

Sentencia T-669/17

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DERECHOS PENSIONALES-Procedencia excepcional

APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Alcance

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Reiteración de sentencia SU442/16

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Orden a Colpensiones reconocer y pagar pensión de invalidez por cumplir requisitos

Referencia: Expedientes T-6.250.618 y T-6.250.813

Acciones de tutela promovidas por José Delimiro Jaramillo Vélez y Miller Artunduaga Gutiérrez en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones)

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., tres (3) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo, José Fernando Reyes Cuartas y Gloria Stella Ortiz Delgado, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira el 27 de marzo de 2017, que confirmó la emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Pereira el 16 de febrero del mismo año, dentro del expediente T-6.250.618; y de la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva el 24 de marzo de 2017, que confirmó la emitida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva el 6 de enero del mismo año, dentro del expediente T-6.250.813.

## I. I. ANTECEDENTES

### 1. 1. T-6.250.618

#### 1. %1.1. La solicitud

José Delimiro Jaramillo Vélez promovió acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social presuntamente vulnerados por dicha entidad al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez, bajo el argumento de que no le era aplicable el principio de la condición más beneficiosa, como quiera que el régimen a adoptar para resolver su solicitud era la Ley 860 de 2003 y no el Decreto 758 de 1990.

#### 1.2. Hechos

1.2.1. José Delimiro Jaramillo Vélez nació el 7 de agosto de 1938 y cuenta en la actualidad con 80 años.

1.2.2. Prestó servicios laborales en el sector privado y se afilió al Instituto de Seguros Sociales (ISS), hoy Colpensiones. Durante este tiempo, aportó al Sistema de Seguridad Social un total de 327 semanas entre el 8 de mayo de 1967 y el 25 de julio de 1980.

1.2.3. Mediante Resolución núm. 1285 de 27 de octubre de 1999, el ISS le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$1.194.134.

1.2.4. El accionante padece de hipertensión esencial primaria, diabetes mellitus, disminución de la agudeza visual y enfermedad cardíaca. Estas enfermedades, de acuerdo con la demanda, "(...) vienen evolucionando negativamente perjudicando progresivamente su capacidad física y por ende su desempeño laboral."

1.2.5. Ante el deterioro de su salud, el demandante solicitó en el año 2012 la valoración de su capacidad laboral. La Junta Nacional de Calificación de Invalidez determinó una pérdida de capacidad laboral del 57.05%, de origen común y con fecha de estructuración de 27 de julio de 2010.

1.2.6. A través de escrito de 27 de febrero de 2013, el accionante solicitó la pensión de invalidez a Colpensiones, con base en el concepto de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

1.2.7. Mediante Resolución GNR 056907 de 9 de abril de 2013, Colpensiones resolvió la solicitud de la pensión de invalidez en sentido negativo, argumentando que al actor le era aplicable el régimen establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, en virtud del cual el peticionario no tenía derecho a la pensión de invalidez, por cuanto no logró acreditar 50 semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Además, sostuvo que las indemnizaciones sustitutivas de vejez y de invalidez son incompatibles con las pensiones por los mismos riesgos y que las cotizaciones consideradas en el cálculo de las mismas no podían a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto, de acuerdo con el artículo 53 del Decreto 1295 de 1994. Al verificar que el actor recibió una indemnización sustitutiva por valor de \$1.194.134, mediante la Resolución núm. 1285 de 1999, las semanas

consideradas en esa ocasión no podían ser tenidas en cuentas para el reconocimiento de la pensión.

1.2.8. En escrito del 7 de noviembre de 2013, el actor solicitó nuevamente el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1.2.9. Mediante Resolución GNR 277247 del 5 de agosto de 2014, Colpensiones negó el reconocimiento de la prestación, bajo los mismos argumentos.

1.2.10. Ante la negativa de Colpensiones, el accionante acudió a la jurisdicción laboral ordinaria para que, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, el juez laboral ordenara el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez bajo el Decreto 758 de 1990.

1.2.11. En primera instancia, mediante fallo del 17 de febrero de 2015, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira reconoció la pensión de invalidez al demandante, desde la fecha de estructuración establecida en el dictamen. En ese sentido, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a favor del demandante la pensión de invalidez “[...] bajo la aplicación del Decreto 758 de 1990, con una mesada correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente que para el año 2010 corresponde a \$515.000 a partir del 27 de julio de 2010, y en forma vitalicia, teniendo en cuenta los reajustes de ley, y dos mesada adicional (sic)”.

1.2.12. La sentencia del 17 de febrero de 2015 del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira fue impugnada por Colpensiones. Ese recurso fue admitido en audiencia, mediante auto interlocutorio 96.

1.2.13. Mediante sentencia del 27 de mayo de 2016, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira revocó la decisión del Juzgado Primero Laboral del Circuito de

Pereira al decidir la impugnación presentada por Colpensiones. Argumentó que no era procedente aplicar el principio de la condición más beneficiosa porque la fecha de estructuración de la invalidez se dio con posterioridad al cumplimiento de la edad en la cual el interesado tiene derecho a reclamar su pensión de vejez, ya que el actor contaba con 71 años y 11 meses para ese momento. Para el Tribunal, el parágrafo del artículo 4 del Decreto 917 de 1999 señala que la pérdida de capacidad laboral que se da después de la edad en la que cesa la obligación de cotizar para obtener la pensión de vejez, obedece al deterioro humano natural. Adicionalmente, según el segundo inciso del artículo 9 del Decreto 758 de 1990, al asegurado cuya invalidez se da después de esa edad, le debe ser reconocida la indemnización sustitutiva.

1.2.14. El 18 de agosto de 2016, la Corte Constitucional profirió la sentencia SU-442 de 2016, mediante la cual ordenó, a juicio del demandante “(...) en un caso de similares móviles a los del señor Jose Delimiro Jaramilo Vélez, se reconozca pensión de invalidez dando aplicación al Acuerdo 49 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en lugar de la Ley 860 de 2003.” Destacó que el accionante en ese proceso era un “hombre mayor de 70 años, inválido y con fecha de estructuración posterior a los 60 años”.

