

Sentencia T-572/13

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

Aunque inicialmente se sostuvo la tesis de la improcedencia general de la acción de tutela para la protección de derechos sociales, por no ser ellos fundamentales, la Corte Constitucional colombiana reconoció que tal clasificación era inconsistente, estableciendo excepciones para la procedencia pues, en principio, “podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó 'tesis de la conexidad’”. Bajo esa línea argumentativa, la Corte Constitucional ha venido aceptando que el carácter fundamental de un derecho lo otorga su consagración en la carta política, debido a que todos los allí incluidos son fruto del desarrollo de los principios y valores en los que se funda el Estado social de derecho, razón por la cual la clasificación que otrora se realizó, hoy resulta ampliada. Ahora bien, una cosa es el carácter fundamental de los derechos y otra que todos ellos permitan su protección mediante acción de tutela, pues cada derecho tomará su lugar, en este caso su exigibilidad, según el grado de obligaciones que imponga al Estado y la relevancia constitucional que tengan.

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR PRESTACIONES ECONOMICAS PENSIONALES-Requisitos de procedencia

Específicamente sobre el pago de prestaciones económicas pensionales por esta vía, existe amplia jurisprudencia, de la cual surgen los siguientes requisitos que deben cumplirse para que proceda el amparo: No contar con otro medio idóneo de defensa judicial, aclarando que “la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada”. La idoneidad se refiere a la eficacia real del medio ordinario de defensa para quien invoca la tutela, particularmente respecto del estado de indefensión de algunas personas en circunstancia de debilidad manifiesta, cuyo único medio de subsistencia sería la pensión; Que la tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, que cause inminente violación a derechos fundamentales. Cabe resaltar que la evaluación del perjuicio irremediable no es un ejercicio genérico cuando esté en juego el reconocimiento de una pensión, sino que es necesario consultar las particularidades de cada caso, teniendo en cuenta factores que evidencien ostensible debilidad; (iii) Que la falta de reconocimiento o pago de la pensión se origine en actuaciones que, en principio, permitan desvirtuar la presunción de legalidad de que gozan las actuaciones de las entidades administradoras del servicio público de la seguridad social. Esta Corte ha reiterado que “en ciertos casos, cuando la conducta desplegada por las entidades responsables del reconocimiento de derechos pensionales, resulta evidentemente arbitraria e infundada al punto de que se configura una vía de hecho administrativa, el mecanismo de amparo resulta procedente aun cuando no se demuestre la afectación del mínimo vital, toda vez que en estos casos la procedencia de la acción de tutela se fundamenta, en primer lugar, en la necesidad de proteger al ciudadano de determinaciones abiertamente contrarias al ordenamiento constitucional y, en segundo término, en la protección de los derechos al debido proceso, igualdad, y el principio de dignidad humana de los afectados”; iv. Que esté acreditado el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios para el reconocimiento de la pensión o, en caso contrario, que exista razonable certeza respecto de la procedencia de la solicitud; v. Que a pesar de que le asiste al

accionante el derecho pensional que reclama, este le fuere negado.

PERSONA DE LA TERCERA EDAD ES QUIEN TENGA UNA EDAD SUPERIOR A LA EXPECTATIVA DE VIDA OFICIALMENTE RECONOCIDA EN COLOMBIA

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

El examen de procedencia de la tutela para el reconocimiento de la pensión del actor arroja un resultado favorable, en tanto se evidencia la afectación del mínimo vital por cuanto la pérdida de su capacidad laboral le impide proveerse sustento, afectándole el derecho a la vida en condiciones dignas y como consecuencia de ello la salud. Por otro lado, es claro que el actor es un sujeto de especial protección constitucional en razón a la pérdida del 66,35% de su capacidad laboral, causada por una enfermedad común que le ha ocasionado hemiplejia izquierda.

PENSION DE INVALIDEZ-Requisitos para obtener reconocimiento y pago

PENSION DE INVALIDEZ-Reglas establecidas por la Corte Constitucional para determinar la fecha de estructuración de la invalidez en los casos de enfermedad degenerativa, crónica o congénita/FECHA DE ESTRUCTURACION DE LA INVALIDEZ-Concepto

PENSION DE INVALIDEZ-Orden a Porvenir reconocer y pagar pensión de invalidez en forma definitiva

Referencia: expediente T-3866017

Acción de tutela interpuesta por Vicente Salas Torres contra la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S. A.

Procedencia: Juzgado Primero Civil del Circuito de Bucaramanga

Magistrado ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., agosto veintiséis (26) de dos mil trece (2013).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere esta

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado en febrero 20 de 2013 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bucaramanga en segunda instancia, dentro de la acción de tutela interpuesta por Vicente Salas Torres contra la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S. A..

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión del mencionado despacho, de acuerdo con los artículos 86 inciso 2° de la Constitución Política y 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991. En abril 15 de 2013 la Sala Cuarta de Selección lo escogió para revisión.

ANTECEDENTES.

En diciembre 12 de 2012, por intermedio de apoderado, Vicente Salas Torres promovió acción de tutela contra la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S. A. (en adelante Porvenir S. A.), argumentando violación de sus derechos fundamentales “al debido proceso, a la seguridad social, al mínimo vital y a la salud” (f. 22 cd. inicial), por haberle negado el reconocimiento de su pensión de invalidez, en sustento de lo cual relató los siguientes hechos:

Nació en enero 22 de 1961, por lo cual a la fecha de esta decisión cuenta con 52 años de edad.

Desde diciembre 21 de 1988 hasta diciembre 31 de 2008, cotizó al Sistema General de Pensiones, afiliado al ISS.

En marzo 1° de 2009 se trasladó a Porvenir S. A., cotizando desde abril 1° de 2009 hasta octubre 31 de 2012.

