de indefensión debido a la

invalidez para desplazarse libremente y a sus impedimentos físicos para trabajar, situaciones que aunadas a su precaria situación económica generan un riesgo para su subsistencia.

La accionante considera que la actuación de Colpensiones vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, a la salud, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad y al debido proceso, por lo que solicitó dejar sin efectos las sentencias proferidas en ambas instancias dentro del proceso ordinario laboral que adelantó contra Colpensiones, y en consecuencia se ordene a dicha entidad reconocer y pagar su pensión de invalidez, junto con su retroactivo e intereses a que haya lugar, incluyéndola en nómina desde la fecha en que se le calificó su grado de invalidez.

Mediante auto del 13 de abril de 2016, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia avocó conocimiento y ordenó comunicar a las autoridades judiciales accionadas, así como a los demás intervinientes dentro del proceso cuestionado para que se pronunciaran sobre los hechos materia de la queja.

El Juez Trece Laboral del Circuito de Bogotá manifestó que en relación con los hechos que se controverten, se atiende a las actuaciones procesales que reposan dentro del expediente, el cual remitió en calidad de préstamo.

El Vicepresidente Jurídico y Secretario General (e), de la Administradora Colombiana de Pensiones solicitó declarar la improcedencia del amparo instaurado, dado que “la acción de tutela no es la vía adecuada para la reclamación pensional que pretende la accionante, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial (...) [7]”.

Correspondió a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia resolver la acción de tutela en primera instancia, entidad que en sentencia del 26 de abril de 2016, negó el amparo reclamado porque a su juicio el accionante no había señalado las circunstancias que ameritaban que se tuvieran cuenta las semanas cotizadas con anterioridad al 5 de agosto de 2013 para acceder a la pensión por invalidez. Aunado a ello, la Sala Laboral expuso que no se cumplió con el requisito de subsidiariedad porque el actor no interpuso el recurso extraordinario de casación.

El accionante impugnó el fallo y sustentó su inconformidad aseverando que no intentó el recurso de casación porque era muy costoso y no tenía el dinero para contratar un abogado.

En sentencia del 16 de junio de 2016 la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión de negar el amparo que la decisión adoptada “fue resultado del análisis de los elementos de prueba allegados al expediente y por supuesto, de las normas que rigen el asunto. No se discute la existencia de antecedentes jurisprudenciales que han reconocido el derecho pensional en casos similares como lo aduce la impugnante, pero necesario es tener en cuenta que cada situación ha de analizarse con fundamento en las pruebas que obren en el respectivo diligenciamiento, y conforme se precisó en precedencia, en el caso particular del accionante, luego de esa labor el juez colegiado concluyó que no se cumplían los presupuestos de orden legal para acceder a la pensión, de manera que inhabilitado está el juez de tutela para emitir juicios al respecto.”[8].

3. Expediente T-5.648.813: Reinaldo Ramos Torres contra Colpensiones.

A. Reseña sobre las circunstancias que dieron origen a la interposición de la acción de tutela:

El señor Reinaldo Ramos Torres padece “síndrome de movilidad (paraplejía), por trauma generado el 17 de febrero de 2001 en la sección medular T1 y T2 por herida de proyectil de arma de fuego. Esta situación no impidió que efectuara cotizaciones al sistema por espacio de 15 años de conformidad con el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones el 5 de octubre de 2015[9].

Cuando no pudo seguir trabajando debido a su condición de salud inició el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral ante Colpensiones, siendo calificado el 12 de abril de 2015 por el Departamento de Medicina Laboral de la entidad accionada, el que determinó un 78.85% de pérdida de la capacidad laboral, con fecha de estructuración el 18 de febrero de 2001 y enfermedad de origen común[10].

El 20 de mayo de 2015 el accionante presentó ante Colpensiones solicitud de pensión por invalidez, la que fue negada mediante la Resolución GNR 287270 del 20 de septiembre de 2015 por no acreditar 26 semanas de cotización dentro del período comprendido entre el 18

de febrero de 2000 y el 18 de febrero de 2001.

Indicó el abogado que pese al cuadro médico que presenta su mandante, este realizó cotizaciones posteriores al 18 de febrero de 2001, situación frente a la cual la Corte Constitucional ha protegido los derechos fundamentales de las personas, ordenando a los fondos de pensiones el reconocimiento de la prestación teniendo en cuenta los períodos cotizados con posterioridad a la fecha de estructuración.

Igualmente, puso de presente la precaria situación económica que atraviesa el señor Reinaldo Ramos Torres, que a su modo de ver se traduce en un estado de indignidad.

Dio a conocer que el 6 de octubre de 2015 el señor Ramos Torres presentó un recurso de apelación ante Colpensiones, mediante el cual expuso que en su caso se configuraban los presupuestos aludidos por la Corte Constitucional (Sentencias T-710 de 2009, T-163 de 2011, T-268 de 2011, T-072 de 2013, T-143 de 2013, T-043 de 2014), para el reconocimiento de la prestación pretendida, razón por la cual solicitó la revocatoria del acto administrativo en comento y se reconociera a su favor la pensión de invalidez. Mediante resolución GNR 73187 del 4 de diciembre de 2015 Colpensiones confirmó el acto administrativo impugnado.

Para el actor la solicitud de pensión de invalidez debe ser resuelta teniendo en cuenta las 535 semanas de cotización posteriores a la fecha de estructuración reconocida, o en su defecto la fecha de estructuración debe ser la misma en la que se inició el trámite de la definición de pérdida de la capacidad laboral, es decir el 12 de abril de 2015.

Señaló que la negativa de la prestación reclamada atenta contra los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social e igualdad, por cuanto la entidad demandada desconoce los precedentes jurisprudenciales que se han aplicado en el caso del accionante.