1.2.15. Con ocasión de esa providencia, el 17 de noviembre de 2016, el accionante solicitó nuevamente a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez bajo los parámetros delineados en la citada providencia.

1.2.16. A través de la Resolución GNR 346518 de 21 de noviembre de 2016, Colpensiones reiteró la negación del reconocimiento, bajo el argumento de que en su caso había operado la cosa juzgada en relación con la decisión adoptada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira. Al respecto, el Consejo de Estado ha sostenido que la institución de la cosa juzgada hace referencia “al carácter imperativo e inmutable de las decisiones que han adquirido firmeza, lo cual implica de suyo la imposibilidad de volver sobre asuntos ya juzgados, para introducir en ellos variaciones o modificaciones mediante la

adopción de una nueva providencia”.

1.2.17. El accionante estima que en su caso debe examinarse a profundidad el concepto de cosa juzgada, teniendo en cuenta que existe un nuevo precedente jurisprudencial fijado por la Sala Plena en relación con el principio de condición más beneficiosa aplicable a su caso. Para el efecto citó la sentencia T-1034 de 2005, en la que se determinó que no existía temeridad cuando se presenta una segunda acción de tutela ante la ocurrencia de hechos nuevos, a saber:

“No obstante lo anterior, es posible que, luego de presentada una acción de tutela en donde se exponen unos hechos y derechos concretos, con posterioridad pueda presentarse otra por el mismo solicitante y con base en similares hechos y derechos, pero con la connotación de que han surgido elementos nuevos o adicionales que varían sustancialmente la situación inicial. En esos casos sí es procedente la acción y no podría ser catalogada como temeraria”

Por ende, solicita se le ordena a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez con fundamento en el mencionado principio.

1.2.18. Finalmente, afirma que no cuenta con ningún ingreso económico y que desde que se retiró de su empleo ha dependido de terceros y debió vender un inmueble de su propiedad para procurar sus gastos de subsistencia.

### 1.3. Pretensiones

El actor solicita que sean tutelados sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la

seguridad social, y, en consecuencia, se ordene a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir de su fecha de estructuración, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, al haber acreditado más de 300 semanas antes del 1° de abril de 1994, fecha en la que entró en vigencia la Ley 100 de 1993.

#### 1.4. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- \* Copia de la cédula de ciudadanía del accionante (Folio 34 del cuaderno 2).
- \* Copia del dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez de 24 de febrero de 2012 (Folios 35-37 del cuaderno 2).
- \* Copia de la Resolución No. GNR 056907 de 9 de abril de 2013 proferida por Colpensiones. (Folios 38-39 del cuaderno 2).
- \* Copia del Acta de la audiencia pública de la Sala de Decisión núm. 1 de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Folios 40-41 del cuaderno 2).
- \* Copia magnética de las audiencias de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Folio 48 del cuaderno 2).
- \* Copia de la solicitud de la pensión de invalidez de 17 de noviembre de 2016 (Folios 42-44 del cuaderno 2).
- \* Copia de la petición del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a Colpensiones (Folios 45-53 del cuaderno 2).
- \* Copia de la notificación que resuelve la solicitud de la pensión de invalidez de 25 de noviembre de 2016. (Folio 59 del cuaderno 2).

\* Copia del Reporte de semanas cotizadas en pensiones (Folio 59-60 del cuaderno 2).

## 1.5. Respuesta de la entidad accionada

En el trámite de primera instancia de la acción de tutela, mediante escrito BZ2017-1206839 de 7 de febrero de 2017, la Gerente Nacional de Defensa Judicial de Colpensiones, señaló que: i) Colpensiones negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez “por no cumplir con los requisitos mínimos legales [...]”, mediante las Resoluciones GNR 056907 de 9 de abril de 2013; GNR 180648 de 21 de mayo de 2014; GNR 277247 de 5 de agosto de 2014 y GNR 346518 de 21 de noviembre de 2016; ii) si bien el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, en fallo de 17 de febrero de 2015, dentro del proceso laboral ordinario, declaró que el accionante tenía derecho a la pensión de invalidez a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, por medio de sentencia del 27 de mayo de 2016, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira revocó este fallo; iii) Colpensiones procedió conforme a lo ordenado por la sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, decisión que hace tránsito a cosa juzgada y cuya revocatoria no es competencia del juez constitucional en sede de tutela.

Por las anteriores razones, y al encontrar que se configura la carencia actual de objeto por “hecho superado”, la demandada solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela.

## 1.6. Decisiones judiciales que se revisan

### 1.6.1. Sentencia de primera instancia

En fallo de 16 de febrero de 2017, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Adolescentes con

Funciones de Conocimiento de Pereira resolvió no tutelar los derechos fundamentales del actor. Después de verificar que se cumplían con los requisitos formales de subsidiariedad e inmediatez, sostuvo que de acuerdo con los artículos 39 y 46 de la Ley 100 de 1993, y los Decretos 1730 de 2001 y 4640 de 2005, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez es incompatible con la pensión de invalidez. Por ende, estimó que no era posible reconocer la prestación, en tanto previamente le había sido otorgada la indemnización sustitutiva. Finalmente, contrario a lo argumentado por el accionante, en criterio del juez de tutela el precedente fijado en la sentencia SU-442 de 2016 de la Corte Constitucional no era aplicable, porque “en ese caso, no existía el pago de una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, ni existía un proceso ordinario laboral, dentro del cual se agotaron todas y cada una de las etapas para demostrar, que sí era acreedor al reconocimiento a este derecho (...)”.

