



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO  
ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
Sección Tercera

|                  |   |
|------------------|---|
| CIUDAD Y FECHA   | Bogotá, D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil veintiuno (2021) |
| REFERENCIA       | Expediente No. 11001333603420210014200                              |
| DEMANDANTE       | Emiro Mora Arciniegas   |
| DEMANDADO        | Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones               |
| MEDIO DE CONTROL | Tutela  |
| ASUNTO           | Sentencia Primera Instancia   |

Emiro Mora Arciniegas actuando por medio de apoderado interpuso acción de tutela en contra de Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones -con el fin de proteger sus derechos fundamentales de salud, seguridad social, vida, solidaridad, mínimo vital, que considera afectados ante la omisión de la entidad al no tener en cuenta como fecha de estructuración de su enfermedad la última cotización realizada al sistema de seguridad social, y por consiguiente no reconocer la respectiva prestación económica.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1 PRETENSIÓN

En la solicitud de tutela se formuló como pretensiones:

(...) **PRIMERA:** Tutelar los Derechos Fundamentales a la Vida en conexidad con el Derecho a la Salud, Seguridad Social en Salud, a la Vida en Condiciones Dignas, a la Seguridad Social, al Mínimo Vital y en violación a los principios constitucionales de integralidad, universalidad, solidaridad y eficiencia en la seguridad social

**SEGUNDA:** Ordenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, dejar sin efectos la Resolución SUB 32167 del 10 de febrero de 2021, y como consecuencia procedan a estudiar la prestación económica de pensión de invalidez del señor EMIRO MORA ARCINIEGAS CC 79456603 teniendo como fecha de estructuración la última cotización al sistema en virtud de la capacidad laboral residual tal como lo ordena la Sentencia de Tutela T-228 de 2017 y la normativa jurisprudencial No. 25 de esta entidad. (...)

### 1.2 FUNDAMENTO FÁCTICO

1.2.1. Emiro Mora Arciniegas es una persona de cincuenta (50) años con diagnóstico de artralgias en estudio, enfermedad renal crónica, secuelas de trauma raquimedular T4-T5 por herida de arma de fuego, paraplejia, dolor neuropático, estreñimiento, vejiga neurogénica sin tratamiento, dolor en manos, falanges, codos entre otras patologías que han sido certificadas por sus médicos tratantes y que le impiden desarrollar adecuadamente sus actividades laborales y cotidianas.

Como consecuencia de su delicado cuadro clínico el Señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, actualmente presenta una discapacidad permanente superior al 50%

requiriendo el uso de una silla de ruedas para poder movilizarse, presenta dolor severo en su columna y en sus coyunturas que es resistente a la acción de los fármacos, ameritando control médico frecuente. Aunado a ello mi representado es padre de la adolescente DANNA SOFIA MORA TORRES actualmente de 11 años según consta de su tarjeta de identidad No. 1.013.121.725 quien ha sido diagnosticada con una condición médica muy especial denominada sintelencefalia (variante interhemisférica de línea media).

De acuerdo con esta condición, la hija de mi representado no presenta una separación en su encéfalo y sus hemisferios cerebrales se encuentran fusionados, si bien de una forma leve, dicha patología la hace proclive a presentar déficit cognitivo. Aunado a lo anterior también ha sido diagnosticada con parálisis cerebral peastica, microcefalia, retardo en el desarrollo psicomotor y displasia de cadera requiriendo de cuidados y atención especial tanto en el área de la salud como en el área educativa debiendo su padre, el Emiro Mora Arciniegas, cubrir todos los gastos inherentes a su hija.

Finalmente, también Emiro Mora Arciniegas refiere secuelas emocionales que derivan de su situación de discapacidad pues, presenta incapacidad permanente desde hace más de diez años y no puede retornar a sus actividades cotidianas y mucho menos laborales presentando un cuadro de síntomas afectivos de ansiedad, ánimo triste secundario a estresores por enfermedad médica pues le preocupa mucho no poder caminar y asistir material y emocionalmente a su hija de la forma adecuada aunado a estresores económicos de la vida diaria.

