

Sentencia T-318/16

ACCION DE TUTELA PARA EL PAGO DE DERECHOS PENSIONALES-Procedencia excepcional cuando el amparo lo solicita un sujeto de especial protección constitucional

Por regla general, la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones de carácter pensional, por cuanto para ello el legislador ha previsto otros medios judiciales de defensa. Sin embargo, tratándose de sujetos que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, la misma será procedente para estos efectos, siempre y cuando este acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable, derivado de la amenaza, vulneración o grave afectación de derechos de raigambre fundamental, que no puedan ser protegidos oportunamente a través de dichos mecanismos, de manera tal que se entienda que estos han perdido toda su eficacia material y jurídica.

PENSION DE INVALIDEZ-Se deben contabilizar semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de invalidez para cumplir con el requisito de las 50 semanas

La Corte ha reconocido que existen situaciones en las que la enfermedad o el accidente padecido por una persona generan en ella pérdida de su capacidad laboral de manera inmediata, de ahí que la fecha de estructuración de la invalidez, fijada en el correspondiente dictamen, coincida con la ocurrencia del hecho generador de la misma. Sin embargo, también ha sostenido que, en tratándose de enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, entiéndase por tal aquellas de larga duración y de progresión lenta, ocurre que la disminución o pérdida de la capacidad laboral no se produce en un mismo momento sino que, por el contrario, se genera de manera paulatina.

Frente a este tipo de casos, la Corte ha evidenciado que los entes responsables de efectuar la calificación de pérdida de la capacidad laboral establecen como fecha de estructuración de la invalidez el momento a partir del cual se presenta el primer síntoma de la enfermedad o se obtiene el primer diagnóstico, sin importar que, de acuerdo con la realidad objetiva, la incapacidad permanente y definitiva para desempeñarse laboralmente se produzca mucho tiempo después.

PENSION DE INVALIDEZ DE PERSONA CON ENFERMEDAD CRONICA, DEGENERATIVA O CONGENITA-Fecha de estructuración de la invalidez desde el momento de la pérdida permanente y definitiva de la capacidad laboral

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

Referencia:

Expediente T-5.371.851

Demandante:

Carlos Julio Ríos Cortes

Demandados:

Colpensiones y Fondo de Solidaridad Pensional

Magistrado Ponente:

## GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., Veinte (20) de junio de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

### SENTENCIA

En el proceso de revisión de la providencia proferida, en segunda instancia, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, el dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince (2015), que confirmó la sentencia dictada, en primera instancia, por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, el cinco (05) de octubre de 2015, dentro de la acción de tutela de la referencia.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. La solicitud

El señor Carlos Julio Ríos Cortes presentó acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones, en adelante, 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 negar el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada.

#### 2. Reseña Fáctica

2.1. Manifiesta el accionante que el 20 de junio de 2013, luego de sufrir una “crisis convulsiva generalizada”[1] le fue diagnosticado “un tumor maligno del encéfalo”[2], razón por la cual, el 28 de junio de 2013[3], fue intervenido quirúrgicamente y, posteriormente, sometido a quimioterapias y radioterapias.

2.2. Refiere que, debido a sus graves quebrantos de salud, el 25 de febrero de 2014, Colpensiones lo calificó con una pérdida de capacidad laboral del 60.85% por enfermedad de origen común, con fecha de estructuración 28 de junio de 2013.

2.3. Indica que el 13 de marzo de 2014, solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez, en razón a que fue calificado con una pérdida de capacidad laboral superior al 50% y cotizó al sistema un total de 919 semanas.