Al momento de su traslado a Porvenir S. A., “no tuvo contratiempo alguno, su vinculación y traslado fue correctamente válido y aceptado por ASOFONDOS y el mismo Instituto de Seguros Sociales hoy en liquidación” (f. 23 ib.) y el empleador del accionante continuó realizando aportes que Porvenir S. A. siguió recibiendo sin observación alguna.

Mediante dictamen de agosto 17 de 2011, Seguros de Vida Alfa S. A. le diagnosticó a Vicente Salas Torres una pérdida de su capacidad laboral del 66,35%, de origen común y fecha de estructuración diciembre 21 de 2008, por padecer hemiplejia (parálisis) izquierda como consecuencia de un evento cerebro vascular.

Que entre la fecha de su traslado a Porvenir S. A. (marzo 1° de 2009) y la de la calificación de la invalidez (agosto 11 de 2011), transcurrieron 2 años, 5 meses y 17 días, tiempo durante el cual continuó realizando aportes para pensiones a ese Fondo (f. 24 ib.).

Que durante los tres (3) años anteriores a la fecha en que fue emitido el dictamen de pérdida de la capacidad laboral, esto es, entre agosto 17 de 2008 y agosto 17 de 2011, realizó aportes para pensiones “... en un 98% con la administradora de fondo de pensiones Porvenir S. A.” (f. 24 ib.).

En abril 12 de 2012 el accionante solicitó a Porvenir S. A. el reconocimiento de su pensión de invalidez.

Mediante comunicación de junio 22 de 2012, Porvenir S. A. negó al accionante el reconocimiento de su pensión, argumentando que la fecha de estructuración de la invalidez fue diciembre 21 de 2008, en la cual el actor estaba afiliado al ISS.

Debido a su enfermedad, Vicente Salas Torres no puede laborar, por lo cual -expresa- se afecta su mínimo vital por carecer de recursos económicos para satisfacer sus necesidades básicas.

Solicita como medida provisional se ordene a Porvenir S. A., reconocer y pagar la pensión de invalidez desde diciembre 21 de 2008, fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral, mientras esta se decide judicialmente.

Actuación judicial.

Mediante auto de diciembre 12 de 2012, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bucaramanga avocó conocimiento de la acción de tutela, notificando a la entidad accionada y vinculando a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, concediéndoles el término de 2 días para que se pronunciaran sobre el contenido de la demanda (f. 37 ib.).

El despacho negó la medida provisional solicitada, por encontrar que ella no está contemplada por el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991 (f. 38 ib.).

Respuesta de Porvenir S. A..

A través de la directora de la oficina de Bucaramanga, Porvenir S. A. se pronunció manifestando que el accionante se trasladó a esa entidad en enero 22 de 2009, siendo efectiva su vinculación a partir del 1° de abril de 2009, por lo que no tiene derecho a la pensión de invalidez en el régimen de ahorro individual con solidaridad, pues a la fecha de estructuración de la invalidez no estaba afiliado a ese régimen.

Igualmente consideró que no se está frente a un perjuicio irremediable, que el peticionario cuenta con otros medios de defensa judicial y que la entidad no ha vulnerado sus derechos. (f. 42 a 48 ib.).

Respuesta de la vinculada Colpensiones.

La Gerente Nacional de Defensa Judicial (E) de Colpensiones, manifestó que la entidad se encuentra en “una situación actual de imposibilidad material para responder de fondo lo solicitado” (f. 54 ib.), en razón a que el ISS no le ha enviado el expediente del actor, no obstante la existencia de norma expresa que ordena la entrega de la información de los afiliados, así como acuerdos interinstitucionales para su agilización (fs. 54 a 56 ib.).

Solicitó al Juzgado vincular al ISS y ordenarle la entrega inmediata del expediente del accionante, concediéndole el término de un mes a partir del recibo efectivo del expediente, para responder de fondo lo solicitado.

Decisión de primera instancia.

Mediante fallo de enero 16 de 2013, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bucaramanga negó la acción interpuesta por el accionante, por considerar que “con la presente acción se pretende la declaración de existencia de un derecho, petición que escapa a la finalidad de esta acción constitucional” (f. 68 ib.).

Por otra parte encontró que Porvenir S. A. manifestó que trasladará los aportes al ISS para que el accionante solicite su pensión, por lo que considera no vulnerados los derechos del peticionario.

Impugnación.

Inconforme con la decisión, mediante apoderado el peticionario la impugnó, expresando que los medios ordinarios de defensa pueden ser insuficientes para garantizar la protección de los derechos fundamentales del accionante, ratificando que la encargada de reconocer y pagar la pensión de invalidez solicitada es Porvenir S. A., pues esta fue la entidad a la que estaba afiliado al momento de calificarse su invalidez, en apoyo de lo cual citó la sentencia T-801 de 2011 (fs. 74 a 76 ib.).

Decisión de segunda instancia

En febrero 20 de 2013, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bucaramanga confirmó la decisión impugnada, al considerar que “el aspecto tratado es un tema que escapa de la competencia de este examinador, por cuanto ello hace parte de un debate o en otras palabras de un objeto litigioso que no le corresponde a la justicia constitucional, sino al Juez ordinario,

entrarlo a solucionar” (f. 35 cd. 2 instancia).

Documentos relevantes que obran en el expediente.

Fotocopia de la cédula de ciudadanía del accionante (f. 1 cd. inicial).

Fotocopia del dictamen de calificación de invalidez emitido por Seguros de Vida Alfa S. A., en agosto 17 de 2011, en el que se registra una pérdida de capacidad laboral de 66.35% de origen común (fs. 2 a 3 ib.).