**1.2.2.** Emiro Mora Arciniegas, después de quedar desempleado dada su condición de discapacidad, no posee una fuente de ingresos fija, debido a que, por la afectación motora que padece ha perdido su capacidad laboral, por lo cual procedió a radicar, ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES la solicitud de Calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral en fecha 12 de Septiembre de 2019 constante de 96 folios, como requisito indispensable para acceder a la pensión de invalidez necesaria porque no cuenta con otra fuente de ingresos y necesita cubrir sus necesidades básicas y la de su menor hija que presenta una condición médica especial.

**1.2.3.** El día 13 de noviembre de 2019, la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones emitió el dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional No. DML-7639 de 2019, en el cual dictamina una pérdida del 54.81% con fecha de estructuración del 01/01/1.986 con diagnósticos de Secuelas de traumatismo de la medula espinal, intestino neurogénico no clasificado en otra parte, disfunción neuromuscular de vejiga no clasificada en otra parte, síndrome de manguito rotatorio e hipotiroidismo, no especificado. Enfermedades degenerativas, progresivas y crónicas, como quedo consignado en dicho dictamen.

**1.2.4.** El día 25 de noviembre de 2019 se presentó inconformidad contra el dictamen respecto a la fecha de estructuración, por considerarse que existen nuevas patologías posteriores que deben ser tenidas en cuenta dentro de esta fecha de estructuración. De esta manera se solicita que el expediente sea remitido para

que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca dirima la controversia.

**1.2.5.** El día 22 de mayo de 2020 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, emitió el dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral No. 79456603-3169 en el cual determinó como fecha de estructuración 01/01/1986.

**1.2.6.** El día 28 de mayo de 2020 se presenta recurso de apelación en contra del referido dictamen solicitando que la controversia sea dirimida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Recurso que fue concedido por la Junta Regional.

**1.2.7.** El día 19 de noviembre de 2020 la Junta Nacional de Calificación de Invalidez a través de dictamen No. 79456603-34709 confirma como fecha de estructuración el día 01/01/1986.

**1.2.8.** El día 30 de noviembre de 2020 a través de radicado No. 2020 12240506 se solicitó la prestación económica de pensión de invalidez ante la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.

**1.2.9.** A través de Resolución SUB 32167 de fecha 10 de febrero de 2021 la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, negó el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada teniendo en cuenta que no acreditó las 50 semanas de cotización antes de la fecha de estructuración, como fecha de estructuración al ser considerada una enfermedad degenerativa, progresiva y crónica Colpensiones tiene en cuenta el 13 de noviembre de 2019 (fecha del primer dictamen).

**1.2.10.** Contra dicha decisión el día 15 de febrero de 2021 presenté recurso de reposición y en subsidio de apelación, teniendo en cuenta que como lo establece la Sentencia de Tutela T-228 de 2017 los fondos de pensiones deben verificar i) con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada por la autoridad médico legal, la persona cuente con un número importante de semanas cotizadas y que ii) los aportes fueron realizados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual, es decir que, en efecto, la persona desempeñó una labor u oficio y que la densidad de semanas permite establecer que el fin de la persona no es defraudar al sistema. Cumplidos estos dos presupuestos, debe elegir el momento en el que se estructuró de manera definitiva y permanente el estado de invalidez que podrá corresponder a la fecha en la que se realizó la última cotización, la solicitud pensional o la calificación de la invalidez y, a partir de ella, realizar el tonto hacia atrás de las 50 semanas exigidas legalmente. A mi representado se le está teniendo en cuenta la más exigente de todos los requisitos establecidos.

**1.2.11.** Este es el caso particular de mi representado, pues su intención nunca ha sido defraudar el sistema, tanto es así que realizó sus cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración, cotizó 683 semanas, hasta que el 31 de julio de 2011 por su condición de salud no pudo seguir cotizando, hecho que se confirma con el dictamen SNML No. 6410 de fecha 29 de octubre de 2010 proferido por el entonces

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, pero para aquella fecha le informaron a mi representado que no tenía derecho a nada porque la fecha de estructuración era 01 de enero de 1987.