2.4. El 12 de agosto de 2014, Colpensiones, mediante Resolución N.º 282905, negó la prestación solicitada al considerar que el señor Carlos Julio Ríos Cortes no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 para tal fin, pues no tiene 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral. Lo anterior, de conformidad con el resumen de semanas cotizadas en pensiones que obra dentro de su historia laboral, el cual se observa en el siguiente cuadro ilustrativo[4]:

| <b>Empleador</b>                 | <b>Desde</b> | <b>Hasta</b> | <b>Días</b> |
|----------------------------------|--------------|--------------|-------------|
| Ortiz y Cia Ltda                 | 01-02-1983   | 01-04-1983   | 60          |
| Salvat Editores S.A.             | 01-04-1983   | 31-07-1983   | 122         |
| Salvat Editores S.A.             | 13-10-1983   | 31-10-1983   | 19          |
| Atempi Ltda                      | 01-02-1984   | 31-08-1984   | 213         |
| Atempi Ltda                      | 01-02-1984   | 29-02-1984   | 29          |
| Atempi Ltda                      | 01-10-1984   | 01-11-1984   | 32          |
| Atempi Ltda                      | 01-01-1985   | 30-11-1985   | 334         |
| Atempi Ltda                      | 01-02-1986   | 15-04-1987   | 439         |
| P.T.A. Ltda                      | 21-07-1987   | 25-03-1988   | 249         |
| Servicios Temporales Bogotá Ltda | 29-03-1988   | 28-11-1988   | 245         |
| Servicios Temporales Bogotá Ltda | 21-02-1989   | 28-02-1990   | 373         |
| Productos Yupi S.A.              | 01-02-1990   | 25-10-1991   | 632         |
| Inacolda S.A.                    | 19-11-1991   | 30-12-1992   | 408         |
| Sistempora Ltda                  | 19-01-1993   | 19-08-1994   | 578         |
| Prodenventas de la Sabana S.A.   | 01-01-1995   | 01-02-1996   | 391         |
| Gaseosas Colombianas S.A.        | 01-02-1996   | 31-01-1999   | 1080        |
| Brinks de Colombia               | 01-10-1999   | 29-10-1999   | 29          |
| Distribuciones AXA               | 01-01-2000   | 02-01-2000   | 2           |
| Conabal S.A.                     | 01-02-2000   | 07-02-2000   | 7           |
| Listos S.A.                      | 01-06-2000   | 22-06-2000   | 22          |
| Listos S.A.                      | 01-07-2000   | 19-11-2000   | 139         |
| Activos S.A.                     | 01-11-2000   | 12-11-2000   | 12          |
| Activos S.A.                     | 01-12-2000   | 31-10-2001   | 330         |
| Promociones Temporales Ltda      | 01-11-2001   | 04-11-2002   | 364         |
| Carlos Julio Ríos Cortes         | 01-03-2013   | 31-03-2013   | 30          |
| Carlos Julio Ríos Cortes         | 01-05-2013   | 31-01-2014   | 270         |
| Carlos Julio Ríos Cortes         | 01-03-2014   | 31-05-2014   | 90          |
| Atempi Ltda                      | Interrupción | 24           |             |
| <b>Total días</b>                | <b>6.102</b> |              |             |
| <b>Total semanas</b>             | <b>871</b>   |              |             |

2.5. En desacuerdo con lo anterior, el 5 de septiembre de 2014, el accionante, interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación contra la mencionada resolución.

2.6. El 9 de diciembre de 2014, Colpensiones, a través de Resolución N.º 420259, confirmó lo decidido en la Resolución N.º 282905, al advertir que el accionante cotizó solo 12 semanas durante el periodo comprendido entre el 28 de junio de 2011 y el 28 de junio de 2013, fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral.

2.7. Con ocasión de lo anterior, el 19 de junio de 2015, Colpensiones dio trámite al recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante Resolución N.º 49643 que confirmó lo decidido en la Resolución N.º 282905 de 2014, con base en los siguientes argumentos:

“Teniendo en cuenta que el asegurado presenta una enfermedad de carácter progresivo-degenerativo-, según lo informado por MEDICINA LABORAL, a través de Bizagi 2015\_4215366, se procedió a realizar el estudio de la prestación dando aplicación al Concepto jurídico emitido por la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, el 26 de diciembre de 2014 BZ\_2014\_10721634 que señaló:

'(...) deberán tenerse en cuenta las siguientes reglas al momento de resolver las solicitudes de reconocimiento de pensiones de invalidez de este grupo poblacional protegido:

El parámetro de referencia para validación de requisitos legales y contabilización de semanas, No será la fecha de estructuración de la invalidez fijada con base en el Manual de Calificación de Invalidez (Decretos 917 de 1999 y 1507 de 2014), sino la correspondiente a la fecha en que se emite el dictamen de calificación que declara la pérdida de capacidad laboral en forma permanente y definitiva.'