Fotocopia de la carta dirigida por Porvenir S. A. al accionante en agosto 18 de 2011, en la que le notifican el resultado del dictamen de pérdida de la capacidad laboral (f. 3. ib.).

Fotocopia de la carta dirigida por Porvenir S. A. al accionante en junio 22 de 2012, en la que le niega el reconocimiento de la pensión de invalidez (f. 5. ib.).

Fotocopia de la carta dirigida por Porvenir S. A. al accionante en noviembre 22 de 2012, en la que le ratifica la negativa a reconocer pensión de invalidez (f. 4. ib.).

Certificado expedido por Colpensiones en diciembre 10 de 2012, en el cual reporta que en marzo 1° de 2009 se realizó el traslado de los aportes pensionales del accionante al Fondo de Pensiones Porvenir S. A. (f. 15 ib.).

Fotocopia de la historia laboral del accionante en el Régimen de Ahorro Individual expedida por Porvenir S. A. en noviembre 5 de 2012, en la que aparecen 414 semanas cotizadas, que corresponden a 2.900 días, de los cuales 1.700 fueron aportados al Régimen de Prima Media y 1.200 al Régimen de Ahorro Individual en Porvenir S. A. hasta julio de 2012 (f. 16 ib.).

Fotocopia de la historia laboral del accionante expedida por Colpensiones en noviembre 5 de 2012, en la que aparecen 233,86 semanas cotizadas entre diciembre 21 de 1988 y diciembre 31 de 2009 (f. 17 ib.).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para examinar en Sala de Revisión la acción, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 (numeral 9°) de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Esta Sala de Revisión debe decidir si la actuación reprochada a Porvenir S. A. viola los derechos invocados por el demandante, al negarle la pensión solicitada, argumentando que la fecha de estructuración de la invalidez fue diciembre 21 de 2008 en la cual el actor estaba afiliado al ISS, hacia lo cual abordará el estudio de: i) el derecho a la seguridad social, su carácter fundamental y la posibilidad de su protección por medio de acción de tutela, frente a lo cual observará y reiterará la jurisprudencia atinente; (ii) requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez; (iii) con base en esos análisis, decidirá el caso concreto.

Tercera. Carácter fundamental del derecho a la seguridad social y la posibilidad de su protección por medio de acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. Basado en principios de solidaridad, igualdad y universalidad, el derecho a la seguridad social adquirió mayor desarrollo en la segunda mitad del Siglo XX[1], evolucionando hasta ser asumido internacionalmente como derecho inmanente de la persona. Así, la seguridad social está incluida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos[2] y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[3], entre otros instrumentos internacionales.

Para la Organización Internacional del Trabajo (OIT), “la seguridad social es muy importante para el bienestar de los trabajadores, de sus familias, y de toda la sociedad. **Es un derecho humano fundamental** y un instrumento de cohesión social, y de ese modo contribuye a garantizar la paz social y la integración social”[4] (no está en negrilla en el texto original).

El artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre estatuye: “Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.”

El artículo 9° del Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), expresa: “Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes. 2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.”

No obstante, como afirman la doctrina y la jurisprudencia nacional[5] e internacional sobre la diferencia entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, se ha señalado que las obligaciones positivas y negativas se pueden encontrar en cualquier tipo de derecho, sin importar su categoría[6], “podría decirse entonces que la adscripción de un derecho al catálogo de los derechos civiles y políticos o al de derechos económicos, sociales y culturales tienen un valor heurístico, ordenatorio, clasificatorio, pero que una conceptualización más rigurosa basada sobre el carácter de las obligaciones de cada derecho llevaría a admitir un continuum de derechos, en el que el lugar de cada derecho esté determinado por el peso simbólico del componente de obligaciones positivas o negativas que lo caractericen” [7].

3.2. Así, aunque inicialmente se sostuvo la tesis de la improcedencia general de la acción de tutela para la protección de derechos sociales, por no ser ellos fundamentales, la Corte Constitucional colombiana reconoció que tal clasificación era inconsistente, estableciendo excepciones para la procedencia pues, en principio, “podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó ‘tesis de la conexidad’[8]”[9].

3.3. Bajo esa línea argumentativa, la Corte Constitucional ha venido aceptando que el carácter fundamental de un derecho lo otorga su consagración en la carta política, debido a que todos los allí incluidos son fruto del desarrollo de los principios y valores en los que se funda el Estado social de derecho, razón por la cual la clasificación que otrora se realizó, hoy resulta ampliada.

Ahora bien, una cosa es el carácter fundamental de los derechos y otra que todos ellos permitan

su protección mediante acción de tutela, pues cada derecho tomará su lugar, en este caso su exigibilidad, según el grado de obligaciones que imponga al Estado y la relevancia constitucional que tengan.

3.4. El derecho a la seguridad social presenta un fuerte contenido de deberes positivos, creándose para el Estado la necesidad de realizar importantes erogaciones presupuestales para ponerlo en marcha y promover, facilitar y extender su cobertura, “esto supone que algunas veces sea necesario adoptar políticas legislativas y/o reglamentarias para determinar específicamente las prestaciones exigibles y las condiciones para acceder a las mismas, las instituciones obligadas a brindarlas y su forma de financiación, teniendo en cuenta que se debe atender, de modo prioritario, a quienes más lo necesitan”. [10]

Así, el artículo 48 de la Constitución Política estableció la seguridad social como un servicio público obligatorio, cuya estructura fue desarrollada por la Ley 100 de 1993, que reguló las prestaciones exigibles y los requisitos para su acceso, de donde se desprende que su protección por vía de tutela implica revisar los requisitos generales de procedibilidad del mecanismo constitucional.