**1.2.12.** Es decir, la fecha en la que Emiro Mora Arciniegas dejó de cotizar es acorde con el anterior proceso de calificación que le había otorgado una pérdida del 75.20% dictamen SNML No. 6410 de fecha 29 de octubre de 2010 proferido por el entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, pero que en dicho tiempo la calificación se realizaba conforme a lo establecido en el Decreto 917 de 1999 y en el dictamen no se incluía el catálogo de enfermedades Degenerativas-Progresivas y Crónicas como si se hace en estos tiempos.

**1.2.13.** Por tanto, y en virtud del Balance Normativo Jurisprudencial No. 25 de Colpensiones, la abundante jurisprudencia al respecto, solicito se tenga en cuenta la última cotización efectuada por mi representado, es decir, 31 de julio de 2011, ciclo 072011, y a partir de ahí se inicie el conteo hacía atrás de las 50 semanas de cotización requeridas, pues dicha fecha corresponde al momento en el cual mi representado perdió su capacidad laboral residual y le fue imposible seguir cotizando al sistema, ello en armonía con el anterior proceso de calificación surtido por mi representado ante el entonces ISS, que sustenta que mi representado está actuando de buena fe, sin interés de defraudar el sistema y en amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y a una vida en condiciones dignas.

No es dado, que la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, analice el caso de mi representado con un racero de carácter general, pues únicamente considera la fecha de estructuración contada a partir de la fecha del dictamen, sesgando las otras dos posibilidades que presenta la jurisprudencia como lo son: debe elegir el momento en el que se estructuró de manera definitiva y permanente el estado de invalidez que podrá corresponder a la fecha en la que se realizó la última cotización, la solicitud pensional o la calificación de la invalidez, es decir, la jurisprudencia considera tres posibilidades, pero Colpensiones para el estudio de la prestación pretendida solo tiene en cuenta una sola.

**1.2.14.** A través de la Resolución SUB 76826 del 25 de marzo de 2021 la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, confirma en todas y cada una de sus partes la Resolución SUB No. 32167 del 10 de febrero de 2021.

**1.2.15.** A través de la Resolución DPE 3688 del 11 de mayo de 2021 la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, confirma en todas y cada una de sus partes la Resolución SUB 32167 del 10 de febrero de 2021.

**1.2.16.** Su señoría la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, violenta los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital, pues estudia una pensión de invalidez que puede darse bajo tres escenarios de manera sesgada y con una carga que el trabajador inválido no está obligado a soportar.

Es inaceptable que niegue la prestación económica sin tener en cuenta la capacidad laboral residual que ampara la jurisprudencia, actualmente mi representado es una persona discapacitada, con impedimento para desarrollar un rol laboral y de la cual depende una hija en las mismas circunstancias de discapacidad.

La acción constitucional de tutela es procedente, respeto a su inmediatez, la misma se está interponiendo dentro de un tiempo razonable, desde la última notificación de la negativa de Colpensiones.

Respecto a la subsidiariedad, si bien es cierto, que el artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela no es procedente cuando existe otro medio de defensa idóneo, eficaz y pertinente para la satisfacción de la pretensión del actor, salvo que sea utilizado como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Si bien es cierto que para el caso que nos ocupa existe otro mecanismo de defensa judicial, acudo a la jurisprudencia que desarrolla el artículo 86 de la Carta que ha establecido como excepción a la regla general de improcedencia por subsidiariedad, la categoría de perjuicio irremediable, la cual flexibiliza la exigencia de acudir a mecanismos ordinarios, a pesar de su idoneidad, y permite una protección transitoria cuando sea inminente, grave y se requiera de medidas urgente de protección. Lo anterior, le permite su señoría efectuar un examen de procedencia si bien riguroso, menos estricto, en especial cuando se trate de sujetos de especial protección constitucional, en razón a sus condiciones de discapacidad, debilidad, vulnerabilidad, marginalidad o pobreza extrema, entre otras.