Por medio de acción de tutela el accionante solicitó: i) tutelar sus derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, dignidad humana y seguridad social; ii) ordenar a Colpensiones reconocer y pagar la pensión por invalidez considerando las 535 semanas cotizadas con posterioridad del 18 de febrero de 2001 o en su defecto, tomando como fecha de estructuración el 12 de abril de 2015 y iii) ordenar a Colpensiones cumplir el fallo de tutela

en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

Adjuntó como pruebas, copia de los siguientes documentos: i) cédula de ciudadanía a nombre del accionante; ii) comunicación del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral por parte de Colpensiones; iii) dictamen expedido por el médico laboral de Colpensiones el 12 de abril de 2015; iv) acta de notificación de la Resolución GNR 287270 del 20/09/2015; v) Resolución GNR 287270; vi) formato de solicitud de prestaciones económicas; vii) escrito de sustentación del recurso de apelación suscrito por la abogada Lida Salazar Rivera; viii) acta de notificación de la Resolución VPB 73187 del 04/12/2015; ix) Resolución VPB 73187 del 04/12/2015; x) Resolución VPB del 10/11/2015 mediante la cual Colpensiones reconoce a una persona con enfermedad degenerativa la pensión de invalidez y xi) reporte de semanas cotizadas en pensiones por parte del accionante[11].

Mediante sentencia del 2 de febrero de 2016, el Juzgado 1º Penal del Circuito de Pereira resolvió denegar la acción de tutela interpuesta por el señor Reinaldo Ramos Torres, toda vez que consideró que Colpensiones había hecho un análisis de la normatividad aplicable al actor[12].

El accionante impugnó la decisión referida argumentando que se desconocieron las sentencias T-699 A de 2007, T-710 de 2009, T-268 de 2011, T-072 de 2013, T-143 de 2013 y T-043 de 2014. Reiteró que se encontraba en una situación muy lamentable, pues se encontraba inválido, sin salario ni ingreso alguno para su subsistencia, debiendo recurrir a la caridad de amigos y familiares, situaciones que lo hacen sujeto de especial protección[13].

En sentencia del 17 de marzo de 2016 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, confirmó la decisión señalando que no agotó el requisito de subsidiariedad toda vez que tenía que resolver su pretensión en la jurisdicción ordinaria, pues la acción de tutela en el caso expuesto sólo podía proceder como mecanismo transitorio, situación que no se acreditó en el asunto de la referencia.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Política y en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

## 2. Asunto objeto de revisión y problemas jurídicos

En esta oportunidad, la Sala estudiará tres expedientes en los cuales Colpensiones negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, toda vez que consideraron que los accionantes incumplieron el requisito de la densidad de semanas de cotización con anterioridad a la fecha de estructuración. Los demandantes consideraron que las acciones desplegadas por Colpensiones vulneran sus derechos a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital, porque no se tuvo en cuenta: i) la fecha real de pérdida de capacidad laboral; ii) el dictamen de invalidez; iii) la grave situación en que se encuentran.

En concreto, este Tribunal deberá establecer si las accionadas desconocieron los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de los afiliados, al negar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez sin tener en cuenta la fecha real de la pérdida de capacidad laboral. A su vez, la Sala deberá analizar si en el caso del expediente T-5.631.686 el tribunal accionado incurrió en la causal específica para la procedencia de tutela contra providencia judicial: desconocimiento del precedente.

Para abordar el problema descrito, la Sala reiterará la jurisprudencia sobre la procedibilidad de la acción de tutela para proteger el derecho a la seguridad social. Posteriormente, señalará la importancia de la pensión de invalidez y su régimen legal. Luego, precisará las reglas jurisprudenciales que ha adoptado la Corte frente a esa prestación y que tienen relación con los problemas jurídicos planteados. Con posterioridad expondrá los requisitos de procedibilidad de tutela contra providencia judicial con énfasis en el defecto por desconocimiento del precedente. Finalmente, llevará a cabo el análisis de los casos en concreto.

## 3. Derecho a la seguridad social. Reiteración de jurisprudencia.

3.1 En las sentencias T-721 de 2012 y T-043 de 2014, este Tribunal señaló que la pensión de invalidez tiene la finalidad de satisfacer las necesidades básicas de una persona en el evento en que ésta sufre una pérdida de capacidad laboral que impide continuar trabajando

“al punto que sus ingresos se esfuman”[14].

Como requisito de procedibilidad señaló que las personas que promueven las tutelas para obtener esa prestación deben encontrarse en una situación de vulnerabilidad que genera “la infracción de otros derechos fundamentales como la salud, la vida en condiciones dignas, o el mínimo vital de los accionantes y su núcleo familiar”[15].

También ha considerado necesaria la afectación del mínimo vital, que deviene en la intervención urgente y necesaria del juez de tutela para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

3.2 La aplicación de los criterios expuestos puede observarse en la sentencia T-799 de 2012, en la cual una persona de 34 años de edad que sufría una enfermedad degenerativa, no acudió a la vía ordinaria para reclamar la pensión por invalidez argumentando que debido a su condición resultaba desproporcionado someterse a un proceso cuya solución podía tardar años. En aquella oportunidad la Corte sostuvo: “En consecuencia, si bien la accionante cuenta con mecanismos ordinarios para la obtención del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez; por tratarse de una persona de especial protección, por encontrarse en situación de discapacidad y carecer de recursos económicos que le permitan suplir sus necesidades básicas, con el fin de evitarle un perjuicio irremediable, ésta Sala considera que la acción de tutela en el presente caso resulta procedente.”

En Sentencia T-962 de 2014, la Corte arribó a similares conclusiones, cuando analizó la situación de una persona que padecía insuficiencia renal crónica, con una pérdida de capacidad laboral del 67.82%, quien carecía de ingresos para satisfacer sus necesidades básicas así como las de su familia, compuesta por su esposa además de 6 hijos menores de edad. Teniendo en cuenta tal situación este Tribunal consideró que obligar al tutelante a acudir a la jurisdicción ordinaria implicaba una carga desproporcionada, debido a sus condiciones físicas y económicas[16].