#### 1.6.2. Impugnación

En escrito del 25 de febrero de 2017, la apoderada del accionante impugnó el fallo de tutela de primera instancia. Sostuvo que el precedente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-442 de 2016 sí es aplicable al demandante. Al igual que el fallo de unificación referido, se trata de personas adultas mayores, con un grado de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, y que no cumplen con el requisito de semanas cotizadas del artículo 1° de la Ley 860 de 2003 para acceder a la pensión de invalidez, pero sí acreditan el requisito establecido en el Decreto 758 de 1990 consistente en haber cotizado 300 semanas en cualquier época. Además, el hecho de haber recibido la indemnización sustitutiva de pensión de vejez no es óbice para inaplicar el precedente.

#### 1.6.3. Sentencia de segunda instancia

Mediante fallo de 27 de marzo de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira resolvió confirmar la anterior providencia. La decisión se fundamentó en que la sentencia de la Sala

Laboral de ese Tribunal, que revocó el fallo de primera instancia del juez laboral, se encontraba en firme y hacía tránsito a cosa juzgada. En ese sentido, la acción de tutela no era procedente para revivir un debate resuelto de manera previa a la sentencia SU-442 de 2016, tal como fuera indicado por la Corte Constitucional en la sentencia T-819 de 2009.

Aunado a lo anterior, el ad quem estimó que las características fácticas del caso que diera lugar al fallo de unificación no son compartidas en la situación sub judice, toda vez que el demandante recibió una indemnización sustitutiva de pensión de vez y agotó la vía ordinaria laboral, a diferencia del accionante en la providencia citada.

## 2. T-6.250.813

### 1. %1.1. La solicitud

Miller Artunduaga Gutiérrez promovió acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social presuntamente vulnerados por dicha entidad al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez, bajo el argumento de que no le era aplicable el principio de la condición más beneficiosa, como quiera que el régimen a adoptar para resolver su solicitud era la Ley 860 de 2003 y no el Decreto 758 de 1990.

### 1.2. Hechos

1.2.1. El accionante manifiesta que nació el 22 de julio de 1957, contando hoy en día con 60 años de edad.

1.2.2. El accionante padece Diabetes Mellitus desde hace 20 años, con retinopatía ploriferativa en ambos ojos, enfermedad renal crónica Estadio III A, hipertensión arterial. Es insulino dependiente y, al contar con una condición de pie diabético, requiere de amputación de “grueso artejo de pie derecho”.

1.2.3. El actor cotizó para el Sistema de Seguridad Social un total de 529.29 semanas como trabajador dependiente, según consta en la historia laboral de Colpensiones.

1.2.4. Mediante dictamen núm. 201484355300 de 30 de diciembre de 2014, Colpensiones determinó que presentaba una pérdida de la capacidad laboral del 72.14%, con fecha de estructuración del 12 de enero de 2013.

1.2.5. Igualmente, por medio de dictamen núm. 6130 de 11 de noviembre de 2015, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Huila decidió que la pérdida de capacidad laboral era del 70.28%, con la misma fecha de estructuración.

1.2.6. El 17 de febrero de 2016 el actor solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen no profesional, de acuerdo con el Decreto 758 de 1990, en aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa.

1.2.7. A través de Resolución GNR 140178 de 12 de mayo de 2016, Colpensiones negó el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, argumentando que el peticionario no reunía los requisitos establecidos en la Ley 860 de 2003. Explicó que el concepto BZ\_2015\_2404943 proferido por la Gerencia Nacional de Doctrina y la Vicepresidencia Jurídica y Secretaria General de Colpensiones estableció que se podrá aplicar el principio de condición más beneficiosa cuando la fecha de estructuración de su invalidez

se da en vigencia de la citada ley y se cumplen los requisitos de la anterior normativa, esto es, la Ley 100 de 1993. Consideró que el asegurado no reunía las 26 semanas en el año anterior a la fecha de estructuración, razón por la cual podía ser beneficiario de dicho principio.

1.2.8. El 27 de mayo de 2016, el demandante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución GNR 140178 de 12 de mayo de 2016.

1.2.9. A través de la Resolución GNR 280425 de 22 de septiembre de 2016 y VPB 37744 de 29 de septiembre del mismo año, Colpensiones confirmó en todas sus partes la anterior resolución.

1.2.10. El demandante expone que es un sujeto de especial protección constitucional por estar en una situación de discapacidad y tener una edad avanzada. Además, no cuenta con una fuente de ingresos propia que le permita suplir sus necesidades básicas.

### 1.3. Pretensiones

A través de apoderado, el accionante solicita que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez conforme al Decreto 758 de 1990, es decir, a partir del 12 de enero de 2013, fecha en la cual se estructuró la invalidez.

### 1.4. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- Copia de la cédula de ciudadanía del accionante (Folio 30 del cuaderno 2).
- Copia del poder otorgado por a su abogado (Folio 24 del cuaderno 2).
- Copias de declaraciones extraproceso (Folios 25-26 del cuaderno 2).
- Copia de la valoración socio-familiar del accionante suscrita por trabajadora social (Folios 27-29 del cuaderno 2).
- Copia de la solicitud de medicamentos de la Fundación Oftalmológica Nacional (Fundonal) (Folio 31 del cuaderno 2).
- Copia de las indicaciones de manejo de Fundonal. (Folios 32-40; 43-47; 65 del cuaderno 2).
- Copia de la historia clínica del actor de 29 de octubre de 2012 (Folios 41-42; 61-64; 79-80 del cuaderno 2).
- Órdenes de tratamiento por parte de oftalmólogo (Folios 45, 50, 52, 54, 56, 58 del cuaderno 2).
- Copia de autorizaciones de servicio médico de Caprecom EPS (Folio 49, 51, 53, 55, 57, 59, 60 del cuaderno 49).
- Copia del Informe quirúrgico de Fundonal (Folio 67 del cuaderno 2).
- Copia de los resultados de exámenes clínicos practicados al accionante (Folios 68-78 del cuaderno 2).
- Certificaciones del Hospital María Inmaculada de Florencia (Folios 81-85 del cuaderno 2).
- Copia de la historia clínica del actor de 17 de julio de 2014 en la Unidad Renal Nefrocag (Folios 87-88 del cuaderno 2).
- Copia de la historia clínica de Oftalmolaser Sociedad de Cirugía del Huila S.A de 28 de mayo

de 2014. (Folios 95-97; 103 -107; 116-118 del cuaderno 2).