Ahora bien, para reconocer las situaciones fácticas en las que se debe encontrar quien aspire a que la acción de tutela proceda en lo relacionado con una solicitud de pensión, debe observarse, en primer lugar, que usualmente las personas que la reclaman son de avanzada edad y, por tanto, podrían estar en circunstancia de debilidad manifiesta, que imponga otorgarles especial protección (artículo 13 superior, parte final).

Específicamente sobre el pago de prestaciones económicas pensionales por esta vía, existe amplia jurisprudencia, de la cual surgen los siguientes requisitos que deben cumplirse para que proceda el amparo:

No contar con otro medio idóneo de defensa judicial, aclarando que “la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada” [11]. La idoneidad se refiere a la eficacia real del medio ordinario de defensa para quien invoca la tutela, particularmente respecto del estado de indefensión de algunas personas en circunstancia de debilidad manifiesta, cuyo único medio de subsistencia sería la pensión.

En sentencia T-180 de marzo 19 de 2009, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte afirmó: “... la acción de tutela resulta procedente siempre que se demuestre la ineficiencia de dichos medios ordinarios para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales que se estiman vulnerados, para lo cual debe valorarse cada caso en particular, dando un tratamiento especial a los sujetos de especial protección constitucional, debido a que para ellos se exige un juicio de procedibilidad menos riguroso y estricto.”

Que la tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, que cause inminente violación a derechos fundamentales.

Cabe resaltar que la evaluación del perjuicio irremediable no es un ejercicio genérico cuando esté en juego el reconocimiento de una pensión, sino que es necesario consultar las particularidades de cada caso, teniendo en cuenta factores que evidencien ostensible debilidad.

Que la falta de reconocimiento o pago de la pensión se origine en actuaciones que, en principio, permitan desvirtuar la presunción de legalidad de que gozan las actuaciones de las entidades administradoras del servicio público de la seguridad social.

Esta Corte ha reiterado que “en ciertos casos, cuando la conducta desplegada por las entidades responsables del reconocimiento de derechos pensionales, resulta evidentemente arbitraria e infundada al punto de que se configura una vía de hecho administrativa, el mecanismo de amparo resulta procedente aun cuando no se demuestre la afectación del mínimo vital, toda vez que en estos casos la procedencia de la acción de tutela se fundamenta, en primer lugar, en la necesidad de proteger al ciudadano de determinaciones abiertamente contrarias al ordenamiento constitucional y, en segundo término, en la protección de los derechos al debido proceso, igualdad, y el principio de dignidad humana de los afectados”[12].

Que esté acreditado el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios para el reconocimiento de la pensión o, en caso contrario, que exista razonable certeza respecto de la procedencia de la solicitud[13].

Que a pesar de que le asiste al accionante el derecho pensional que reclama, este le fuere negado[14].

3.6. Ahora bien, siendo la pensión un derecho al que por regla se accede a avanzada edad, mal podría interpretarse que todo aquel que solicite su reconocimiento, lo puede procurar mediante acción de tutela, siendo del caso recordar lo que esta Corte ha acotado como “tercera edad”, tomando como base las proyecciones de población realizadas por el DANE, comentadas así en sentencia T-138 de febrero 24 de 2010, M. P. Mauricio González Cuervo:

“El criterio para considerar a alguien de 'la tercera edad', es que tenga una edad superior a la expectativa de vida oficialmente reconocida en Colombia. Este criterio reconoce, por un lado, que la edad legalmente definida para efectos de pensión suele tener un rezago considerable frente a las realidades demográficas. Y por otro lado, introduce un parámetro de distinción objetivo y técnicamente definido, que le permite al juez constitucional, dentro del universo de quienes han llegado a la edad para hacerse acreedores a una pensión de vejez –regla general-, determinar a aquel subgrupo que amerita una especial protección constitucional y por lo tanto, quienes hacen parte de él podrían eventualmente, si concurren los demás requisitos de procedibilidad jurisprudencialmente establecidos, reclamar su pensión de vejez por la vía excepcional de la tutela. Se trata, en consecuencia de un criterio objetivo y que, a diferencia de los otros criterios posibles, permite una distinción que atiende el carácter excepcional de la tutela.

De conformidad con el documento de Proyecciones de Población elaborado por el Departamento Nacional de Estadística, de Septiembre de 2007[15] -que constituye el documento oficial estatal vigente para efectos de determinar el indicador de expectativa de vida al nacer-, para el quinquenio 2010-2015, la esperanza de vida al nacer para hombres es de 72.1 años y para mujeres es de 78.5 años.”

Con base en este presupuesto, la edad constituye uno de los criterios a tener en cuenta para otorgar especial protección a quien aspira a derechos pensionales, sin que por ello la acción constitucional pierda su carácter excepcional, ni sea el único factor a tomar en consideración, pues las particulares circunstancias en que se halle una persona pueden hacer que se justifique o haga necesaria la protección tutelar al margen de su edad. La misma precitada sentencia expresó al respecto:

“A menos que concurran en algún caso concreto circunstancias específicas que ameriten hacer alguna consideración particular, sólo los ciudadanos hombres mayores de 72 años pueden acudir a la tutela como mecanismo excepcional para lograr judicialmente el reconocimiento y pago de

una pensión. Y, en tal caso, acreditado ese primer requisito, tendrán también que acreditar los otros requisitos de procedibilidad tales como la demostración de la afectación al mínimo vital, el despliegue de alguna actividad administrativa o judicial y la ineficacia del medio judicial ordinario. Claro está que este criterio no es absoluto y pueden darse casos de personas que, aún sin llegar a la edad mencionada, requieran de la intervención urgente del juez constitucional para efectos de garantizar, a través del reconocimiento del derecho a su pensión de vejez, la protección de su derecho fundamental al mínimo vital. Pero, sin duda, este criterio de edad permite tener un punto de partida objetivo y preciso para entrar en el análisis de procedibilidad de la tutela.”