3.3 En la Sentencia T-235 de 2015, la Corte compendió las reglas para la procedibilidad de la acción de tutela para resolver pretensiones relacionadas con el reconocimiento de pensiones de invalidez como se pasa a exponer:

i) El derecho a la seguridad social es un derecho fundamental que supedita

su protección a través de amparo -transitorio o definitivo- a la observancia de ciertos requisitos jurisprudenciales, hipótesis que ocurren en la inminencia de la configuración de un perjuicio irremediable y en la inaptitud de las acciones laborales o/y administrativas que tiene el actor para obtener la prestación solicitada.

ii) En la evacuación de idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario de defensa judicial, el juez constitucional debe evaluar la aptitud de las herramientas procesales atendiendo las circunstancias del caso concreto. Además debe tener en cuenta que el cumplimiento de esas condiciones se estudia de forma menos estricta cuando se encuentra en presencia de sujetos de especial protección constitucional, sin que esa calidad implique automáticamente la procedibilidad de la demanda.

iii) Frente a sujetos de especial protección constitucional es relevante para el análisis formal comprender que: a) al interior de ese grupo existen diferentes niveles de vulnerabilidad que advierte distintos grados de protección que implican diferentes tratamientos de procedibilidad con relación al agotamiento de medios judiciales; b) en esos casos existe una carga argumentativa a favor de la procedencia formal de la tutela; y c) la pensión de invalidez tiene vínculo con la protección al mínimo vital y a otros derechos fundamentales, de modo que la intervención del juez constitucional es necesaria para precaver el aumento de la vulnerabilidad de los peticionarios, al acudir la jurisdicción ordinaria.

iv) En el trámite administrativo, el ciudadano debió tener la mínima diligencia para obtener la prestación citada. Aunque, la omisión en el agotamiento de los recursos administrativos no conduce de forma concluyente a la improcedencia de la tutela, puesto que el ordenamiento consiente esa inactividad.

v) Es necesario que exista la afectación al mínimo vital como consecuencia de la decisión negativa de conceder la prestación.

vi) Se requiere una meridiana convicción sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado.

3.4 Así las cosas, para determinar la procedibilidad de acciones de tutela en las cuales se pretenda el reconocimiento de pensiones de invalidez deberá tenerse en cuenta la

afectación al mínimo vital, la situación de desprotección de quien ejerce el mecanismo constitucional o el beneficiario del mismo, la diligencia ante la entidad accionada para solicitar la prestación y finalmente la eficacia de los mecanismos judiciales ordinarios para reclamar el derecho.

4. El régimen jurídico de la pensión de invalidez en el marco legal y jurisprudencial.

4.1 La pensión de invalidez tiene la finalidad de garantizar el mínimo vital de quienes presentan una discapacidad que les impide ejercer su derecho al trabajo. El ordenamiento jurídico ha previsto requisitos para acceder a tal prestación, los cuales han sido objeto de interpretación por parte de esta Corte, en casos en que los desarrollos legales comprometen el derecho a la igualdad.

Para acceder a la pensión por invalidez debe acreditarse una “merma considerable en la capacidad laboral de una persona, la jurisprudencia ha reconocido que debe materializarse una discapacidad que se manifieste a tal punto, que pueda ser subsumida dentro del concepto de “invalidez”, esto es, que la afectación a la salud física, mental, intelectual o sensorial de la persona sea lo suficientemente grave como para impedir que ésta, no sólo desarrolle una actividad laboral remunerada y, así, pueda valerse por sí sola para subsistir dignamente; sino que además, le cree barreras infranqueables que cercenen su posibilidad de injerir en forma plena y efectiva dentro de un conglomerado social”[17].

Aunado a ello, la persona que sufre la pérdida de capacidad laboral debe acreditar el cumplimiento de requisitos legales, los cuales pueden resumirse así: “una que responde a la calidad de invalidez que implica la pérdida de capacidad laboral. Otra que se identifica con una densidad de cotización previa a la consumación del riesgo que protege la prestación.”[18].

El marco normativo de esta prestación puede observarse en tres disposiciones legales, las cuales se expondrán a continuación:

Artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990[19]: estableció que la pensión de invalidez se reconocería a quienes:

“a) sean inválidos permanentes de manera completa, absolutos o gran inválido; y

b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.”.

En ese régimen jurídico existían varios tipos de invalidez y el médico laboral del ISS era el encargado de señalar el porcentaje de incapacidad[20].

Ley 100 de 1993: fijó el régimen sobre la pensión de invalidez. En el artículo 38 ibídem se indicó que la invalidez es “aquella situación cuando por cualquier causa de origen no profesional, provocada sin intención, la persona ha perdido el 50% o más de su capacidad laboral”. De manera concreta el legislador señaló:

Artículo 11 de la Ley 797 de 2003[21]: modificó la citada norma agravando los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, por ejemplo estableció una condición de fidelidad al sistema y aumentó a 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la pérdida de capacidad laboral. Sin embargo, en la sentencia C-1056 de 2003, la Corte declaró inexecutable esa disposición legislativa debido a que adoleció de vicios de trámite en su formación.

Artículo 1º de la Ley 860 de 2003: el Legislador volvió a modificar los requisitos para acceder a la pensión de invalidez diferenciando entre la pérdida de capacidad laboral por origen de enfermedad y por accidente, así como fijando un criterio de fidelidad al sistema, en los siguientes términos:

“Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones: 1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que

cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

Parágrafo 1º. Los menores de veinte años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

Parágrafo 2º. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres años.” (Lo subrayado fue declarado inexecutable)”.

En la sentencia C-428 de 2009, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad presentada contra ese artículo, esta Corporación declaró inexecutable el requisito de fidelidad, al considerar que fijar un tiempo de afiliación era regresivo a los derechos a la seguridad social y desprotegía a las personas de la tercera edad que no podían cumplir esa condición.