Que el asegurado tampoco cumple estos requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez, por cuanto en los últimos 3 años anteriores a la calificación de invalidez, esto es 25 de febrero 2014, cuenta con 42 semanas y requiere acreditar un mínimo de 50 semanas.

Que en consecuencia, se procede a confirmar el acto administrativo impugnado.”

2.8. En consecuencia, ante el hecho constitutivo de lo que, a su juicio, comporta la vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, el demandante formuló la presente acción de tutela, con el propósito de que se ordene a Colpensiones que le reconozca y pague la pensión de invalidez, pues está imposibilitado para seguir laborando y no cuenta con ninguna fuente de ingresos que le garantice su digna subsistencia y la de su núcleo familiar.

### 3. Oposición a la demanda de tutela

La acción de tutela fue conocida por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, despacho que en auto de veintidós (22) de septiembre de dos mil quince (2015) resolvió admitirla y correr traslado de la misma a las entidades demandadas, para efectos de ejercer su derecho a la defensa.

#### 3.1. Consorcio Colombia Mayor

Carlos Julián Flórez Bravo, Coordinador Jurídico del Consorcio Colombia Mayor, señala que la Ley 100 de 1993, en su artículo 25, creó el Fondo de Solidaridad Pensional, como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de la Protección Social, ahora Ministerio de Trabajo, para apoyar a la población que por sus condiciones socioeconómicas no puede efectuar la totalidad del aporte pensional y ayudar a las personas que estén en estado de indigencia o de extrema pobreza.

Sostiene que los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, por expreso mandato legal, deben ser administrados a través de una fiducia, razón por la cual, se constituyó el Consorcio Colombia Mayor 2013 con las sociedades fiduciarias Fiduprevisora S.A., Fiducoldex S.A. y Fiducentral S.A. Dicha organización está a cargo del manejo de dos cuentas, la de solidaridad y la de subsistencia que financia el programa Colombia Mayor.

Refiere que la subcuenta de solidaridad, es decir, el programa de subsidio al aporte en pensión, tiene una relación especial con el régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, pues este es el único régimen que cumple con los requisitos que impone el artículo 26 de la Ley 100 de 1993.

Advierte que el señor Carlos Julio Ríos Cortes es beneficiario del programa Colombia Mayor desde el 1 de marzo de 2013 y a la fecha[5] su estado es ACTIVO. Así mismo, indica que el accionante ha cotizado al sistema un total de 115.71 semanas subsidiadas.

De conformidad con lo expuesto, solicita al juez de tutela desvincular a la entidad del proceso de la referencia.

### 3.2. Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones

Gladys Haydee Cuervo Torres, Gerente Nacional de Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-, vencido el termino otorgado para el efecto, solicitó al juez de tutela declarar improcedente la acción de tutela de la referencia en la medida en que el señor Carlos Julio Ríos Cortes cuenta con otros mecanismos judiciales para la defensa de sus derechos.

### 4. Pruebas que obran en el expediente

Durante el trámite de la acción de tutela, las partes allegaron los siguientes documentos:

- Copia de la Resolución N.º282905 de 12 de agosto de 2014, proferida por Colpensiones (folios 1 a 2).
- Copia del escrito de 5 de septiembre de 2014, por medio del cual el actor interpone los recursos de reposición y apelación contra la Resolución N.º282905 (folios 3 a 8).
- Copia de la historia clínica del señor Carlos Julio Ríos Cortes (folios 9 a 11).
- Copia del Dictamen de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral del señor Carlos Julio Ríos Cortes (folios 12 a 15).
- Copia de la consulta realizada en la Base de Datos del Consorcio Colombia Mayor con el número de cédula del accionante (folios 40 a 41).
- Copia de la Resolución N.º420259 de 9 de diciembre de 2014, proferida por Colpensiones (folio 65).
- Copia de la Resolución N.º49643 de 19 de junio de 2015, proferida por Colpensiones (folio 70).