3.7. Sobre la pensión de invalidez, debe anotarse que si una persona laboralmente activa sufre pérdida de su capacidad laboral, por enfermedad o accidente, sus ingresos se reducirán consecuentemente, bajo el entendido de que el trabajo que deja de realizar era su medio de subsistencia, afectándose su mínimo vital, con la consiguiente configuración de un perjuicio irremediable.

Así lo ha asumido de antaño la jurisprudencia constitucional al afirmar que “la pensión de invalidez representa para quien ha perdido total o parcialmente la capacidad de trabajar y no puede por sí mismo proveerse de los medios indispensables para su subsistencia, un derecho esencial e irrenunciable”[16].

También esta Corte ha catalogado como sujetos de especial protección a las personas en situación de discapacidad, como cuando solicitan una pensión de invalidez[17]. En este sentido, en la sentencia T-144 de marzo 30 de 1995, M. P. Antonio Barrera Carbonell, se lee:

“La condición de disminuido físico, sensorial o psíquico - que subyace a la calificación médica de pérdida de la capacidad laboral como presupuesto del reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez -, coloca a la persona afectada bajo la órbita del derecho a la igualdad y la hace acreedora de una protección especial del Estado por encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta.”

Igualmente se ha resaltado la existencia de factores con los cuales la concesión y pago de la pensión de invalidez adquiere un rango aún más sobresaliente, por su palmaria relación con derechos esenciales como el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna, entre otros, realizándose así su carácter fundamental[18] y permitiéndole al afectado pedir su protección por vía de tutela.

A la par de lo anterior, cuando una entidad del sistema de seguridad social rehúsa reconocer la pensión de invalidez, a pesar de que la persona cumple los requisitos constitucionales y legales previstos, podría estar incurriendo adicionalmente en violación de los derechos al debido proceso y a la igualdad, lo cual así mismo hace procedente la acción de tutela, que es el medio idóneo para la protección de dichos derechos fundamentales, más aun tratándose de evitar un perjuicio irremediable, originado en la afectación al mínimo vital de quien goza de especial protección constitucional en razón a su pérdida de capacidad laboral.

Cuarta. Requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

4.1. Los requisitos actuales[19] para acceder a la pensión de invalidez, son:

“Ley 860 de 2003, Artículo 1°. El artículo 39 de la Ley 100 quedará así:

Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.
2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

Parágrafo 1°. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

Parágrafo 2°. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.”

Fecha de estructuración de la invalidez.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha expresado que, en caso de enfermedades progresivas, la fecha de estructuración de la invalidez debe ser revisada con detenimiento, para que la contabilización de las semanas de cotización necesarias para acceder al derecho pensional, corresponda a la realidad y se evite caer en formalismos que frustren el derecho a la pensión.

En sentencia T-699A de septiembre 9 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil, esta Corte expresó (no está en negrilla en el texto original):

“En este contexto, es posible que, en razón del carácter progresivo y degenerativo de la enfermedad, pueden darse casos, como el presente, en los que, no obstante que de manera retroactiva se fije una determinada fecha de estructuración de la invalidez, la persona haya conservado capacidades funcionales, y, de hecho, haya continuado con su vinculación laboral y realizado los correspondientes aportes al sistema de seguridad social hasta el momento en el que se le practicó el examen de calificación de la invalidez. Así pues, el hecho de que la estructuración sea fijada en una fecha anterior al momento en que se pudo verificar la condición de inválido por medio de la calificación de la junta, puede conllevar a que el solicitante de la pensión acumule cotizaciones durante un periodo posterior a la fecha en la que, según los dictámenes médicos, se había estructurado la invalidez, y durante el cual se contaba con las capacidades físicas para continuar trabajando y no existía un dictamen en el que constara la condición de invalidez.

En consecuencia, se presenta una dificultad en la contabilización de las semanas de cotización necesarias para acceder a la pensión, toda vez que, si bien la ley señala que tal requisito debe verificarse a la fecha de estructuración, en atención a las condiciones especiales de esta enfermedad, puede ocurrir que, no obstante que haya algunas manifestaciones clínicas, el portador esté en la capacidad de continuar trabajando, y de hecho siga realizando los aportes al sistema por un largo periodo, y, solo tiempo después, ante el progreso de la enfermedad y la gravedad del estado de salud, se vea en la necesidad de solicitar la pensión de invalidez, por lo que al someterse a la calificación de la junta se certifica el estado de invalidez y se fija una fecha de estructuración hacia atrás. Así las cosas, no resulta consecuente que el sistema se beneficie de los aportes hechos con

posterioridad a la estructuración para, luego, no tener en cuenta este periodo al momento de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión.”

En la sentencia T-147 de marzo 2 de 2012, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se reiteró lo anterior, así (no está en negrilla en el texto original):

“En resumen (i) la fecha de estructuración de la invalidez no debe ser el momento en que se manifieste por primera vez la enfermedad, puesto que esto constituye una vulneración al derecho fundamental a la seguridad social del tutelante, (ii) se debe tener en cuenta que en el caso de las enfermedades degenerativas, la persona puede seguir laborando hasta que su estado de salud se lo permita, (iii) el momento en que se estructura la invalidez debe ser la fecha de en que se genere en el individuo una pérdida en su capacidad laboral mayor al 50% en forma permanente y definitiva y (iv) las entidades encargadas de otorgar la prestación económica deben tener en cuenta los aportes realizados con posterioridad a la fecha de estructuración so pena de incurrir en enriquecimiento sin justa causa.”