- Copias de fórmulas médicas de la especialidad de nefrología de Nefrocag (Folios 89-94 del cuaderno 2).

- Copia de fórmulas médicas de Nefrología de Nefrocag (Folios 89-94 del cuaderno 2).

- Copia de orden de servicios de consulta externa en Corporación Médica del Caquetá IPS (Folios 98, 100, 101 del cuaderno 2).

- Copia de la historia clínica en la Corporación Médica del Caquetá de 3 de abril de 2014 (Folios 99, 102 del cuaderno 2).

- Copia de remisión de Nefrología en AIPREN Florencia (Folios 108-109 del cuaderno 2).

- Copia de historia clínica de Nefrocag de 18 de diciembre de 2013 (Folios 110-115 del cuaderno 2).

- Copia del reporte de semanas cotizadas en Colpensiones (Folio 119 del cuaderno 2).

- Copia del dictamen núm. 2014843530 sobre pérdida de capacidad laboral de Colpensiones (Folios 120-124 del cuaderno 2).

- Copia del dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila de 11 de noviembre de 2015 (Folios 126-129 del cuaderno 2).

- Copia del recibido de la solicitud de pensión de invalidez a Colpensiones de 17 de febrero de 2016 (Folio 130 del cuaderno 2).

- Copia de la solicitud de pensión de invalidez a Colpensiones de 17 de febrero de 2016 (Folio 131-134 del cuaderno 2).

- Copia de petición presentada por el actor de 15 de enero de 2016 (Folios 135-141 del cuaderno 2).

- Copia del Registro Único de Afiliados de 4 de febrero de 2016 (Folios 142-143 del cuaderno 2).

- Copia de la Resolución GNR 140178 de 12 de mayo de 2016 de Colpensiones y su notificación (Folios 144-146 del cuaderno 2).
- Copia de la solicitud de pensión de invalidez a Colpensiones de 27 de mayo de 2016 (Folio 148-149 del cuaderno 2).
- Copia del recurso de reposición y en subsidio apelación presentado en contra la Resolución GNR 140178 de 12 de mayo de 2016 de Colpensiones (Folios 150-152 del cuaderno 2).
- Copia de la Resolución GNR 280425 de 22 de septiembre de 2016 de Colpensiones y del acta de notificación (Folios 152-155 del cuaderno 2).
- Copia de la Resolución VPB 37744 de 29 de septiembre de 2016 de Colpensiones y del acta de notificación (Folios 156-159 del cuaderno 2).
- Copia de la consulta en la base de datos de afiliación única al Sistema de Seguridad Social (Fosyga) del 2 de septiembre de 2016 (Folio 160 de cuaderno 2).

#### 1.5. Respuesta de la entidad accionada

La Gerente Nacional de Defensa Judicial de Colpensiones, mediante escrito del 27 de octubre de 2017, solicitó que se declarara improcedente el amparo solicitado. Esto, debido a que no se cumple con el requisito de subsidiariedad y porque al juez constitucional no le corresponde pronunciarse sobre el fondo del asunto.

Sobre el primer argumento, señaló que de acuerdo con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, como en el presente caso, toda vez que, de conformidad con el numeral 4° del artículo 2° del Código Procesal de Trabajo, las controversias que se presenten en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios, usuarios o empleadores y entidades administradoras deberá ser conocidas por la jurisdicción ordinaria laboral.

En cuanto al segundo argumento, sostuvo que la entidad dio respuesta a las solicitudes de pago de la pensión de invalidez de la accionante. Además, hizo referencia a la sentencia T-344 de 2011, para resaltar “que el juez de tutela no debe indicarle a una entidad encargada del reconocimiento de una pensión, el contenido, al alcance y efecto de sus decisiones frente a las solicitudes encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de una prestación económica, pues su competencia se circunscribe a verificar que la entidad responsable proporcione una respuesta oportuna y de fondo a las solicitudes presentadas por los presuntos beneficiarios de esta pretensión económica”.

## 1.6. Decisiones judiciales que se revisan

### 1.6.1. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva, mediante fallo de 7 de enero de 2017, declaró improcedente el amparo, al estimar que no se configuraba el requisito de subsidiariedad. A su juicio, las acciones ordinarias laborales con que cuenta “resultan idóneas y eficaces para satisfacer su derecho a la Seguridad Social. Ello porque, a pesar de que estas tienen una duración considerablemente mayor que la acción de tutela, permiten un debate probatorio amplio sobre el régimen aplicable al caso en comento para poder así reconocer la pensión de invalidez”.

### 1.6.2. Impugnación

Por medio de escrito de 13 de febrero de 2017, el apoderado del actor impugnó la sentencia de tutela. En primer lugar, de acuerdo a la sentencia T-721 de 2016, “tratándose de derechos

de carácter pensional, particularmente de la pensión de invalidez, se ha determinado que los mecanismos ordinarios carecen de idoneidad y eficacia debido a la carga y al prolongado paso del tiempo que implican". Teniendo en cuenta la avanzada edad del actor, su crítica situación de salud y la ausencia de ingresos económicos propios, la jurisdicción laboral ordinaria no constituye un mecanismo idóneo y eficaz para la reclamación de su derecho a la pensión.