Su señoría ruego revise la situación fáctica y el material probatorio de mi representado pues no cuenta con ingreso o fuente de sustento, su trabajo era la única fuente de ingresos, que sufre de estas patologías objeto de calificación con una pérdida de la capacidad laboral del 54.81%. Las circunstancias médicas, familiares y económicas de mi representado hacen que sea una persona que se encuentra en situación de vulnerabilidad, lo que hace procedente esta acción de tutela. Pues se está obligando a una persona en condición de vulnerabilidad a que se reintegre a laborar, a sabiendas que sus condiciones físicas y mentales lo impiden para

### **1.3 ACTUACIÓN PROCESAL**

La tutela correspondió por reparto el 11 de junio de 2021, con providencia del 15 de junio de 2021 se admitió y se ordenó notificar a la accionada, la accionada Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES presento su informe de tutela el 18 de junio de 2021.

### **1.4 CONTESTACIÓN DE LA TUTELA**

La entidad Accionada **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES** solicita se nieguen las pretensiones de la presente acción de tutela pues no le ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, el señor

no acredita las semanas para acceder a la pensión de Invalidez, además cuenta con otro medio de defensa.

Al respecto hace las siguientes anotaciones y cita la decisión que tomo para negar la solicitud del accionante.

*(...) El señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.456.603, ante el Instituto del Seguro Social –ISS, solicito el 13 de diciembre de 2010 el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.*

*Que mediante Resolución 025938 del 29 de julio de 2011, el Instituto del Seguro Social –ISS, negó el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, solicitado por el señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, toda vez que no logra acreditar los requisitos mínimos de semanas establecido en la Ley 860 de 2003.*

*Que el señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.456.603, ante la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, solicito el 11 de abril de 2013 el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.*

*Que mediante Resolución GNR 164987 del 2 de julio de 2013, esta entidad, negó el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, solicitado por el señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, toda vez que no logra acreditar los requisitos mínimos de semanas establecido en la Ley 860 de 2003.*

*Que mediante Resolución GNR 323401 del 28 de noviembre de 2013, esta entidad, resolvió recurso de reposición en el sentido de confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución GNR 164987 del 2 de julio de 2013.*

*Que el señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.456.603, ante la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, solicito el 30 de noviembre de 2020, el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.*

*Que mediante Resolución SUB 32167 del **10 de febrero de 2021**, esta entidad, negó el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, solicitado por el señor EMIRO MORA ARCINIEGAS, toda vez que no logra acreditar los requisitos mínimos de semanas establecido en la Ley 860 de 2003.*

*Que la anterior Resolución se notificó por correo el día 10 de febrero de 2021, y el Doctor (a) BAUTISTA RODRIGUEZ JEISSON GIOVANNI en escrito presentado el 15 de febrero de 2021, radicado bajo el número 2021\_1681600, interpuso recurso de Reposición en subsidio de Apelación, previas las formalidades legales señaladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso, manifestando su inconformidad básicamente en los siguientes términos: “(...) De forma muy respetuosa solicito se reconsidere la decisión y en su defecto se acceda a la pretensión teniendo en cuenta como fecha de estructuración el 31 de julio de 2011, fecha de la última cotización realizada por mi representado en su capacidad laboral residual. (...)”*

*Que mediante **Resolución SUB 76826 del 25 de marzo de 2021** esta entidad, resolvió recurso de reposición en el sentido de confirmaren todas y cada una de sus partes la Resolución SUB 32167 del 10 de febrero de 2021.*

Que procede mediante resolución del 11 de mayo de 2021 esta instancia a revisar nuevamente el expediente del asegurado a fin de desatar el **recurso de apelación** interpuesto y dilucidar la inconformidad presentada, de acuerdo con lo cual se hacen las siguientes consideraciones de índole factico y legal.