En Sentencia C-727 de 2009, la Corte estudió otra demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 1º de la Ley 860 de 2003. En esa oportunidad, la Corte decidió estarse a lo resuelto en la sentencia C-428 de 2009 e indicó respecto al parágrafo 2 de la norma atacada, que: “El parágrafo 2º establece una excepción a la regla fijada en los incisos 1 y 2 del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, en cuanto al número de semanas exigibles durante los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez. Los cargos originalmente planteados por el accionante establecían una comparación entre el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Sin embargo, el contenido del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, fue modificado por la sentencia C-428 de 2009, como resultado de la declaratoria de exequibilidad parcial de los numerales 1 y 2”.

En la actualidad los requisitos para acceder a la pensión de invalidez son[22]:

- a. Que el afiliado sea declarado inválido mediante dictamen médico que realizan COLPENSIONES, los fondos o las juntas de calificación; y
- b. Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración. Sin embargo, ese número de semanas se reducen en dos eventos, situaciones que responden a las personas: i) menores

de veinte años de edad, hipótesis en que éstos solo deben acreditar 26 semanas cotizadas en el último año anterior al hecho generador de la invalidez o su declaratoria; y ii) afiliadas al sistema de seguridad social que hayan cotizado por lo menos el 75% de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, casos en que éstos solo deben comprobar 25 semanas de cotización en los últimos tres años[23].

La Corte Constitucional ha sostenido que es posible interponer acción de tutela, contra decisiones judiciales que desconozcan el derecho fundamental al debido proceso. En la sentencia C-590 de 2005 la Corte abandonó el concepto de vía de hecho por los de causales específicas para la procedencia del amparo. Sin embargo antes de examinar si se incurrió en un defecto específico debe cumplirse con la totalidad de los requisitos generales, cuyo contenido se enuncia en lo que sigue:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después

de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”[24].

Una vez verificado el cumplimiento de cada uno de los requisitos generales, debe acreditarse por lo menos una de las causales específicas, a saber:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al

margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.”[25].

En relación con la causal específica por desconocimiento del precedente, la Corte ha señalado que se predica de manera exclusiva del desconocimiento de su jurisprudencia[26]. Este defecto se presenta cuando el operador jurídico desconoce la interpretación o el alcance que sobre un derecho ha efectuado la Corte Constitucional. “En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado u otros mandatos de orden superior”[27].

El artículo 241 de la Constitución Política, asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas - principio de supremacía constitucional[28]. Por tal razón, las decisiones de la Corte son obligatorias tanto en su parte resolutive como

en su ratio decidendi, toda vez que es el intérprete autorizado de la Norma Superior. Por esta razón, si se desconoce el alcance de los fallos constitucionales vinculantes, se “genera en el ordenamiento jurídico colombiano una evidente falta de coherencia y de conexión concreta con la Constitución, que finalmente se traduce en contradicciones ilógicas entre la normatividad y la Carta, que dificultan la unidad intrínseca del sistema, y afectan la seguridad jurídica. Con ello se perturba además la eficiencia y eficacia institucional en su conjunto, en la medida en que se multiplica innecesariamente la gestión de las autoridades judiciales, más aún cuando en definitiva, la Constitución tiene una fuerza constitucional preeminente que no puede ser negada en nuestra actual organización jurídica.”[29].

En la sentencia T-656 de 2011 la Corte sostuvo:

“(…) el deber de acatamiento del precedente judicial se hace más estricto cuando se trata de jurisprudencia constitucional, en la medida en que las normas de la Carta Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de fuentes del derecho, de modo que las decisiones que determinan su alcance y contenido se tornan ineludibles para la administración. No entenderlo así, resulta contrario a la vigencia del principio de supremacía constitucional”.

Tratándose de fallos de tutela, la ratio decidendi, que en estricto sentido constituye el precedente, es de obligatorio cumplimiento para garantizar la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la confianza legítima. Debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional interpreta el contenido de la Carta Política, razón por la cual aparte de su jurisprudencia vulnera el principio de supremacía constitucional.

### III: CASOS CONCRETOS:

#### SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ:

Es pertinente señalar que la acción de tutela es procedente para reconocer y ordenar el pago pensiones de invalidez, a pesar de no agotarse los medios judiciales ordinarios, cuando se comprueba la ineficacia de éstos para proteger el derecho a la vida en condiciones dignas.

En relación con el expediente T-5.646.334 la Sala observa que el accionante agotó el

procedimiento ordinario el cual fue adverso a sus pretensiones y culminó con sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 29 de septiembre de 2015, que a su vez confirmó la decisión adoptada por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá proferida el 21 de abril de 2015.

Como en todos los casos estudiados la vulneración alegada permaneció de manera indefinida en el tiempo, se entiende satisfecho el requisito de inmediatez, máxime si se trata de la pretensión de reconocimiento de un derecho que implica una obligación de tracto sucesivo como la pensión de invalidez. Al respecto esta Corte ha expuesto que “la solicitud de amparo será procedente aun habiendo transcurrido un extenso lapso de tiempo entre la situación que dio origen a la transgresión alegada y la presentación de la acción, siempre que analizadas las condiciones específicas del caso concreto, el fallador advierta la presencia de una o varias de las siguientes circunstancias:

(1) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción. (2) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual. (3) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.”[30].

Así las cosas, como la vulneración expuesta por los accionantes tiene lugar en todo momento, es decir, que se configura cada día que dejan de percibir el ingreso al cual consideran tener derecho, la Sala encuentra satisfecho el requisito de inmediatez.