De otra parte, de acuerdo con la sentencia SU-442 de 2016, las normas aplicables al trámite de pensión de invalidez son aquellas que se encuentren vigentes cuando se estructure la pérdida de capacidad laboral, pero no pueden desconocerse las expectativas legítimas de quienes cumplieron los requisitos para acceder a las prestaciones de un régimen antes de que fuera derogado. En estos casos, la Corte ha dado aplicación al principio de la condición más beneficiosa, en virtud del cual, a pesar de que la normatividad vigente es la Ley 860 de 2003, se continúa aplicando el texto original de la Ley 100 de 1993, el Decreto 758 de 1990 e, incluso, normas más antiguas, como el Decreto 232 de 1984. De acuerdo con las consideraciones de la providencia, el accionante tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión de invalidez según los requisitos establecidos en el Decreto 758 de 1990.

### 1.6.3. Sentencia de segunda instancia

Mediante sentencia del 24 de marzo de 2017, la Sala Segunda de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, confirmó el primer fallo. De otra parte, señaló que si bien no se desconoce que la Corte Constitucional mediante la Sentencia T-194 de 2016, de manera excepcional, ha ordenado el pago de la pensión de invalidez aplicando el Decreto 758 de 1990, en lugar de la Ley 860 de 2003 bajo el principio de la condición más beneficiosa, en ese caso no fue necesario un amplio debate probatorio como sí se requiere en el caso subjudice.

## . FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

### 1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro del proceso de la referencia.

### 2. Problema jurídico

De acuerdo a los antecedentes reseñados, le corresponde a la Sala de Revisión verificar si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de los actores, al negar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, aduciendo que no cumplían con los requisitos establecidos en la Ley 860 de 2003 ni en la versión original de la Ley 100 de 1993, sin analizar si cumplían con los requisitos del Decreto 758 de 1990, bajo la jurisprudencia constitucional relacionada con la aplicación de la condición más beneficiosa. En relación con el expediente T-6.250.618, también corresponde verificar si resulta aplicable el artículo 9 del citado decreto, de conformidad con el cual la indemnización sustitutiva de invalidez procede cuando la estructuración de la pérdida de capacidad laboral se da después de haber cumplido la edad para acceder a la pensión, atendiendo a que esta se dio después de haber cumplido 71 años.

Para resolverlo, se hará referencia a la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión de invalidez y al alcance del principio de la condición más beneficiosa en esa materia. Posteriormente, se analizarán los casos en concreto.

3. La acción de tutela procede excepcionalmente para el reconocimiento de la pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo preferente, sumario y subsidiario. Según el requisito general de subsidiariedad, los ciudadanos se encuentran habilitados para emplearlo ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i) no exista un medio judicial ordinario para hacerlo, o aun existiendo, ii) este no resulte eficaz o idóneo o iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. La razón de ser de este requisito consiste en asegurar que el amparo no sea considerado una instancia adicional dentro del trámite procesal ordinario, ni un mecanismo de defensa que sustituya o desplace aquellos diseñados por el Legislador.

- i. i) que se trate de sujetos de especial de protección constitucional;
- ii. ii) que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital;
- iii. iii) que el actor haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada y
- iv. iv) que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados.

4. La pensión de invalidez bajo la aplicación del principio constitucional de la “condición más beneficiosa”. Reiteración de jurisprudencia.

Por regla general, los requisitos exigibles a quien solicita la pensión de invalidez son los consagrados en la ley vigente al estructurarse la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje mayor al 50%. Lo anterior, por cuanto de acuerdo con los principios generales y el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, las normas laborales y de seguridad social tienen efecto inmediato y regulan las situaciones que durante su vigencia se presentan y desarrollan. Además, a partir de la fecha de estructuración de la invalidez se activa la posibilidad de solicitar el reconocimiento pensional. La Corte Constitucional ha sostenido, sin embargo, que la Carta Política en su artículo 53 contempla el principio de condición más beneficiosa, mediante el cual “las expectativas legítimamente contraídas antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 constituyen barreras, que limitan la competencia del Legislador para agravar los requisitos ya cumplidos mediante reformas desprovistas de regímenes de transición”.

Mediante la sentencia SU-442 de 2016, la Sala Plena de la Corte Constitucional, al examinar el alcance del principio de la condición más beneficiosa para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, consideró que puede aplicarse una norma que no es la inmediatamente anterior a la que estaba en vigor al estructurarse la invalidez del accionante, pero que sí estuvo en vigor durante la relación de la persona con el sistema, y en cuya vigencia el actor contrajo una expectativa legítima. En efecto, en esta sentencia de unificación la Corte afirmó que:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido que no solo la norma pensional vigente (Ley 860 de 2003) o la inmediatamente anterior (Ley 100 de 1993), sino incluso la antecedente a esta última (Decreto 758 de 1990), puede aplicarse a una solicitud de pensión de invalidez, en la medida en que la persona haya cumplido con la densidad de semanas de cotización previstas en este último antes de expirar su periodo de vigencia”.

Desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, la pensión de invalidez ha estado regulada bajo tres esquemas normativos diferentes y sucesivos: el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y la Ley 860 de 2003. Mediante el primer esquema, para obtener la pensión de invalidez se exigía la acreditación de la condición de invalidez con una calificación de la pérdida del porcentaje de capacidad laboral superior al 50%, y haber cotizado 150 semanas en los 6 años anteriores a la fecha de acaecimiento del riesgo o 300 semanas en cualquier tiempo.

De conformidad con el segundo esquema, es decir, el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, además de la estructuración de la invalidez se exigía un número mínimo de 26 semanas de cotización para quien se encontrara cotizando, o 26 semanas en el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración para quien hubiese dejado de hacerlo. Con base en el tercer y actual esquema, es decir la Ley 860 de 2003, se exige la constitución de la invalidez y la cotización de 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez.

Señala la sentencia SU-442 de 2016 que, dado que ninguna de estos tres esquemas ha contemplado un régimen de transición para la pensión de invalidez que garantice las expectativas legítimas, es dable aplicar en concreto el principio de la condición más beneficiosa de acuerdo con el Decreto 758 de 1990, el artículo 39 de la Ley 100 de 2003 en su versión original y la Ley 860 de 2003, a quienes hayan configurado los requisitos establecidos en estas normas mientras estuvieron vigentes y pese a que la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral haya ocurrido en vigencia de la última norma.