*El interesado acredita un total de 4.787 días laborados, correspondientes a 683 semanas.*

*Que nació el 17 de julio de 1968.*

*Que obra concepto emitido por COLPENSIONES en el cual se califica una pérdida del 54.81% de su capacidad laboral estructurada el 1 de enero de 1986 mediante dictamen No: DML-7639 del 13 de noviembre de 2019.*

*Que como quiera que el estado de invalidez del asegurado fue estructurado a partir del día 01 de enero de 1986, la norma aplicable es el decreto 3041 de 1966.*

*Que el **Decreto 3041 de 1966**, es la norma vigente al momento de la ocurrencia del hecho generador, exige para las pensiones de invalidez: Ser invalido permanente conforme a lo preceptuado en el artículo 45 de la Ley 90 de 1948;*

*Que el artículo 5 del Decreto 3041 de 1966, modificado por el artículo 19 del Decreto 232 de 1984 consagra:*

*“(...) ARTÍCULO 5o. Tendrán derecho a la pensión de invalidez los asegurados que reúnan las siguientes condiciones:*

- a) (...).*
- b) Tener acreditadas 150 semanas de cotización para los riesgos de invalidez, vejez y muerte dentro de los seis (6) años anteriores a la invalidez o 300 semanas de cotización en cualquier época.”*

*En virtud a lo anteriormente expuesto y verificada la historia laboral se logra establecer que **el señor MORA ARCINIEGAS EMIRO, no logra acreditar las semanas requeridas para el reconocimiento de la pensión de la invalidez conforme al Decreto 3041 de 1966, y modificado por el artículo 19 del Decreto 232 de 1984**, toda vez que se evidencia que el solicitante no acredita las 150 semanas dentro de los seis años anteriores a la invalidez ni las 300 semanas en cualquier tiempo.*

*Que revisada la historia laboral del solicitante se evidencia que el periodo de tiempo anteriormente señalado **reporta 0 semanas de cotización**, razón por la cual se niega el reconocimiento bajo los parámetros establecidos en el Decreto 3041 de 1966.*

*De conformidad con la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez en razón a una enfermedad crónica, degenerativa o crónica, es preciso traer a colación lo establecido mediante concepto BZ\_2014\_10721634 del 26 de diciembre de 2014, emitido por la Gerencia Nacional de Doctrina de Colpensiones, el cual fijó los parámetros para reconocer pensiones de invalidez generadas por enfermedades progresivas, degenerativas o congénitas, para tal efecto estableció lo siguiente:*

*“b) Reconocimiento de pensiones de invalidez generadas por enfermedades progresivas, degenerativas o congénitas*

*Una vez establecido que las personas que padecen una enfermedad progresiva, degenerativa o congénita gozan de una protección constitucional reforzada y que por tal razón, tienen derecho a acceder a la pensión de invalidez prevista en la Ley 860 de 2003, a partir de la fecha en la cual acreditaron los requisitos previstos en la misma, contados hasta la fecha del dictamen de pérdida de la capacidad laboral y no hasta la fecha de estructuración de la invalidez, para dar aplicación al precedente judicial de la Corte Constitucional, deberán tenerse en cuenta las siguientes reglas al momento de resolver las solicitudes de reconocimiento de pensiones de invalidez de este grupo poblacional protegido:*

*1. 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.*

*2. La fecha a partir de la cual procede el pago de retroactivo pensional, si para ello hay lugar, deberá atender los siguientes criterios conforme el dictamen que establece la pérdida de capacidad laboral (PCL) definitiva:*

*¶La fecha de estructuración determinada en el dictamen no tendrá aplicación para efectos de examinar la procedencia del retroactivo pensional.*

*¶Si los últimos aportes efectuados por el asegurado fueron realizados con anterioridad a la fecha de expedición del dictamen, el retroactivo se calculará a partir del día siguiente de emisión de dicho dictamen.*

*¶Si existen cotizaciones posteriores a la fecha en que se expide el dictamen de calificación el retroactivo será calculado a partir del día siguiente en que se realizó el último aporte.*

*¶En todo caso deberá comprobarse la no existencia de pagos simultáneos por concepto de incapacidades y mesadas derivadas de la invalidez.*