#### ANÁLISIS DE LOS CASOS:

##### 1. Expediente T-5.631.686: José Félix Benavidez contra Colpensiones.

Debido a su estado de salud, el ciudadano José Félix Benavidez no pudo seguir trabajando desde enero de 2010. La última cotización que efectuó fue en el mes de diciembre de 2009, sin embargo, Colpensiones sólo le tuvo en cuenta las que realizó hasta agosto de ese año, toda vez que cumplió 65 años de edad el 24 de agosto de 2009 y con ello alcanzó la edad de retiro forzoso.

En efecto, en el certificado de reporte de semanas cotizadas en pensiones, período enero de 1967 a marzo de 2015, se observa que los pagos realizados con posterioridad al 24 de agosto de 2009, correspondientes a las referencias de pago:

230039U0008644, 230039U0009560, 230039U0010487, 230039U0011339, 23003920089570, 23003920090085.

presentan la siguiente observación: “Días reportados 0, días cotizados 0. Registra pagos con edad superior a 65 años.” [31].

Aunque el señor Quiñonez padece paraplejia postraumática por traumatismo de la médula espinal, tal situación no le impidió seguir trabajando como zapatero e incluso cotizar de manera continua durante 15 años, hasta el momento en que: (i) cumplió 65 años; (ii) su estado de salud y sus fuerzas para trabajar se agotaron; y (iii) Colpensiones le permitió efectuar pagos al Sistema de Seguridad Social en Salud.

De conformidad con la historia laboral expedida por la Administradora Colombiana de Pensiones el 17 de marzo de 2015[32], es un hecho probado que el señor Benavidez cotizó un total de 633.71 semanas en su vida laboral, de las cuales 130 corresponden se efectuaron en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de la última cotización válida al sistema: 24 de agosto de 2009, momento en la cual cumplió 65 años y con ello alcanzó la edad de retiro forzoso.

Tomando como punto de partida enero de 2010, fecha en la cual no pudo seguir trabajando, hasta enero de 2007, el accionante logra acreditar 130 semanas válidas cotizadas al sistema de seguridad social, con lo cual supera el requisito de cotizar 50 semanas en los tres años anteriores al momento en que sobrevino la causa que afectó su salud y que le impidió seguir laborando.

La Sala concluye que debe tenerse en cuenta los pagos realizados con posterioridad a la fecha que señala la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Pasto, toda vez que si bien en ese momento se manifestó la enfermedad, no puede concluirse que a partir de ese día el accionante quedó imposibilitado para trabajar.

En efecto, la fecha que debe tenerse en cuenta es aquella en la cual la enfermedad no le

permite seguir laborando, más no el momento en el que una persona se enferma.

En efecto, mediante sentencia SU-588 de 2016 se la Corte señaló que negar la pensión de invalidez a una persona que padece una enfermedad congénita, crónica o degenerativa que fue calificada con un porcentaje de disminución de capacidad laboral igual o superior al 50%, con fundamento en que no acredita el número de semanas requeridas con anterioridad a la fecha de estructuración de la incapacidad (fecha de nacimiento, una cercana a este momento, la del primer síntoma o la del primer diagnóstico), vulnera los derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, vida digna y mínimo vital.

Dando aplicación al artículo 1º de la Ley 860 de 2003, según el cual, para acceder a la pensión por invalidez, debe demostrarse haber cotizado un mínimo de 50 semanas en los tres años anteriores al momento en que se estructuró la circunstancia que le impide a la persona trabajar, esto es al 24 de agosto de 2009, la Sala revocará las decisiones de instancia, concederá el amparo de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, la seguridad social y el mínimo vital del ciudadano José Félix Benavidez y reconocerá la prestación reclamada.

## 2. Expediente T-5.646.334: Gladys Rivera Naranjo contra Colpensiones.

De conformidad con la historia laboral expedida por la Administradora Colombiana de Pensiones, el 14 de enero de 2014[33], la Sala concluye que la señora Rivera Naranjo ha cotizado en toda su vida 372.01 semanas, de las cuales 137.17 corresponden a los 3 años inmediatamente anteriores al momento en el cual debido a su condición de salud no pudo seguir trabajando, fecha en la cual registra su última cotización y que coincide con la fecha de expedición del dictamen de pérdida de capacidad laboral, esto es, 5 de agosto de 2013.

Aunque la señora Rivera Naranjo presenta una limitación funcional generada por reemplazo de cadera, dolor de cadera de forma permanente, inflamación aguda y limitación para caminar[34], tal situación no le impidió seguir trabajando como asistente de servicios generales durante los cuatro años posteriores al diagnóstico de sus problemas óseos, esto es, el 24 de enero de 2009[35].

Debe tenerse en cuenta que la historia clínica de la accionante[36] refleja que la

sintomatología ha sido persistente desde el año 2009, con fuertes dolores de cadera que han deteriorado la salud de la actora de manera progresiva.

En criterio de la accionante las autoridades judiciales “no analizaron a fondo el caso concreto, pues se limitaron simplemente a tener en cuenta lo aducido por Colpensiones, respecto de la falta de las 50 semanas de cotización, los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración que la misma entidad le dio a su situación de enfermedad el día 3 de febrero de 2009, a pesar que la calificación de invalidez se dio el 5 de febrero de 2013 (...); a su vez, afirma que los jueces no revisaron el “informe respecto de su estado de salud, como el de su historia clínica, ni las tantas sentencias y jurisprudencias de las Altas Cortes (...)”[37].