## II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISA

### 1. Primera instancia

El Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, mediante providencia proferida el cinco (5) de octubre de dos mil quince (2015), declaró improcedente el amparo solicitado, al considerar que se trata de un asunto de carácter legal que debe ser resuelto por los jueces ordinarios, así mismo, al advertir que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.

De igual manera, al considerar que en el caso objeto de estudio no se configura el presupuesto de inmediatez, en la medida en que transcurrió un año desde la primera negativa por parte de Colpensiones para que el señor Carlos Julio Ríos Cortes acudiera a la acción de tutela a solicitar el amparo invocado.

## 2. Impugnación

Dentro del término de rigor, el demandante impugnó la anterior decisión ratificándose en todo lo manifestado en su demanda de tutela y, adicionalmente, agregó que, dada las especiales circunstancias de indefensión y vulnerabilidad en las que se encuentra por motivo del deterioro paulatino de su estado de salud, el agotamiento de un eventual proceso ordinario no resulta lo suficientemente eficaz para la protección de sus garantías fundamentales.

## 3. Segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, mediante fallo dictado el dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince (2015), confirmó la decisión de primera instancia, con base en las mismas consideraciones expuestas por el juez de primer grado.

## III. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

Es competente la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional para examinar las decisiones proferidas dentro de esta acción de tutela, con fundamento en lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del Auto del 26 de febrero de 2016, dictado por la Sala de Selección Número Dos de esta Corporación.

### 2. Problema jurídico

Visto el contexto en el que se inscribe el amparo invocado, le corresponde a la Corte establecer si, como consecuencia de la negativa de Colpensiones de reconocer y pagar la pensión de invalidez solicitada por el actor, bajo la consideración de que no cumple con el requisito relacionado con el número mínimo de semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, desconociendo que en toda su historia laboral cuenta con un alto número de aportes al sistema, se vulneran sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital.

En la medida en que la problemática expuesta ha sido objeto de amplio desarrollo jurisprudencial por parte de esta Corporación con ocasión de la revisión de acciones de tutela que plantean situaciones análogas, en esta oportunidad, la Sala se ocupará de reiterar, brevemente, la doctrina constitucional en relación con (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de prestaciones de carácter pensional y (ii) el deber de las entidades administradoras de pensiones de considerar, para el estudio de la solicitud de pensión de invalidez, las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de pérdida de la capacidad laboral, en tratándose de afiliados que padecen enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, para, finalmente, decidir acerca del caso concreto.

### 3. Procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de prestaciones de carácter pensional[6]

La jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera reiterada y uniforme, que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial dotado de un carácter subsidiario y residual, en virtud del cual, es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo

inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente determinados por la ley.

El carácter subsidiario y residual significa entonces que solo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. A este respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que: esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Bajo esa orientación, se entiende que “la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos [dentro] de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”.

Este elemento medular de la acción de tutela, la subsidiariedad, adquiere fundamento y se justifica, en la necesidad de preservar el orden regular de asignación de competencias a las distintas autoridades jurisdiccionales, con el objeto no solo de impedir su paulatina disgregación sino también de garantizar el principio de seguridad jurídica. Ello, sobre la base de que no es la acción de tutela el único mecanismo previsto por el legislador para la defensa de los derechos fundamentales, pues existen otros instrumentos ordinarios, dotados de la especialidad necesaria para, de manera preferente, lograr su protección.

Así las cosas, los conflictos jurídicos en los que se alegue la vulneración de derechos fundamentales, en principio, deben ser resueltos a través de los distintos medios ordinarios de defensa previstos en la ley para estos efectos, y solo ante la ausencia de dichos mecanismos o cuando los mismos no resulten idóneos o eficaces para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es procedente acudir, de manera directa, a la acción de tutela.