**4. Conclusiones** *I. La H. Corte Constitucional ha construido un precedente judicial a través del cual creó una protección constitucional reforzada a favor de las personas que sufren **una enfermedad cuyas manifestaciones empeoran con el paso del tiempo mermando de forma paulatina su capacidad para laborar**, como sucede con las enfermedades progresivas, degenerativas o congénitas. II. La protección constitucional reforzada tiene por objeto garantizar que las personas que sufren una enfermedad progresiva, degenerativa o congénita tengan acceso a la pensión de invalidez sin tomar en consideración que a la fecha de estructuración no acreditan el número de semanas mínimo exigido, sino que las cotizaciones se presentan de forma posterior y hasta cuando se lleva a cabo la calificación de la pérdida de la capacidad para laborar. III. Se justifica la protección reforzada en la medida que cuando la persona que padece la enfermedad progresiva, degenerativa o congénita solicita la calificación de su pérdida de la capacidad laboral es cuando realmente se encuentra incapacitada para seguir efectuando aportes al Sistema, no obstante, la invalidez se estructura cuando aparecen los primeros síntomas de la enfermedad o en un momento crítico de la misma, fecha anterior a la de expedición del respectivo dictamen.*

*IV. Para dar aplicación al precedente judicial de la Corte Constitucional, habrá lugar a reconocer las pensiones de invalidez a las personas que padezcan enfermedades progresivas, degenerativas o congénitas, que acrediten requisitos a la fecha del dictamen de la pérdida de capacidad laboral y teniendo en cuenta para la causación de la misma, la fecha de la última cotización al Sistema que puede ser anterior o posterior a la fecha del dictamen de invalidez o el pago de la última incapacidad, en los siguiente términos:*

*¶ Si los últimos aportes efectuados por el asegurado fueron realizados con anterioridad a la fecha de expedición del dictamen, el retroactivo se calculará a partir del día siguiente de emisión de dicho dictamen.*

*¶ Si existen cotizaciones posteriores a la fecha en que se expide el dictamen de calificación el retroactivo será calculado a partir del día siguiente en que se realizó el último aporte.*

*¶ En todo caso deberá comprobarse la no existencia de pagos simultáneos por concepto de incapacidades y mesadas derivadas de la invalidez.”*

*Que en este orden de ideas y de conformidad con la norma precitada se procede a estudiar la prestación solicitada por el señor MORA ARCINIEGAS EMIRO ya identificada, toda vez que en el dictamen pericial de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional emitido por la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES cuenta con la siguiente marcación:*

*¿Enfermedad degenerativa, progresiva y crónica? Si*

*¿Catastrófica, alto costo, ruinosa? No*

*¿Enfermedad congénita o cercana al nacimiento? No*

*Que conforme con lo anterior se evidencia que la fecha del dictamen de pérdida de la capacidad laboral fue el 13 de noviembre de 2019, motivo por el cual se valida la historia laboral del señor MORA ARCINIEGAS EMIRO por el periodo comprendido entre el **13 de noviembre de 2016 hasta 13 de noviembre de 2019**, evidenciando que solo logra acreditar 0 semanas cotizadas, motivo por el cual no es procedente reconocer pensión de invalidez por enfermedad degenerativa, progresiva y crónica.*

*En este orden de ideas, teniendo en cuenta que no existen motivos de hecho ni de derecho que permitan despachar favorablemente las pretensiones del solicitante, esta Administradora de Pensiones procederá a confirmar la Resolución SUB 32167 del 10 de febrero de 2021. (...)*

## **1.5 PRUEBAS**

- ✓ Poder para actuar e identificación de las partes.
- ✓ Dictamen pericial de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional No. DML-7639 emitido por Colpensiones el día 13 de noviembre de 2019.
- ✓ Inconformidad contra Dictamen pericial de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional No. DML-7639 radicado el día 25 de noviembre de 2019.
- ✓ Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional No. 79456603-3169 de fecha 22/05/2020 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca.