Para determinar si procede el amparo en el caso en concreto, debe tenerse en cuenta que al tratarse de una acción de tutela presentada contra una providencia judicial deben observarse los requisitos establecidos en la C-590 de 2005.

a. En primer lugar, la Sala observa que el asunto propuesto es de evidente relevancia constitucional, toda vez que la decisión que se adopta tiene fuertes repercusiones sobre los derechos a la vida, el mínimo vital y la seguridad social del accionante. En ese sentido, se trata de un auténtico debate sobre garantías ius fundamentales, cuya resolución es pertinente para la Corte Constitucional.

b. En relación con el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, se encuentra probado que la accionante agotó el procedimiento ordinario para la resolución de su controversia, el cual terminó con la expedición de la sentencia del 26 de septiembre de 2015 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá. Respecto al agotamiento de los medios extraordinarios, para la Sala no es condición necesario acudir a la Casación, toda vez que debido a la urgencia proteger el mínimo vital de una persona en situación de discapacidad tal medio aunque idóneo, resulta ineficaz para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; a su vez, el accionante señaló que no contaba con los medios económicos para acudir ante esa instancia procesal, toda vez que su mínimo vital estaba siendo afectado y si no tenía para solventar sus necesidades básicas, mucho menos para contratar un abogado.

c. La tutela se interpuso en término razonable, toda vez que la decisión que se cuestiona se produjo el 29 de septiembre de 2015 y fue notificada en octubre de ese año. Aunque hayan

pasado un poco más de cinco (5) meses desde el momento de la presunta vulneración hasta la interposición del amparo, la situación que se afirma desconoce los derechos fundamentales de la accionante es actual, pues los efectos de no reconocerle la pensión a la que cree tener derecho, siguen generando consecuencias en la actualidad, posición jurisprudencial reiterada recientemente en sentencia T-060 de 2016.

d. Aunque la accionante no expuso de manera expresa la causal específica de procedibilidad de acción de tutela contra providencia judiciales, de los hechos expuestos se deduce que su inconformidad radica en la fecha en que se configuró la pérdida de capacidad laboral –determinante para efectos de revisar si se cumplen con los requisitos para pensionarse–, la cual no necesariamente se contabiliza a partir de la fecha establecida en el dictamen médico sino desde el momento “en el cual la pérdida de capacidad laboral fue de tal entidad que no le permitió seguir ejerciendo su derecho al trabajo”, posición establecida en la sentencia T-717 de 2015. Así las cosas, puede concluirse que la causal de procedibilidad es el desconocimiento del precedente la Corte Constitucional.

e. Para la Sala es claro que la accionante identificó de manera razonable los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos que en su concepto le fueron desconocidos, pues en el proceso mantuvo de presente que la fecha de estructuración de su enfermedad no podía ser otra que el momento en el cual su enfermedad le impidió seguir realizando cotizaciones al sistema, a pesar de tener una enfermedad que se produjo con anterioridad a ese momento.

f. Por último, en el presente caso no se trata de una acción de tutela contra otra de su misma naturaleza.

En ese sentido, se encuentran acreditados los requisitos generales para la procedibilidad de acciones de tutela contra providencia judicial. De otra parte la Sala considera que la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el 21 de abril de 2015, incurrió en la causal específica para la procedibilidad de acción de tutela: desconocimiento del precedente constitucional, toda vez que no tuvo en cuenta el momento real en el cual el accionante presentó pérdida de capacidad laboral, de conformidad con los lineamientos dispuestos en las sentencias T-627 de 2013, T-043 de 2014, T-717 de 2015 y SU-588 de 2016.

En efecto, mediante sentencia SU-588 de 2016 la Corte señaló que negar la pensión de invalidez a una persona que padece una enfermedad congénita, crónica o degenerativa que fue calificada con un porcentaje de disminución de capacidad laboral igual o superior al 50%, con fundamento en que no acredita el número de semanas requeridas con anterioridad a la fecha de estructuración de la incapacidad (fecha de nacimiento, una cercana a este momento, la del primer síntoma o la del primer diagnóstico), vulnera los derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, vida digna y mínimo vital.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta que al no contabilizar las semanas que una persona cotiza con posterioridad al momento en que le fue fijado como fecha de estructuración de su invalidez, se está excluyendo la posibilidad de que, pese a la enfermedad padecida y atendiendo a las características específicas de cada caso concreto, la persona haya podido trabajar en ejercicio de su capacidad laboral residual y, en esa medida, cotizar al Sistema de Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido por la ley “dicha interpretación de la norma legal puede implicar un desconocimiento de los principios y mandatos constitucionales que velan por la protección de las personas en situación de discapacidad, particularmente, la igualdad, la prohibición de discriminación y la obligación que tiene el Estado de garantizar el pleno ejercicio de cada una de las prerrogativas constitucionales a estas personas. Por tales motivos, las administradoras de fondos de pensiones del régimen solidario de prima media con prestación definida y del régimen de ahorro individual con solidaridad, al momento de estudiar una solicitud pensional de una persona con una enfermedad congénita, crónica y degenerativa deberá tener en cuenta todas las semanas de cotización efectuadas al Sistema General de Pensiones.”[38].

Así las cosas, debe tenerse en cuenta a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos para reconocer la pensión por invalidez, el momento en el cual la accionante no pudo seguir efectuando cotizaciones al sistema debido a su estado de salud, esto es al cinco (5) de agosto de 2013.

Dando aplicación al artículo 1º de la Ley 860 de 2003, según el cual, para acceder a la pensión por invalidez, debe demostrarse haber cotizado un mínimo de 50 semanas en los tres años anteriores al momento en que se estructuró la circunstancia que le impide a la persona trabajar. En el caso de la ciudadana Gladys Rivera Naranjo, tal requisito se encuentra satisfecho, pues se encuentra acreditado que cotizó 137.7 semanas de

conformidad con la historia laboral expedida por la Administradora Colombiana de Pensiones, el 14 de enero de 2014[39].

Por ende, la Sala revocará las decisiones de instancia, concederá el amparo de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, la seguridad social y el mínimo vital, y ordenará al Tribunal accionado a que profiera sentencia de reemplazo, la cual deberá reconocer la prestación reclamada.

### 3. Expediente T-5.648.813: Reinaldo Ramos Torres contra Colpensiones

De conformidad con la Resolución GNR 287270 del 20 de septiembre de 2015[40], en la cual se efectúa un recuento de la historia laboral del accionante, la Sala concluye que el señor Ramos Torres ha cotizado en toda su vida laboral 672 semanas, de las cuales 154.02 corresponden a los 3 años inmediatamente anteriores al momento en el cual se profirió el dictamen sobre su pérdida de capacidad laboral, esto es al 12 de abril de 2015[41].