Ahora bien, aunque mediante la citada providencia se delinearón e integraron los parámetros para dar alcance al principio de la condición más beneficiosa, se debe resaltar que, de manera previa y reiterada, la jurisprudencia de este Tribunal en sede de revisión ha empleado este principio constitucional para proteger derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de accionantes cuyas solicitudes de reconocimiento de la pensión de

invalidez fueron negadas por Colpensiones bajo el argumento del incumplimiento de los requisitos de la Ley 860 de 2003, pese a que los afiliados cumplían las exigencias de esquemas normativos anteriores.

## 5. Análisis de los casos en concreto

Para efectuar el estudio de los asuntos, verificará su procedencia formal y, posteriormente, se estudiará si se cumplen los requisitos para aplicar el principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez.

### 1. %1.1. Procedencia de las acciones de tutela

#### 4.1.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En esta oportunidad, las solicitudes de amparo fueron presentadas por José Delimiro Jaramillo Vélez y Miller Artunduaga Gutiérrez, quienes alegan la violación de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, razón por cual se encuentran legitimados para actuar en esta causa.

#### 4.1.2. Legitimación pasiva

Colpensiones es una entidad pública, por tanto, de conformidad con el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva en los procesos de tutela acumulados bajo estudio, en la medida en que a esta entidad se le atribuye de manera razonable la violación de los derechos fundamentales en discusión. Al respecto, se aclara que pese a que el accionante en el expediente T-6.250.618 acudió a la vía ordinaria laboral, su reclamo se orienta a cuestionar la Resolución GNR 346518 de 21 de noviembre de 2016, mediante la cual Colpensiones negó nuevamente el reconocimiento de la pensión, después de proferida la sentencia SU-442 de 2016, en donde esta Corporación precisó el alcance del principio de la condición más beneficiosa para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

#### 4.1.3. Subsidiariedad

La acción de tutela presentada por el señor José Delimiro Jaramillo Vélez, dentro del expediente T-6.250.618 es procedente por cuanto el actor agotó el mecanismo judicial ordinario para reclamar la protección de los derechos fundamentales que estima vulnerados, dado que inicialmente acudió a la jurisdicción laboral ordinaria en donde fueron negadas sus pretensiones. Además, con ocasión de la emisión de la sentencia SU-442 de 2016, el accionante solicitó nuevamente ante Colpensiones la prestación económica y la misma fue negada.

Así las cosas, es claro que el peticionario demostró una actitud diligente en la reclamación de sus derechos, pese a que, debido sus condiciones personales como adulto mayor de 80 años de edad y con una pérdida de capacidad laboral del 57%, optó por agotar la vía ordinaria. Por ende, resultaría desproporcionado someterlo a un nuevo proceso ordinario laboral para que alegue que la unificación jurisprudencial efectuada por la Sala Plena de esta Corporación debe ser aplicada en su caso.

En relación con la acción de tutela presentada por Miller Artunduaga Gutiérrez, dentro del expediente T-6.250.813, se tiene que es procedente por cuanto si bien podría acudir a un proceso ordinario laboral para reclamar la protección de los derechos que estima conculcados, dada sus circunstancias personales, este no resulta eficaz para obtener la protección de sus derechos fundamentales. Ello porque el accionante es un hombre de 60 años de edad, que se encuentra en una situación de debilidad y vulnerabilidad manifiesta en razón del grave deterioro de su salud originado por la diabetes mellitus que padece desde hace más de 20 años. Esa enfermedad le ocasionó una pérdida de capacidad laboral del 70.2% y le impide acceder al mercado de empleo, por lo que no cuenta con una fuente de ingresos propios que le permita suplir sus necesidades básicas. Además, someter al actor a iniciar un proceso laboral, sería dilatar aún más en el tiempo el proceso de reclamación de un derecho prestacional cuya carencia podría amenazar su mínimo vital.

#### 4.1.4. Inmediatez

Constata la Sala que las demandas de tutela presentadas por José Delimiro Jaramillo Vélez y Miller Artunduaga cumplen con el requisito de inmediatez. En el primer caso, se advierte que el 21 de noviembre de 2016 Colpensiones profirió la GNR 346518 que negó el reconocimiento de la prestación y que la acción de tutela fue presentada el 2 de febrero de 2017. Esto significa que entre la fecha del acto administrativo y la presentación de la acción de tutela transcurrieron menos de tres meses. Estima la Sala que este es un tiempo razonable y no se observa una desproporción entre el tiempo en que se configura el acto generador de amenaza de la garantía fundamental y el uso del amparo.

En el segundo caso, el acto administrativo que confirma en apelación la negativa de Colpensiones de reconocer y pagar la pensión de invalidez con aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa fue emitido el 29 de septiembre de 2016. La acción de tutela por medio de la cual se solicita la protección de los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna fue presentada por el actor el 13 de enero de 2017. Lo

anterior indica que entre la consolidación del acto generador de la amenaza contra el derecho fundamental y la solicitud del amparo constitucional transcurrieron cerca de tres meses y dos semanas. Este lapso temporal es razonable y proporcionado.

Adicionalmente, en ambos casos se tiene que la vulneración es actual por cuanto afirman no contar con una fuente de ingresos propia que les permita asumir sus gastos. En línea con lo expuesto, la Sala pasa conocer de fondo las acciones de tutela en los casos bajo revisión.

#### 4.2. Expediente T-6.250.618

4.2.1. Esta Sala de revisión encuentra que el señor José Delimiro Jaramillo Vélez es una persona de la tercera edad, con distintos padecimientos de salud que originaron una pérdida de capacidad laboral del 57.05%, con fecha de estructuración de 27 de julio de 2010. El actor solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez ante Colpensiones, el cual fue negado en el año 2013 y 2014, al considerar que el régimen aplicable para estudiar su caso era el establecido en la Ley 860 de 2003, sin verificar si la aplicación de una norma anterior podría resultar más favorable.