- ✓ Recurso de apelación interpuesto contra Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional No. 79456603-3169 radicado el día 28 de mayo de 2020.
- ✓ Aceptación recurso de apelación por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca.
- ✓ Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional No. 79456603-34709 de fecha 19/11/2020 emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.
- ✓ Solicitud de prestación económica de Pensión de Invalidez radicado No. 2020\_12240506 de fecha 30/11/2020.
- ✓ Resolución SUB No. 32167 de fecha **10 de febrero de 2021** de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.
- ✓ Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación en contra de la Resolución SUB No. 32167 del 10 de febrero de 2021, radicado No. 2021\_1681600.
- ✓ Resolución SUB No. 76826 de fecha **25 de marzo de 2021** de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.
- ✓ Resolución DPE No. 3688 de fecha **11 de mayo de 2021** de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.
- ✓ Documentos de Danna Sofia Mora Torres
- ✓ Consulta puntaje SISBEN
- ✓ Resolución GRN 323401 del 28 de noviembre de 2013 proferida por Colpensiones por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 164987 del 2 de julio de 2013.
- ✓ Resolución GRN 164987 del 2 de julio de 2013 por la cual se niega una pensión de invalidez.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1 COMPETENCIA**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, la acción de tutela está encaminada a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares; en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley.

Así las cosas, este Despacho es competente para decidir frente a las Acciones de Tutelas presentadas por los ciudadanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 14 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

### **2.2 ASUNTO A RESOLVER**

El despacho debe establecer si la demandada Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones vulnero los derechos fundamentales de derechos fundamentales de salud, seguridad social, vida, solidaridad, mínimo vital, que considera afectados ante la omisión de la entidad al no tener en cuenta

como fecha de estructuración de su enfermedad la última cotización realizada al sistema de seguridad social, y por consiguiente no reconocer la respectiva prestación económica.

## **2.3 DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES**

- **Derecho a la Vida en Condiciones Dignas y Mínimo Vital**

*La vida humana, en los términos de la garantía constitucional de su preservación, no consiste solamente en la supervivencia biológica, sino que, tratándose justamente de la que corresponde al ser humano, requiere desenvolverse dentro de unas condiciones mínimas de dignidad. La persona conforma un todo integral y completo, que incorpora tanto los aspectos puramente materiales, físicos y biológicos como los de orden espiritual, mental y síquico. Su vida, para corresponder verdaderamente a la dignidad humana, exige la confluencia de todos esos factores como esenciales en cuanto contribuyen a configurar el conjunto del individuo.*

*La Constitución proclama el derecho fundamental a la integridad personal y, al hacerlo, no solamente cubre la composición física de la persona, sino la plenitud de los elementos que inciden en la salud mental y en el equilibrio psicológico. Ambos por igual deben conservarse y, por ello, los atentados contra uno u otro de tales factores de la integridad personal -por acción o por omisión- vulneran ese derecho fundamental y ponen en peligro el de la vida en las anotadas condiciones de dignidad.<sup>1</sup>*

*Uno de los derechos más característicos de un Estado Social de Derecho es el mínimo vital. Según la Corte Constitucional, este derecho se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad. Este derecho adquiere relevancia en situaciones humanas límites, relativas a la extrema pobreza y la indigencia, cuando frente a las necesidades más elementales y humanas, el Estado y la sociedad no responden de manera congruente.<sup>2</sup>*

- **Derecho a la Salud**

El derecho a la salud antes de ser regulado por la Ley Estatutaria fue objeto de varios pronunciamientos por la Corte Constitucional recogidos varios de ellos en la sentencia T-760-2008 donde se concluyó que “(...) que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presenta un déficit de protección constitucionalmente inadmisibles. (...) “(...) el derecho a la salud es, autónomamente, un derecho fundamental y que, en esa medida, la garantía de protección debe partir de las políticas estatales, de conformidad con la disponibilidad de los recursos destinados a su cobertura.” Esta decisión se adoptó considerando la estrecha relación entre la salud y el concepto de la ‘dignidad humana’, “(...) elemento

---

<sup>1</sup> Sentencia T-248/98

<sup>2</sup> Sentencia T-716/17

*fundante del estado social de derecho que impone a las autoridades y a los particulares el trato a la persona conforme con su humana condición*<sup>3</sup>.

Según la Corte Constitucional y la Ley 1751 de 2015 el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo y comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud.

El Estado deberá adoptar las medidas para que se garantice el derecho a la salud dada que es elemental e indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales.

El Estado deberá adoptar políticas que aseguren la prestación del derecho a la salud como servicio público esencial obligatorio.