Aunque el señor Ramos Torres padece “síndrome de movilidad (paraplejia), por trauma generado el 17 de febrero de 2001 en la sección medular T1 y T2 por herida de proyectil de arma de fuego. Esta situación no impidió que efectuara cotizaciones al sistema por espacio de 15 años de conformidad con el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones el 5 de octubre de 2015[42].

Por tratarse de una afectación a la salud que no le impidió trabajar y cotizar al sistema de seguridad social en pensiones, deben tenerse en cuenta los pagos realizados con posterioridad a la fecha de la estructuración de la enfermedad, pero anteriores al dictamen de la junta de calificación, esto es, desde el año 2002 al 2015.

Como lo expuso la Corte en Sentencia T-043 de 2014, debe tenerse en cuenta que “la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral debe alcanzar un grado de determinación que refleje la situación médica y laboral real de la persona.”. En ese sentido, el momento a partir del cual debe efectuarse el conteo para determinar si el accionante realizó cotizaciones por 50 semanas, en los tres años inmediatamente anteriores al momento de la circunstancia que le imposibilita trabajar, debe realizarse desde el 12 de abril de 2015, momento en el cual la pérdida de capacidad laboral fue de tal entidad que no le permitió seguir ejerciendo su derecho al trabajo.

Según el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 debe demostrarse haber cotizado un mínimo de 50 semanas en los tres años anteriores al momento en que se configure la circunstancia que impide a la persona trabajar. En el caso del ciudadano Reinaldo Ramos Torres, tal requisito se encuentra satisfecho.

Así las cosas, la Sala revocará las decisiones de instancia, concederá el amparo de los derechos fundamentales del actor a la vida en condiciones dignas, la seguridad social y el mínimo vital, y reconocerá la prestación reclamada.

#### IV. SÍNTESIS

En el asunto de la referencia la Corte Constitucional revisa tres sentencias de tutela interpuestas por personas que solicitan el reconocimiento y pago de pensiones de invalidez porque consideran que cumplen con los requisitos dispuestos en la Ley 860 de 2003 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

1. En el expediente T-5.631.686 se estudia el caso de José Félix Benavídez quien cotizó en toda su vida laboral 633.71 semanas, de las cuales 130 corresponden a los 3 años inmediatamente anteriores al momento en el cual debido a su condición de salud no pudo seguir trabajando. Aunado a ello, algunas cotizaciones no fueron tenidas en cuenta porque Colpensiones dejó de contabilizarlas cuando el accionante cumplió 65 años de edad.

Con base en el material probatorio la Sala concluye que el accionante completó 130 semanas en los tres años anteriores al momento en que su enfermedad no le permitió seguir trabajando.

2. En el expediente T-5.646.334 la Sala estudia el caso de la señora Gladys Rivera Naranjo quien, de conformidad con el material probatorio, ha cotizado 372.01 semanas, en toda su vida laboral de las cuales 137.17 corresponden a los 3 años inmediatamente anteriores al momento en el cual debido a su condición de salud no pudo seguir trabajando, fecha en la cual registra su última cotización y que coincide con la expedición del dictamen de pérdida de capacidad laboral, esto es, 5 de agosto de 2013.

Como en el proceso ordinario no se tuvo en cuenta el carácter progresivo de la enfermedad del accionante, la Sala de Revisión considera que la sentencia proferida por el Juzgado

Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el 21 de abril de 2015, desconoce el precedente constitucional establecido en la sentencia T-043 de 2014, al no haber tenido en cuenta el momento real en el cual el accionante no pudo seguir trabajando. Como consecuencia de la inobservancia evidenciada la Sala revocará las decisiones de instancia, concederá el amparo de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, la seguridad social y el mínimo vital del accionante y ordenará al Tribunal accionado que profiera sentencia de reemplazo, la cual deberá reconocer la prestación reclamada.

3. En el expediente T-5.648.813 la Sala estudia el caso de Reinaldo Ramos Torres quien ha cotizado en toda su vida laboral 672 semanas, de las cuales 154.02 corresponden a los 3 años inmediatamente anteriores al momento en que se le efectuó dictamen de pérdida de capacidad laboral, esto es al 12 de abril de 2015[43].

A partir del material probatorio la Sala constata que el “síndrome de movilidad (paraplejia), por trauma generado el 17 de febrero de 2001 en la sección medular T1 y T2 por herida de proyectil de arma de fuego, que padece el accionante, no impidió que éste efectuara cotizaciones a pensiones por un período de 15 años de conformidad con el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones el 5 de octubre de 2015[44].

La Sala concluye que la pérdida de capacidad laboral debe estructurarse desde el momento en que la persona queda impedida para trabajar con ocasión a su estado de salud. En el caso del accionante tal suceso tuvo lugar en el mes de abril de 2015 y sólo desde esa fecha debe verificarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, esto es, haber cotizado un mínimo de 50 semanas en los tres años anteriores al momento en que se configure la circunstancia que impide a la persona trabajar y tener más de 50% de porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Así las cosas, la Sala revocará las decisiones de instancia, concederá el amparo de los derechos fundamentales del actor a la vida en condiciones dignas, la seguridad social y el mínimo vital, y reconocerá la prestación reclamada.

4. La Sala de Revisión observa que en todos los casos Colpensiones, no tuvo en cuenta la fecha real en la cual las discapacidades impidieron que los accionantes pudieran ejercer su derecho al trabajo, desconociendo la hipótesis en la cual una persona puede trabajar con posterioridad al momento en que le fue diagnosticada con una enfermedad o sufrió un

deterioro en su salud por causa de una accidente.