No obstante lo dicho, conviene precisar, que la idoneidad o eficacia de otras vías judiciales, debe ser analizada por el juez de tutela frente a la situación particular y concreta de quien invoca el amparo constitucional, como quiera que una interpretación restrictiva del texto superior conllevaría la vulneración de derechos fundamentales, si con el ejercicio de dichos mecanismos no se logra la protección efectiva de los derechos conculcados.

Así pues, tratándose del reconocimiento de prestaciones laborales, particularmente, en materia de pensiones, la jurisprudencia constitucional ha sentado una sólida doctrina conforme a la cual, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para este propósito, por encontrarse comprometidos derechos litigiosos de naturaleza legal y de desarrollo progresivo, cuya protección debe procurarse a través de las acciones laborales –ordinarias o contenciosas–, según el caso. No obstante, de manera excepcional, se ha admitido su procedencia, cuando tales acciones pierden eficacia jurídica para alcanzar el objeto que buscan proteger, concretamente, cuando un análisis de las circunstancias fácticas del caso o de la situación particular de quien solicita el amparo así lo determina. En estos eventos, la controversia suscitada puede desbordar el marco meramente legal y pasar a convertirse en un problema de índole constitucional, siendo necesaria la intervención del juez de tutela.

Bajo esa premisa, esta Corporación ha admitido la procedencia de la acción de tutela para el

reconocimiento de pensiones, cuando el titular del derecho en discusión es un sujeto de especial protección constitucional o que por su condición económica, física o mental se encuentra en situación de debilidad manifiesta, lo que permite otorgarle un tratamiento especial y preferente respecto de los demás miembros de la sociedad, dado que someterlo a los rigores de un proceso judicial puede resultar desproporcionado y altamente lesivo de sus garantías fundamentales.

No obstante, es menester aclarar en este punto que la condición de sujeto de especial protección constitucional no constituye per se razón suficiente para admitir la procedencia de la acción de tutela. En efecto, reiterando lo expuesto por la Corte en distintos pronunciamientos sobre la materia, para que el mecanismo de amparo constitucional pueda desplazar la labor del juez ordinario o contencioso, según se trate, es también necesario acreditar, por una parte, la ocurrencia de un perjuicio irremediable derivado de la amenaza, vulneración o afectación de derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital y la salud; y, por otra, que acudir a otra vía judicial puede comprometer aún más sus derechos fundamentales.

Así las cosas, por regla general, la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones de carácter pensional, por cuanto para ello el legislador ha previsto otros medios judiciales de defensa. Sin embargo, tratándose de sujetos que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, la misma será procedente para estos efectos, siempre y cuando este acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable, derivado de la amenaza, vulneración o grave afectación de derechos de raigambre fundamental, que no puedan ser protegidos oportunamente a través de dichos mecanismos, de manera tal que se entienda que estos han perdido toda su eficacia material y jurídica.

4. El deber de las entidades administradoras de pensiones de considerar, para el estudio de la solicitud de pensión de invalidez, las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de pérdida de la capacidad laboral, en tratándose de afiliados que padecen enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas[7]

El artículo 39 de la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, se ocupa de establecer los requisitos para acceder a la pensión de invalidez por riesgo común. Acorde con dicha disposición, podrá obtener la pensión de invalidez el afiliado (i) que sea declarado inválido, esto es, que haya perdido el 50% o más de su capacidad laboral, y (ii) acredite cincuenta (50) semanas cotizadas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez –en caso de enfermedad– o al hecho generador de la misma –en caso de accidente–.

En consonancia con lo anterior, el artículo 3° del Decreto 1507 de 2014, por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, señala que “se entiende por fecha de estructuración la fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. [...]”.