Dentro de la Ley Estatutaria del derecho a la salud se estableció como principio la continuidad en la prestación del servicio, el cual puede ser vulnerado por la interrupción o demora en la prestación del servicio y a su vez puede afectar otros derechos como la vida digna.

- **Seguridad Social en Salud (principios constitucionales de integralidad, universalidad, solidaridad y eficiencia)**

El concepto de “seguridad social” hace referencia a la totalidad de las medidas que propenden por el bienestar de la población en lo relacionado con la protección y cobertura de unas necesidades que han sido socialmente reconocidas, por ello, con respecto al contenido de este especial derecho, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 19 destacó que: “El derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.”<sup>4</sup>

## **2.4 SOLUCIÓN AL CASO EN CONCRETO**

En el presente asunto el señor Emiro Mora Arciniegas pretende la protección de sus derechos fundamentales de salud, seguridad social, vida, solidaridad, mínimo vital y se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, dejar sin efectos la Resolución SUB 32167 del 10 de febrero de 2021 y sus confirmaciones, y como consecuencia procedan a estudiar la prestación económica de pensión de invalidez del señor identificado con CC 79456603 **teniendo como fecha de estructuración la última cotización al sistema en virtud de la capacidad laboral residual** tal como lo ordena la Sentencia de Tutela T-228 de 2017 y la normativa jurisprudencial No. 25 de esta entidad. (...)

<sup>3</sup> Sentencia T-193 del 30 de marzo de 2017, MP.: Iván Humberto Escruceria Mayolo.

<sup>4</sup> Sentencia T-690/14

El despacho debe analizar el principio de **Subsidiariedad** que conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>5</sup>. Es decir que se debe analizar si los mecanismos ordinarios son idóneos y eficaces para lograr la cesación de la vulneración de los derechos alegados por el accionante.

Del estudio del material probatorio aportado, el despacho advierte que el accionante ha solicitado la pensión de invalidez en tres oportunidades y ante la negativa de la entidad ha seguido cotizando al sistema de seguridad social, en esta última oportunidad indica que definitivamente no puede seguir trabajando y hacer sus aportes, la entidad al estudiar el recurso de apelación, ha efectuado un análisis del caso del accionante no solo aplicando la normatividad vigente sino los criterios jurisprudenciales excepcionales en pensión de invalidez ajustables al caso y aun así considera que no hay lugar al reconocimiento de la prestación económica solicitada.

Efectivamente el accionante cuenta con otro medio de defensa como lo es acudir a la jurisdicción laboral en demanda ordinaria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 numeral 4 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad, "4. <Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> *Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.*" pues es el mecanismo ordinario idóneo y eficaz para exponer lo pretendido, además no acreditó las razones por las que el mecanismo ordinario es ineficaz y no está llamado a prosperar.

La acción de tutela no puede ser de recibo como mecanismo transitorio pues no se vislumbra un perjuicio irremediable, pues si bien tiene un porcentaje de discapacidad superior al 50 % la sola afirmación de no poder seguir trabajando para velar por su sustento y el de su hija, no es suficiente.

**En conclusión**, el despacho considera que la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo procedente para discutir la negación de la pensión de invalidez y además, el accionante no probó la existencia de un perjuicio irremediable. Por lo anterior, el despacho declarará improcedente la acción de tutela que presentó el señor Emiro Mora Arciniegas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## FALLA

---

<sup>5</sup> De manera que, este mecanismo de protección constitucional se caracteriza por su naturaleza residual o subsidiaria. Ello "obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución Política a las diferentes autoridades judiciales, lo cual tiene apoyo en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial

**PRIMERO:** Declarar improcedente la acción de tutela que presentó el señor Emiro Mora Arciniegas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** NOTIFICAR por el medio más expedito la presente providencia a la accionante Emiro Mora Arciniegas y al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones o a quien haga sus veces.

**TERCERO:** En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su Revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

  
**OLGA CECILIA HENAO MARIN**  
Juez

NNC

Firmado Por:

**OLGA CECILIA HENAO MARIN**  
**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 034 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dc30820c292184f537272787c9c878e2a85445e58733a2cc34c07c2cf8e55dd9**

Documento generado en 25/06/2021 08:46:50 p. m.