Por otra parte, en un caso similar al que ahora se discute siendo accionada la misma entidad contra la que ahora se dirige esta tutela, en fallo T-801 de octubre 21 de 2011, M. P. María Victoria Calle Correa, esta corporación expresó:

“La Corte ha señalado en múltiples oportunidades que la carga que conlleva los conflictos entre distintas administradoras de fondos de pensiones, sobre cuál es la que debe asumir el respectivo reconocimiento y pago de las prestaciones pensionales, no puede ser trasladada al titular del derecho, mucho menos, cuando, (i) no está en duda la titularidad del derecho, (ii) el titular es un sujeto de especial protección constitucional; y (iii) depende del pago de la pensión, para satisfacer su mínimo vital y el de su familia.”

En aquella oportunidad, al momento de resolver el caso concreto se consideró (el resaltado no es del texto original):

“5.3.1. La AFP Porvenir es la última entidad a la que el accionante efectivamente estuvo afiliado. De hecho, el 7 de febrero de 2002, el peticionario reportó traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, y su afiliación a Porvenir, comenzó a surtir efectos desde el 1 de abril del mismo año. De igual manera, **a pesar de que se determinó como fecha de estructuración de la invalidez el 1 de agosto de 1998, sólo hasta agosto de 2010, es decir, doce (12) años después se calificó la invalidez, lo que tiene sentido en el caso concreto, teniendo en cuenta que el actor padece una enfermedad degenerativa (insuficiencia renal terminal) y a pesar de los síntomas siguió trabajando y cotizando al Sistema General de Pensiones, hasta el momento en que definitivamente no pudo seguirlo haciendo, teniendo que solicitar la calificación de pérdida de capacidad laboral y el reconocimiento de la pensión de invalidez.** No puede perderse de vista que el peticionario se afilió a Porvenir hace 9 años, y que ambas solicitudes se realizaron cuando el peticionario se encontraba afiliado a dicho Fondo. Esto, por supuesto, con independencia del traslado de los aportes que debe realizar el ISS y los bonos pensionales que concurren en este caso, asunto que como ya se dijo, no es factible definirlo en este escenario, ni puede constituir de ninguna manera una barrera de acceso al goce efectivo del derecho a la pensión del actor, como quiera que es un trámite interadministrativo que no es de su resorte.

5.3.2. En segundo término, la Sala advierte que el argumento esgrimido por la AFP

Porvenir, según el cual, no es la entidad responsable de asumir la prestación del actor, porque en la fecha en que se estructuró la invalidez, estaba afiliado al ISS, no es de recibo. Ello, porque, con base en los precedentes de esta Corte,[20] es viable concluir que, independientemente de que la fecha de estructuración de la invalidez sea el 1 de agosto de 1998, la calificación de la invalidez es de agosto de 2010 y el actor siguió cotizando al sistema General de Pensiones doce (12) años más, de hecho, su traslado de régimen fue posterior a esa fecha, pues se hizo el 7 de febrero de 2002. Lo anterior significa que, a pesar de que en el dictamen del 30 de diciembre de 2009 se establece que el señor Murillo perdió su capacidad laboral el 1 de agosto de 1998, fecha en que se estructuró su invalidez, en realidad el accionante perdió su capacidad laboral en forma permanente y definitiva, como lo exige el Decreto 917 de 1999[21], el 30 de octubre de 2010, fecha en la que se calificó la pérdida de capacidad laboral, teniendo en cuenta que siguió laborando y cotizando al Sistema General de Pensiones, durante 12 años aproximadamente.”

En similar sentido puede consultarse la sentencia T-262 de marzo 29 de 2012, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Quinta. Caso concreto.

La Sala abordará ahora el análisis del caso concreto, para saber si Porvenir S. A. actuó legítimamente o por el contrario su conducta merece reproche por violar derechos del accionante, para lo cual aplicará las previsiones constitucionales, legales y jurisprudenciales antes expuestas.

En primer lugar, se advierte que el examen de procedencia de la tutela para el reconocimiento de la pensión del actor arroja un resultado favorable, en tanto se evidencia la afectación del mínimo vital por cuanto la pérdida de su capacidad laboral le impide proveerse sustento, afectándole el derecho a la vida en condiciones dignas y como consecuencia de ello la salud.

Por otro lado, es claro que el actor es un sujeto de especial protección constitucional en razón a la pérdida del 66,35% de su capacidad laboral, causada por una enfermedad común que le ha ocasionado hemiplejía izquierda.

Respecto de la fecha de estructuración de la invalidez, es de advertir que la calificación se realizó en agosto 17 de 2011[22], por solicitud del interesado. En aquel dictamen se lee (no está en negrilla en el texto original) “Neurología 22/09/09 hemiparesia izq. camina con bastón, **se consideran secuelas establecidas.**” (f. 2 ib.).

Si bien en tal peritazgo médico legal aparece como fecha de estructuración la del evento cerebro vascular ocurrido en diciembre 21 de 2008, allí también se lee que el paciente recibió terapia física, lo que significa que el hecho que desencadenó la pérdida de la capacidad laboral fue objeto de tratamiento, a cuyo término quedaron establecidas las secuelas definitivas con base en las cuales se calificó la invalidez en 66,35%.

Por lo anterior y con base en las normas que regulan la materia[23], además de la jurisprudencia antes citada, esta Sala entiende que la fecha de estructuración de la invalidez es la de expedición del dictamen de pérdida de la capacidad laboral, esto es agosto 17 de 2011.