A este respecto, la Corte ha reconocido que existen situaciones en las que la enfermedad o el accidente padecido por una persona generan en ella pérdida de su capacidad laboral de manera inmediata, de ahí que la fecha de estructuración de la invalidez, fijada en el correspondiente



dictamen, coincida con la ocurrencia del hecho generador de la misma. Sin embargo, también ha sostenido que, en tratándose de enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, entiéndase por tal aquellas de larga duración y de progresión lenta, ocurre que la disminución o pérdida de la capacidad laboral no se produce en un mismo momento sino que, por el contrario, se genera de manera paulatina. Frente a este tipo de casos, la Corte ha evidenciado que los entes responsables de efectuar la calificación de pérdida de la capacidad laboral establecen como fecha de estructuración de la invalidez el momento a partir del cual se presenta el primer síntoma de la enfermedad o se obtiene el primer diagnóstico, sin importar que, de acuerdo con la realidad objetiva, la incapacidad permanente y definitiva para desempeñarse laboralmente se produzca mucho tiempo después.

En efecto, son numerosos los casos de personas que, a pesar de que padecen alguna enfermedad catalogada como degenerativa, crónica o congénita, su estado de salud les permite desarrollar actividades productivas con relativa normalidad y, en esa medida, seguir cotizando al sistema general de pensiones, hasta que llega un momento en el que la progresión de la enfermedad es tal, que les impide, de manera definitiva, seguir proveyendo su sustento y aportar al sistema.

En tales eventos, en los que el estado de invalidez de una persona está asociado al padecimiento de enfermedades de carácter degenerativo, crónico o congénito, esta Corporación ha establecido que, para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez, las entidades administradoras de pensiones deberán tener en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la misma, las cuales se asumen efectuadas en ejercicio de una capacidad laboral residual que, sin ánimo de defraudar el sistema, le permitió seguir trabajando y haciendo sus aportes hasta perder toda capacidad productiva y funcional de forma permanente y definitiva. Lo anterior, como garantía efectiva del derecho fundamental a la seguridad social de sujetos en situación de debilidad manifiesta y como una medida tendiente a evitar que se genere enriquecimiento sin justa causa por parte de los fondos de pensiones.

Puntualmente, en la reciente sentencia T-040 de 2015, la Corte sostuvo lo siguiente:

“Cuando la invalidez proviene de un accidente o de una situación de salud que generó la pérdida de capacidad laboral de manera inmediata, la fecha de estructuración fijada en el dictamen médico legal coincide con la fecha de la ocurrencia del hecho. Sin embargo, cuando la persona inválida padece de una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, y la pérdida de la capacidad laboral se presenta de manera paulatina, existe la posibilidad de que si tal circunstancia no es tenida en cuenta por las autoridades competentes, la fecha consignada en el dictamen sea diferente a aquella en que efectivamente perdió su capacidad para trabajar de manera permanente y definitiva.

En relación con estas situaciones excepcionales, la Corte ha señalado reiteradamente que las personas que padezcan de una de estas enfermedades, que hayan conservado una capacidad laboral residual después de ser diagnosticadas y que hayan seguido trabajando, tienen derecho a que el fondo de pensiones les reconozca los aportes que realizaron con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, y hasta el momento en que perdieron su fuerza de trabajo de manera permanente y definitiva [...]” (Negrilla fuera del texto original).

Bajo esa línea interpretativa, pasará la Sala a abordar el estudio del caso concreto.

## 5. Caso concreto

De acuerdo con la situación fáctica descrita y el material probatorio que obra dentro del expediente, la Sala encuentra acreditado que Carlos Julio Ríos Cortes, de 54 años de edad, padece de “un tumor maligno del encéfalo”[8], razón por la cual ha sido sometido, desde el 28 de junio de 2013 y después de una intervención quirúrgica, a quimioterapias y radioterapias.

El 25 de febrero de 2014, fue calificado con 60.85% de pérdida de la capacidad laboral, estructurada el 28 de junio de 2013, fecha que corresponde al momento en que fue intervenido quirúrgicamente e inició el tratamiento de quimioterapias y radioterapias. Por tal razón, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, petición que fue despachada desfavorablemente por dicha entidad, en consideración a que no reúne cincuenta (50) semanas cotizadas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

De acuerdo con lo manifestado por el actor en su demanda de tutela, actualmente, afronta una difícil situación económica, debido a que el deterioro progresivo de su estado de salud y el sometimiento continuo a las quimioterapias, le impide ejercer cualquier actividad laboral que le permita generar los ingresos necesarios para su sustento y el de su núcleo familiar.