La Corte determina que en el momento de estudiar la solicitud para el reconocimiento de la pensión por invalidez, las entidades administradoras de fondos pensionales deben tener en cuenta el principio de condición más favorable, según el cual se aplicará de manera preferente la norma que permita acceder a la prestación.

Finalmente la Sala encuentra que para acceder a la pensión por invalidez se debe demostrar: (i) haber cotizado 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez; o (ii) en los casos en los que sigue trabajando, debe tenerse en cuenta la fecha en la cual no puede seguir laborando debido al deterioro de su salud.

La Corte analizó cada uno de los casos y aplicó los precedentes de las sentencias T-043 de 2014 y T-171 de 2015, según los cuales la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral debe alcanzar un grado de determinación que refleje la situación médica y laboral real de la persona. Luego de efectuar el respectivo estudio la Corte reconoce las prestaciones reclamadas por los accionantes, a quienes tenían consolidado el derecho, toda vez que considera que los medios ordinarios de defensa son idóneos pero ineficaces ante la situación de vulnerabilidad de quienes solicitaron el amparo.

De conformidad con lo expuesto la Corte Constitucional ordenará a las entidades de fondos pensionales, que reconozcan y paguen las pensiones de invalidez a los accionantes, en los términos expuestos en esta providencia judicial, con el propósito de garantizar sus derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social y la vida en condiciones dignas.

## V. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE

Primero.- En relación con el expediente T-5.631.686, REVOCAR la sentencia de 16 de marzo de 2016, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto –Sala Civil

Familia—, por la cual se confirmó la providencia de 12 de febrero de 2016, en la que el Juzgado Tercero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Pasto negó la protección de los derechos invocados por el señor José Félix Benavidez.

En su lugar TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas del ciudadano José Félix Benavidez. Para tal efecto, Colpensiones deberá reconocerle y pagarle la pensión por invalidez a la que tiene derecho, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este pronunciamiento judicial.

Tercero.- DEJAR SIN EFECTO la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el 21 de abril de 2015, en el proceso ordinario laboral interpuesto por Gladys Rivera Naranjo, contra Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones–.

Cuarto.- ORDENAR al Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, que en el término que en un término no superior a treinta (30) días contados a partir de la notificación de esta providencia, emita un nuevo pronunciamiento de conformidad con las consideraciones y la resolución del caso concreto, expuestas en esta providencia judicial.

Quinto.- En relación con el expediente T-5.648.813, REVOCAR la sentencia de 17 de marzo de 2016, proferida el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira – Risaralda, por la cual se confirmó la providencia de 2 de febrero de 2016, por la cual el Juzgado 1º Penal del Circuito de Pereira negó la tutela de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, invocados por el ciudadano Reinaldo Ramos Torres.

En su lugar TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social y la vida en condiciones dignas del ciudadano Reinaldo Ramos Torres. Para tal efecto, Colpensiones deberá reconocerle y pagarle la pensión por invalidez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este pronunciamiento judicial.

Sexto.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

[1] Expediente T-5.631.686, folio 30.

[2] Expediente T-5.631.686, folio 29.

[3] Consultar resolución GNR 393057 del 3 de diciembre de 2015. Folios 41-42.

[4] Expediente T-5.631.686, folio 31.

[5] Expediente T-5.646.334. Folio 12.

[6] Expediente T-5.646.334. Folio 25.

[7] Expediente T-5.646.334. Folio 26.

[8] Expediente T-5.646.334. Cuaderno segunda instancia. Folio 10.

[9] Expediente T-5.648.813. Folio 45.

[10] *Ibíd.* Folio 20-24.

[11] Expediente T-5.648.813. Folios 19-47.

[12] Expediente T-5.648.813. Folios 56-64.

[13] *Ibíd.* 68-76.

[14] Sentencia T-043 de 2014.

[15] Sentencia T-043 de 2014

[16] En el mismo sentido, en la Sentencia T-953 de 2014, la Corte consideró que los medios de defensa judicial eran ineficaces, como quiera que: i) el actor era un sujeto de especial protección constitucional, dado que padece de “esquizofrenia paranoide”, enfermedad que le causó la pérdida de capacidad laboral del 52.75%; ii) el peticionario carecía de los recursos para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia; y iii) era una carga desproporcionada acudir a la jurisdicción ordinaria.

[17] Sentencia T-915 de 2014.

[18] Sentencia T-235 de 2015.

[19] “Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones: a) Ser inválidos permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido, y b) Haber cotizado para el seguro de invalidez, vejez y muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”.

[20] Sentencia T-566 de 2014

[21] Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválidos y acredite las siguientes condiciones: 1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado 50 semanas en los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 25% del tiempo transcurrido entre el momento que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez. 2. Invalidez por accidente: Que haya cotizado 50 semanas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma”.

[22] Sentencia T-511 de 2014

[23] Ley 100 de 1993. Artículo 39.

[24] Sentencia C-590 de 2005.

[25] Ibídem.

[26] Cfr. Sentencias C-590 de 2005, T-292 de 2006, T-230 de 2011.

[27] Sentencia T-123 de 2010.

[28] Sentencia C-539 de 2011.

[29] Sentencia T-292 de 2006.

[30] Sentencia T-037 de 2013.

[31] Expediente T-5.631.686, folio 33.

[32] Expediente T-5.631.686, folio 31.

[33] Expediente T-5.646.334 folio 18.

[34] Expediente T-5.646.334. Folio 13.

[35] Ibíd.

[36] Expediente T-5.646.334. Folio 23-89.

[37] Expediente T-5.646.334. Folio 25.

[38] Sentencia SU-588 de 2016.

[39] Expediente T-5.646.334 folio 18.

[40] Expediente T-5.648.813. Folio 25-26.

[41] Ibídem.

[42] Expediente T-5.648.813. Folio 45.

[43] Ibídem.

[44] Expediente T-5.648.813. Folio 45.