“Artículo 9° INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN. El asegurado que al momento de invalidarse no tuviere el número de semanas exigidas en el literal b) del artículo 6° del presente Acuerdo, tendrá derecho en sustitución de la pensión de invalidez, a una indemnización equivalente a una mensualidad de la pensión que le habría correspondido, por cada veinticinco (25) semanas de cotización acreditadas.

Igual indemnización se otorgará al asegurado que sin tener derecho a la pensión de vejez, se

invalide después de alcanzar las edades que se señalan en este Reglamento para adquirir el derecho a esta pensión.” (Cursivas añadidas).

Posterior a esa decisión judicial, fue proferida por la Sala Plena de esta Corporación la sentencia SU-442 de 2016, en donde se fijó con certeza que en virtud del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez era posible aplicar un régimen anterior a la estructuración de la pérdida de capacidad laboral, cuando la persona hubiera cotizado semanas durante su vigencia. Con fundamento en ese fallo de unificación, el accionante presentó una nueva solicitud pensional ante Colpensiones, en la que puso de presente la consolidación del precedente, para que fuera aplicado a su caso.

En el nuevo acto administrativo, el fondo de pensiones no hizo referencia a la sentencia de unificación y decidió negar la prestación bajo el argumento de que en su caso había operado la figura de cosa juzgada por la decisión adoptada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, sin atender que, a juicio del peticionario, la providencia proferida por esta Corporación se había concedido la pensión a una persona en similares condiciones a las suyas.

4.2.2. Con base en las consideraciones expuestas, para la Sala resulta claro que al presente asunto, como sostuvo el accionante, le debe ser aplicada la norma sobre el reconocimiento de la pensión de invalidez contenida en el Decreto 758 de 1990, debido a que durante su vigencia efectuó las cotizaciones y porque la densidad de semanas aportadas se dio mucho tiempo antes de la estructuración de la invalidez, en virtud del principio de condición más beneficiosa. Sin embargo, pese a que la entidad accionada es Colpensiones, y el amparo se encamina a cuestionar el desconocimiento del precedente contenido en la sentencia de unificación citada, no se puede pasar por alto el argumento esgrimido por el juez ordinario para negar la pensión, consistente en que la fecha de estructuración se dio después de los 60 años, por lo que la prestación procedente sería la indemnización sustitutiva. Se advierte que la pérdida de capacidad se fijó para el 27 de julio de 2010, cuando el accionante tenía 71

años de edad.

4.2.3. Al respecto, se tiene que el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 288 de la Ley 100 de 1993 consagran el principio de inescindibilidad de las normas laborales, en los siguientes términos:

“Artículo 21. Normas más favorables. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad”.

“Artículo 288. Aplicación de las disposiciones contenidas en la presente Ley y en Leyes anteriores. Todo trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado público y servidor público tiene derecho a la vigencia de la presente Ley le sea aplicable cualquier norma en ella contenida que estime favorable ante el cotejo con lo dispuesto en Leyes anteriores sobre la misma materia, siempre que se someta a la totalidad de disposiciones de esta Ley.”

Para la Corte Suprema de Justicia se trata de un principio hermenéutico subyacente al de favorabilidad, según el cual se le debe aplicar toda la normatividad contenida en un determinado régimen pensional a quien pretende cobijarse con una norma que conceptúe más favorable. Para ese Tribunal,

“es claro, entonces, que la petición efectuada por un trabajador en el sentido de invocar para su beneficio la favorabilidad del artículo 288 de la Ley 100 de 1993, so pretexto de que una norma de este sistema le es más ventajosa en lugar de una del régimen anterior, referida sobre la misma materia, debe estar precedida de un juicioso examen suyo que le permita determinar, si aparte de la norma más beneficiosa, la obligatoria aplicación integral de la

nueva ley, que debe hacerse, continúa favoreciéndole respecto a su situación en el régimen de seguridad social preexistente a la Ley 100 de 1993, que venía amparándolo”.

La Corte Constitucional ha reiterado ese principio, estableciendo que debe aplicarse de manera íntegra la totalidad del cuerpo normativo, sin que sea admisible escisiones o fragmentaciones tomando lo más favorable de las disposiciones en conflicto, o utilizando disposiciones jurídicas contenidas en un régimen normativo distinto al elegido.

Así las cosas, en el presente caso la norma aplicable es el Decreto 758 de 1990 en su integridad, sin que sea dable aplicar solo los apartes meramente favorables. Por tanto, el hecho de que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral se haya dado después de cumplir 60 años, tiene como consecuencia que en su caso procede la indemnización sustitutiva de pensión de invalidez, que ya fue reconocida al actor por parte del entonces Instituto de Seguro Social, mediante Resolución núm. 1285 de 27 de octubre de 1999, en cuantía de \$1.194.134.

4.2.4. Ahora bien, se advierte que esta Corporación ha concedido la pensión de invalidez en virtud del principio de condición más beneficiosa a personas mayores de 60 años en seis ocasiones. Justamente, en la citada sentencia SU-442 de 2016, se protegió el derecho de un ciudadano cuya fecha de estructuración de la disminución de capacidad se dio cuando este tenía 70 años. En el fallo T-872 de 2013 se hizo lo propio con una mujer a quien se le había valorado la pérdida de capacidad cuando tenía 69 años, en la T-110 de 2014 con un adulto de 77 años, en la T-190 de 2015 con un hombre de 75 años, en la T-569 de 2015 a un ciudadano de 60 años y en la T-065 de 2016 a uno de 72 años.

Sobre ese punto, se advierte que es deber de todos los jueces ser consistentes en las decisiones judiciales, con el fin de i) salvaguardar la seguridad jurídica y que todas las decisiones de los jueces sean razonablemente previsibles y ii) de respetar el principio de

igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. Este Tribunal ha establecido que para que un precedente sea vinculante para decidir un caso específico se deben reunir los siguientes elementos:

i. i) En la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente.

ii. ii) La ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante.

iii. iii) Los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido será razonable que “cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente”.