Por su parte, los jueces de tutela coincidieron en negar por improcedente el amparo invocado por el actor tras estimar que cuenta con la vía ordinaria para obtener el reconocimiento de su derecho pensional.

Bajo el contexto anteriormente descrito, le corresponde a la Sala establecer si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de Carlos Julio Ríos Cortes, al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez en razón de que, si bien cuenta con más del 50% de pérdida de la capacidad laboral, no cumple con el número mínimo de semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez.

Previamente, es importante señalar que, tal y como se expuso en las consideraciones generales de esta providencia, tratándose del reconocimiento de prestaciones de carácter pensional, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para este propósito, por encontrarse comprometidos derechos litigiosos de naturaleza legal y de desarrollo progresivo, cuya protección debe procurarse a través de las acciones laborales –ordinarias o contenciosas–, según el caso. No obstante, de manera excepcional, se ha admitido su procedencia, cuando tales acciones pierden eficacia jurídica para la consecución del objeto que buscan proteger, concretamente, cuando el análisis de las circunstancias fácticas del caso o de la situación particular de quien solicita el amparo así lo determina, tal es el caso de las personas que por condición económica, física o mental se encuentran en situación de debilidad manifiesta, pues someterlas a los rigores de un proceso judicial puede resultar desproporcionado y altamente lesivo de sus garantías fundamentales.

En el presente caso, quien acude al amparo constitucional es una persona en estado de invalidez, toda vez que ha sido calificado con 60.85% de pérdida de la capacidad laboral, en razón de “un tumor maligno del encéfalo” que padece desde hace varios años y que lo obliga a someterse a quimioterapias periódicas, impidiéndole desarrollar cualquier actividad productiva de la cual derivar su sustento. En las anteriores circunstancias, para esta Sala no cabe duda que Carlos Julio Ríos Cortes es un sujeto de especial protección constitucional, dada la situación de indefensión y vulnerabilidad en la que se encuentra actualmente. Por tanto, exigirle acudir al proceso ordinario laboral para obtener, por esa vía, la pensión de invalidez, resulta una medida inconveniente y

altamente desproporcionada.

Aclarada la procedencia de la acción de tutela en este asunto, en virtud de la ineficacia de otros medios ordinarios de defensa y la demostración de un perjuicio irremediable, corresponde a la Sala resolver de fondo el problema jurídico planteado.

Como ya se mencionó en líneas anteriores, para tener derecho a la pensión de invalidez por riesgo común, es necesario acreditar dos requisitos, a saber: (i) pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% y (ii) cincuenta (50) semanas cotizadas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

En relación con el segundo de los presupuestos exigidos para acceder a la pensión de invalidez, esta Corporación ha establecido que, cuando el estado de invalidez de una persona está asociado al padecimiento de enfermedades de carácter degenerativo, crónico o congénito, como es el caso del cáncer que padece el actor, las entidades administradoras de pensiones deben considerar, para el estudio de la solicitud, las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez. Ello, por cuanto que, al tratarse de afecciones de larga duración y de progresión lenta, la fuerza productiva de quien las padece no se agota de manera inmediata, sino con el trascurso del tiempo, de ahí que la fecha de estructuración asignada, en la mayoría de casos, no coincida con el momento en que, efectivamente, pierde su capacidad laboral de forma permanente y definitiva.

En el presente caso, encuentra la Sala que si bien es cierto el señor Carlos Julio Ríos Cortes fue calificado con más del 50% de pérdida de la capacidad laboral debido al cáncer que padece, también lo es que, al margen de su estado de invalidez, pudo seguir laborando y efectuando aportes al sistema hasta que la progresión de la enfermedad hizo que cesara definitivamente su capacidad productiva.