En cuanto al hecho concreto del traslado y sus efectos, lo cierto es que Porvenir S. A. es la última entidad a la que el accionante estuvo válidamente afiliado, cuya vinculación inició en enero 22 de 2009, con fecha efectiva marzo de 2009 como lo afirmó el Fondo (f 43 cd. inicial de tutela) y al cual el peticionario realizó aportes como cotizante, es decir como trabajador activo, hasta julio de

2012, según reporte de semanas expedido por la misma Entidad (f. 16 ib.).

Como es obvio, el tiempo requerido para acceder a la pensión de invalidez (50 semanas en los 3 años anteriores) debe contabilizarse desde la fecha determinada por esta Corte como de estructuración de la invalidez (agosto 17 de 2011) y no desde la mencionada en el dictamen, pues ésta solo lo es del hecho desencadenante, mientras que aquella indica el momento real en el que quedó estructurada definitivamente la pérdida de la capacidad laboral para efectos legales. Así, el accionante cuenta con 141 semanas de aportes en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, 124 a Porvenir S. A. y 17 a Colpensiones (fs. 16 y 17 ib.), suficientes para acceder a la prestación requerida.

Los efectos de la fecha de estructuración aquí señalada, naturalmente repercuten en la afiliación[24] o traslado[25], con la consecuente circunstancia respecto de la entidad responsable del reconocimiento y pago de la pensión que, como ya se anotó, es Porvenir S. A..

Así, encuentra esta Sala que la negativa de Porvenir S. A. a reconocer la pensión de invalidez solicitada, vulnera derechos fundamentales del accionante, pues desconoce la realidad de los hechos, así como la jurisprudencia de esta corporación, aplicada la cual hubiese llegado a una decisión distinta, reconociendo la prestación solicitada. Ello es así, pues esa empresa es aquella a la cual estaba válidamente afiliado Vicente Salas Torres a la fecha de estructuración de la invalidez (agosto 17 de 2011) y cuenta con 141 semanas de aportes en los 3 años anteriores a ese momento, 124 de ellas aportadas a Porvenir S. A. (fs. 16 y 17 ib.), tiempo suficiente para acceder a la prestación.

Por lo anterior se revocará el fallo proferido en febrero 20 de 2013 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bucaramanga, que confirmó la negativa de la acción de amparo incoada por Vicente Salas Torres contra Porvenir S. A..

En su lugar serán tutelados los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, al mínimo vital y a la salud del accionante, en cuyo favor se ordenará a Porvenir S. A., reconocer y pagar la pensión de invalidez, según lo expuesto.

DECISIÓN.

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

RESUELVE

- a. REVOCAR el fallo dictado en febrero 20 de 2013 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bucaramanga, que confirmó el proferido en enero 16 de 2013 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bucaramanga, negando la acción de tutela instaurada por Vicente Salas Torres contra Porvenir S. A..
- b. En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, al mínimo vital y a la vida digna del accionante, ordenando a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S. A., por conducto de su representante legal o quien haga sus veces que, si aún no lo ha realizado, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, reconozca la pensión de invalidez a Vicente Salas Torres, la cual será efectiva, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, desde la fecha de la calificación de la invalidez, esto es, el 17 de agosto de 2011, debiendo cubrir lo causado a más tardar en los

- diez (10) días hábiles subsiguientes y continuar pagándola con la debida periodicidad.
- c. Por Secretaría General de esta corporación, LÍBRESE la comunicación indicada en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] "La seguridad social, para Jambu-Merlin, nace a partir de 1941 de los siguientes factores: a) Una terminología. En 1935 es votada, en Estados Unidos, La Social Security Act. Esta expresión se introdujo rápidamente en los países angloparlantes y después se extendió al mundo entero. b) Un acontecimiento político y militar. La guerra de 1939 a 1945... los gobiernos saben que una de las condiciones de un esfuerzo bélico y un esfuerzo de reconstrucción será la implementación de una sociedad más justa, más segura y de una democracia más social... la Carta del Atlántico del 12 de agosto de 1941, contiene, resultante de la petición de Churchill, un párrafo sobre la necesidad de extensión de la seguridad social a todos. Lo mismo en la declaración de Filadelfia de la OIT, de 10 de mayo de 1944. c) Una necesidad social... las necesidades más vivas en materia de seguridad y de salud... hacen posible que aparezca una idea completamente ignorada a principio de siglo: la protección social debe extenderse a todos... d) Un documento británico... en cierta medida, la conjunción de los tres elementos precedentes, la que conduce al gobierno británico a confiar, en mayo de 1941, a Sir William Beveridge la misión de estudiar la transformación de las instituciones de protección social." Carrillo Prieto, Ignacio. Introducción al Derecho Mexicano. Derecho de la Seguridad Social. Ed. Universidad Autónoma de México. México, 1981, pág. 27.

[2] Artículo 22: "Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad."

[3] Artículo 9º: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social."

[4] Seguridad Social. Un nuevo consenso. Conferencia N° 89 de la OIT 2002.

[5] Cfr. T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-122 de febrero 18 de 2010, T-016 enero 22 de 2007; y T-585 de junio 12 de 2008, en estas tres M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

[6] Se evidencian obligaciones prestacionales de los derechos civiles y políticos; por ejemplo, la protección del derecho a la libertad de opinión, prensa e información (artículo 20 superior) conlleva la creación de diferentes organismos y sistemas reguladores, por ejemplo la Autoridad Nacional de Televisión, que a su vez implica la asignación de recursos para su creación y sostenimiento. Así mismo, existen facetas negativas desprendidas de derechos económicos, sociales y culturales, como la prohibición a los Estados de realizar reformas regresivas a la seguridad social.

[7] Abramovich, Víctor. Courtis, Christian. Los derechos sociales como derechos exigibles. Ed. Trotta, Madrid, 2002, pág. 37.

[8] "Posición planteada desde la sentencia T-406 de junio 5 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón."