A continuación se verificará si las decisiones reseñadas anteriormente constituyen un precedente aplicable al caso. Al respecto, se tiene que en esas sentencias la razón de decisión consistió en establecer que si bien los requisitos exigibles a la persona que solicita la pensión de invalidez son los consagrados en la ley vigente al estructurarse la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje mayor al 50%, la Constitución ampara un principio de condición más beneficiosa que admite aplicar la norma inmediatamente anterior a la vigente o una más antigua, siempre que el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima de pensionarse bajo ese esquema normativo.

Los hechos del caso tampoco resultan semejantes, en tanto en esos casos no fue advertida la existencia de aquella norma por autoridad judicial alguna ni por los fondos de pensiones, razón por la cual no es posible aseverar que la protección de la condición más beneficiosa

procede sin importar la edad a la cual se estructuró la pérdida de capacidad laboral. En ese sentido, para la Sala las providencias enunciadas en el acápite 5.2.4. no constituyen un precedente vinculante para la decisión del caso concreto, puesto que ellas no contemplaron una regla específica “determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico (...) semejantes”.

Finalmente, en relación con el argumento propuesto por Colpensiones y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, quien fungió como juez de tutela de segunda instancia, relativo a la configuración de la cosa juzgada por la decisión adoptada dentro del proceso ordinario laboral, se recuerda que las decisiones de la Sala Plena de esta Corporación en relación con ciertos derechos pensionales “suponen un hecho nuevo que rompe la cosa juzgada que pudiere pesar sobre el asunto”. Esto, para hacer efectiva la protección de una población vulnerable y para asegurar la función de cierre y unificación de la jurisprudencia. Razón por la cual, se entiende que “la consagración de una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares” constituye un hecho nuevo y la nueva solicitud de reconocimiento pensional no puede ser asumida como un intento de revivir un debate ya surtido.

Conforme a lo anterior, la Sala Cuarta, procederá a confirmar la sentencia proferida el 27 de marzo de 2017 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira que, a su vez, confirmó la emitida el 16 de febrero del mismo año por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Adolescentes con Funciones de Conocimiento de esa ciudad, que negó el amparo.

#### 4.3. Expediente T-6.250.813

En el caso de Miller Artunduaga, la Sala encuentra que el accionante es una persona de 60 años, gravemente enfermo, con una pérdida de capacidad laboral del 70% cuya fecha de estructuración data del 12 de enero de 2013, esto es, cuando tenía 55 años. De acuerdo con

el reporte de Colpensiones, entre el 1 de junio de 1980 y el 31 de diciembre de 1994, cotizó un total de 510 semanas. De ellas, 334 semanas fueron cotizadas por el actor entre el 23 de mayo de 1988 y el 31 de diciembre de 1994. Por tanto, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez en razón de que cumple a cabalidad los requisitos del Decreto 758 de 1990 para acceder a esta prestación. En ese sentido, cotizó 510 semanas al Sistema de Seguridad Social, acreditando el mínimo de 300 semanas exigido en la citada norma.

Así, la Sala constata que Colpensiones vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social al desconocer el precedente sentado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-442 de 2016, según el cual las autoridades judiciales y administrativas deben dar aplicación al citado principio de la condición más beneficiosa siempre que un afiliado haya reunido las semanas de cotización exigidas para acceder a la pensión de invalidez bajo una normativa derogada, a pesar de que la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral haya sido posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Conforme a lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión revocará la sentencia proferida el 24 de marzo de 2017 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva que, a su vez confirmó la emitida el 7 de enero de 2017 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de la misma ciudad. En su lugar, se concederá el amparo del derecho al mínimo vital y a la seguridad social del señor Miller Artundaga por las consideraciones expuestas en esta providencia. En consecuencia, se ordenará que expida un nuevo acto administrativo en el cual le reconozca la pensión de invalidez y el retroactivo de las mesadas pensionales no prescritas y causadas desde el momento de estructuración de la invalidez. Se precisa que esta Corporación ha considerado que el derecho pensional se causa desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, razón por la cual debe ser pagado desde ese momento, sin perjuicio de la prescripción establecida en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

## 5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira el 27 de marzo de 2017, que a su vez confirmó la emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Adolescentes con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad el 16 de febrero del mismo año, que negó la acción de tutela promovida por el señor José Delimiro Jaramillo Vélez contra la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), dentro del expediente radicado bajo el número T-6.250.618.

Segundo.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Segunda de Decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva el 24 de marzo de 2017, que a su vez confirmó la emitida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva el 7 de enero del mismo año, dentro de la acción de tutela promovida por el señor Miller Artunduaga Gutiérrez en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones). En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del accionante dentro del expediente radicado bajo el número T-6.250.813.

Tercero.- En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS las resoluciones GNR 140178 de 12 de mayo de 2016, GNR 280425 de 22 de septiembre del mismo año y VPB 37744 de 29 de septiembre de igual anualidad. Así mismo, ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones

(Colpensiones) que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contado a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a expedir un acto administrativo en el cual reconozca al señor Miller Artunduaga Gutiérrez la pensión de invalidez, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones de esta decisión. En todo caso, la entidad deberá incluirlo en nómina a fin de que la primera mesada pensional sea cancelada, a más tardar, dentro del mes siguiente a la notificación de este fallo.

Cuarto.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones) que, en el término máximo de dos (2) meses contado a partir de la notificación de la presente sentencia, pague al señor Miller Artunduaga Gutiérrez el retroactivo de las mesadas pensionales no prescritas y causadas desde el momento de estructuración de la invalidez, hasta el día en que se haga efectivo el reconocimiento de la prestación, con los respectivos incrementos de ley e intereses a que haya lugar.

Comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ROCÍO LOAIZA MILIAN

Secretaria General (e.)