Ahora bien, de acuerdo con la historia laboral que obra dentro del expediente[9], con lo afirmado por el Consorcio Colombia Mayor[10] y con la consulta realizada en el Sistema Integral de Información de la Protección Social[11], el señor Carlos Julio Ríos Cortes tiene acreditadas un total de 996 semanas cotizadas, de las cuales solo 12 corresponden a los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez fijada en el dictamen emitido por Colpensiones (25/02/2014). Sin embargo, con posterioridad a esa fecha, esto es, en el período comprendido entre el 1º de julio de 2013 y el 31 de enero de 2016, realizó aportes equivalentes a 125 semanas cotizadas.

En ese orden de ideas, tomando como referencia la última cotización efectuada por el actor (31/01/2016)[12], esta Corte advierte que cumple con más de cincuenta (50) semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores al momento en que, efectivamente, perdió, de manera permanente y definitiva, su capacidad laboral, lo cual le permite acceder a la pensión de invalidez, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y bajo los parámetros establecidos por la jurisprudencia constitucional, sin que se advierta intención alguna de defraudar al sistema, dada la alta densidad de cotizaciones que tiene acreditadas en su historia laboral desde el año 1983.

Finalmente, en relación con lo manifestado por Colpensiones en su intervención dentro del presente trámite, en el sentido de informar que dicha entidad, mediante concepto jurídico del 26 de diciembre 2014, acogió los lineamientos fijados por esta Corte para resolver solicitudes de reconocimiento y pago de pensiones de invalidez frente a sujetos que padecen enfermedades

degenerativas, crónicas o congénitas, de modo que, en adelante, el nuevo parámetro de referencia para la validación de requisitos legales y contabilización de semanas no será la fecha de estructuración de la invalidez sino la fecha de emisión del dictamen, la Sala encuentra que tal determinación no se ajusta plenamente a la jurisprudencia constitucional sobre la materia, toda vez que se siguen desconociendo las semanas cotizadas con posterioridad a esos dos momentos que, de acuerdo con lo señalado por la Corporación, deben ser valoradas también, a efectos de establecer, conforme con la última cotización del afiliado-que no necesariamente debe coincidir con la fecha del dictamen-, si se tiene o no derecho a la prestación reclamada.

En consecuencia, la Sala de Revisión revocará la sentencia proferida por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 18 de noviembre de 2015, que confirmó la dictada por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, el 5 de octubre del mismo año; y, en su lugar, tutelaré los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de Carlos Julio Ríos Cortes. Acorde con ello, ordenaré al gerente de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), o a quien haga sus veces, si aún no ha adoptado ninguna decisión al respecto, que, dentro de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, deje sin efectos las Resoluciones N.º282905, 420259 de 2014 y 49643 de 2015 y, en su lugar, expida un acto administrativo reconociendo la pensión de invalidez al señor Carlos Julio Ríos Cortes, ordenando el pago de la misma a su favor a partir de la fecha en que realizó la última cotización, esto es, desde el 31 de enero de 2016, conforme con lo previsto en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

#### IV. 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,

#### RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, el 18 de noviembre de 2015, que confirmó la dictada por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, el 5 de octubre del mismo año; y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de Carlos Julio Ríos Cortes, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al gerente de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), o a quien haga sus veces, si aún no ha adoptado ninguna decisión al respecto, que, dentro de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, DEJE SIN EFECTO las Resoluciones N.º282905, 420259 de 2014 y 49643 de 2015 y, en su lugar, expida un acto administrativo reconociendo la pensión de invalidez al señor Carlos Julio Ríos Cortes, ordenando el pago de la misma a su favor a partir de la fecha en que realizó la última cotización, esto es, desde el 31 de enero de 2016, conforme con lo previsto en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

TERCERO.- Líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Ver Historia Clínica del señor Carlos Julio Ríos Cortes (folio 11).

[2] Íbidem.

[3] Ver Historia Clínica del señor Carlos Julio Ríos Cortes (folio 11).

[4] Resolución N.º282905 de 2014.

[5] 29 de septiembre de 2015.

[6] T-575 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[7] T-575 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[8] Ver Historia Clínica del señor Carlos Julio Ríos Cortes (folio 11).

[9] Ver folios 23 a 32.

[10] Ver folio 50.

[11] Ver folios 17 a 22.

[12] Folio 25.

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de agosto de 2020