[9] T-122 de febrero 18 de 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[10] T-122 de febrero 18 de 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[11] Sentencia T - 433 de 2002, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[12] T- 200 de marzo 23 de 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[13] Cfr. T-248 de marzo 6 de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[14] Cfr. T-063 de febrero 9 de 2009, M. P. Jaime Araújo Rentería.

[15] "Pg. 37."

[16] T-124 de marzo 29 de 1993, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[17] Cfr., entre otras, T-442 de abril 30 de 2008, T-271 de abril 13 de 2009 y T-561 de julio 7 de 2010, en las tres M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[18] Cfr., entre otras, T-1128 de noviembre 3 de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1013 de octubre 16 de 2008, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-442 de 2008, T-271 de 2009 y T-561 de 2010, precitadas.

[19] El artículo 39 de la Ley 100 de 1993 establecía que tendrían acceso a tal pensión quienes i) tuvieran pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y, ii) una de 2 opciones, a) estar cotizando al régimen y completar 26 semanas de aportes o más al momento de estructurarse la invalidez, o b) acreditar 26 semanas de aportes o más en el año anterior al momento de estructurarse la invalidez.

Esta norma fue modificada por la Ley 797 de 2003, en cuyo artículo 11 se crearon requisitos adicionales; si se trataba de pérdida de la capacidad laboral por enfermedad común debía, i) acreditar 50 semanas de cotización en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, y ii) tener al menos un 25% de cotizaciones al sistema, entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez. Para el caso de la invalidez originada en accidente de trabajo, el requisito era la cotización mínima de 50 semanas en los tres años anteriores al hecho causante de la misma. Este artículo 11 de la Ley 797 de 2003 fue declarado inexecutable.

Modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, i) se disminuyó de 25 a 20% el requisito de

fidelidad al sistema entre el momento en que el afiliado cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación de invalidez; ii) se extendió este requisito para la invalidez originada en accidente de trabajo; iii) se mantuvieron 26 semanas de cotización para afiliados menores de 20 años; iv) se agregó en el parágrafo 2º, que "cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años". Mediante sentencia C-428 de julio 1º de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo, se declaró exequible el numeral 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, salvo las expresiones "y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez" así como "y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez", declaradas inexequibles.

[20] "En la sentencia T-699A de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil), La Corte, al revisar el caso de persona a quien se le había determinado una fecha retroactiva de estructuración de invalidez y continuó cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, señaló: "(...) es posible que, en razón del carácter progresivo y degenerativo de la enfermedad, pueden darse casos, como el presente, en los que, no obstante que de manera retroactiva se fije una determinada fecha de estructuración de la invalidez, la persona haya conservado capacidades funcionales, y, de hecho, haya continuado con su vinculación laboral y realizado los correspondientes aportes al sistema de seguridad social hasta el momento en el que se le practicó el examen de calificación de la invalidez. **Así pues, el hecho de que la estructuración sea fijada en una fecha anterior al momento en que se pudo verificar la condición de inválido por medio de la calificación de la junta, puede conllevar a que el solicitante de la pensión acumule cotizaciones durante un periodo posterior a la fecha en la que, según los dictámenes médicos, se había estructurado la invalidez, y durante el cual se contaba con las capacidades físicas para continuar trabajando y no existía un dictamen en el que constara la condición de invalidez**" (negrilla por fuera del texto original) En el mismo sentido también se puede consultar la sentencia T-710 de 09 (MP Juan Carlos Henao Pérez)."

[21] "' Por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995' Manual Único para la Calificación de la Invalidez. En su artículo 2 define los conceptos de invalidez, de capacidad laboral y trabajo habitual. '(...) Capacidad Laboral: Se entiende por capacidad laboral del individuo el conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten desempeñarse en un trabajo habitual.'"

[22] Más de 2 años después del traslado efectivo a Porvenir S. A., de estar asegurado para los riesgos de invalidez, vejez y muerte y de estar pagando los aportes como cotizante.

[23] Decreto 917 de 1999. "Artículo 3º. **Fecha de Estructuración** o Declaratoria **de la Pérdida de la Capacidad Laboral. Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha** debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y **puede** ser anterior o **corresponder a la fecha de calificación**. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez." (el resaltado no es del texto original).

[24] Ley 100 de 1993" Artículo 41. Efectividad de la afiliación. El ingreso de un aportante o de un afiliado, tendrá efectos para la entidad administradora que haga parte del Sistema desde el día

siguiente a aquél en el cual se inicie la relación laboral, siempre que se entregue a ésta, debidamente diligenciado, el formulario de afiliación. Mientras no se entregue el formulario a la administradora, el empleador asumirá los riesgos correspondientes.

En todo caso, en el Sistema General de Seguridad Social en salud la cobertura para los trabajadores dependientes será, durante los primeros treinta (30) días después de la afiliación, únicamente en la atención inicial de urgencias. La cobertura para los trabajadores independientes se dará en los términos establecidos en el inciso 2º del artículo 74 del Decreto 806 de 1998."

[25] Ley 100 de 1993 "Artículo 42. Traslado entre entidades administradoras. El traslado entre entidades administradoras estará sujeto al cumplimiento de los requisitos sobre permanencia en los regímenes y entidades administradoras que establecen las normas que reglamentan el Sistema.

En todo caso, el traslado de entidad administradora producirá efectos sólo a partir del primer día calendario del segundo mes siguiente a la fecha de presentación de la solicitud del traslado efectuada por el afiliado ante la nueva entidad administradora. La entidad administradora de la cual se retira el trabajador tendrá a su cargo la prestación de los servicios y el reconocimiento de prestaciones hasta el día anterior a aquél en que surjan las obligaciones para la nueva entidad."



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

