



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

INFORME SECRETARIAL. Bogotá D.C. Primero (01) de Febrero de Dos Mil Veintiuno (2021). En la fecha, pasa al despacho del Acción de Tutela **2021 - 00013**. Sírvase proveer.

Bogotá D. C. Dos (02) de Febrero de Dos Mil Veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA No. 110013105033 <u>2021 00013 00</u>			
ACCIONANTE	María Del Carmen Castro Piragauta	DOC. IDENT.	51.915.709
ACCIONADA	Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones		
DERECHO	MÍNIMO VITAL Y VIDA DIGNA		
PRETENSIÓN	<i>Ordenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, realizar lo necesario para que con base a su historia laboral y su historia clínica, además de la calificación de pérdida de capacidad laboral emitida proceda de conformidad a otorgarle a mi esposa, el reconocimiento de su PENSIÓN POR INVALIDEZ a la cual tiene derecho para suplir su mínimo vital.</i>		

ANTECEDENTES

MARIA DEL CARMEN CASTRO PIRAGAUTA, representada por su esposo, el señor Jorge Eliecer Moreno Monroy presentó solicitud de tutela contra de LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, invocando la protección de los derechos fundamentales de **MÍNIMO VITAL y DIGNIDAD HUMANA**, los cuales considera vulnerados por cuanto la entidad accionada negó a la señora Castro la pensión de Invalidez solicitada por considerar que no cumple con la densidad de semanas de cotización previas a la estructuración de la invalidez conforme lo dispone la Ley 860 de 2003.

Para fundamentar su solicitud, la accionante relata los siguientes:

I. HECHOS.

- 1) Que la señora María Del Carmen Castro Piragauta es una persona de 50 años de edad y la entidad que se encarga de manejar sus pensiones y cesantías, es la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)
- 2) Que la accionante fue diagnosticada de DEMENCIA NO ESPECIFICADA motivo por el se encuentra internada en una clínica psiquiátrica donde se encuentra en tratamiento para el manejo de su patología.
- 3) La accionante fue calificada con invalidez del 60.5 %y fecha de estructuración del 17-01-2019.
- 4) La parte actora solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) entidad que negó dicho reconocimiento por considerar que La señora María del Carmen tiene acreditadas 41 semanas cotizadas de las 50 que se requieren previo a la fecha de estructuración de la enfermedad según lo estipulado en la ley 860 de 2003.
- 5) Que la enfermedad que padece la señora María del Carmen es una enfermedad progresiva sin cura y le impide reanudar actividades laborales, por lo que no cuenta con ningún ingreso económico.



- 6) Que la DEMENCIA -NO ESPECIFICADA es un diagnóstico que implica que progresivamente pierda toda noción de la realidad motivo por el que cuenta también con una interdicción.

I. INTERVENCIÓN DE LA ACCIONADA.

Admitida la tutela, de ella se dio traslado a la entidad accionada a fin de que ejerciera el derecho de defensa, solicitándole indicar el trámite adelantado frente a la solicitud de reconocimiento de pensión de invalidez de la señora MARÍA DEL CARMEN CASTRO PIRAGAUTA, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.915.709, frente a lo cual mediante correo electrónico dando respuesta a la tutela se limitó a solicitar que se declarara improcedente la presente acción constitucional.

Además, dada la naturaleza del asunto y habiendo verificado los anexos de la acción de tutela se dispuso por el Despacho en la providencia de admisión, requerir tanto a Colpensiones como a la parte accionante para que la entidad allegara el expediente administrativo de la señora María del Carmen Castro Piragauta y a la parte accionante para que allegara el dictamen de calificación de la invalidez de la señora Castro y su Historia Clínica, no obstante, las partes no allegaron los documentos requeridos habiendo sido efectivamente notificados de la providencia mediante correo electrónico.

II. PROBLEMA JURÍDICO.

Conforme a los hechos relatados en el escrito de tutela, el presente caso girará en torno a (i) establecer si el Juez Constitucional es o no competente para conocer de la solicitud de reconocimiento de pensión de invalidez que fuere negada a la accionante. (ii) En caso positivo, se procederá a analizar a partir de las pruebas obrantes en el plenario y las reglas jurisprudenciales la procedencia del reconocimiento de la pensión de invalidez en favor de la señora María del Carmen Castro Piragauta.

Con lo anterior se procede a resolver previas las siguientes;

CONSIDERACIONES

Conforme al art. 86 de la Constitución Política y el Decreto reglamentario de la acción de tutela (art. 1º. del mencionado Decreto), ésta procede contra la acción u omisión de las autoridades públicas y de los particulares, sobre estos últimos, según lo establece la ley (art. 42 del mismo Decreto) que vulneren o amenacen cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales y que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Establece por previsión supra legal la concepción de la acción de tutela, un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando se ven vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que le señale la ley, siempre que para la protección del derecho que busca el amparo de tutela no exista otro mecanismo de defensa judicial para protegerlo, o existiendo, al ejercitarse la acción se pretenda evitar un perjuicio irremediable, para lo cual su procedencia sería posible como mecanismo transitorio dada su inmediatez para la protección del derecho constitucional violado.

Además, el Decreto 306 de 1.992, por medio del cual se reglamenta el 2591 referido, establece en su artículo 2º que la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales



fundamentales y que no puede ser utilizada para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquier otra norma de categoría inferior, como así lo tiene interpretado y definido la jurisprudencia reiterada de nuestro máximo Tribunal (Corte Constitucional) de la jurisdicción de tutela.

1. Procedencia de la acción de tutela

Así pues, la Corte constitucional en pronunciamiento C - 132 de 2018, refiriéndose a la naturaleza subsidiaria de la Acción de Tutela señaló:

“La naturaleza subsidiaria de la tutela pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos medios, o sea una instancia adicional para reabrir debates concluidos”.

Ahora bien, como requisitos de procedencia la misma Corte Constitucional (T - 010 de 2017) determina los siguientes:

(i) legitimación por activa; (ii) legitimación por pasiva; (iii) trascendencia iusfundamental del asunto; (iv) agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad); y (v) la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez).

En ese sentido, procede el despacho analizar si la acción constitucional que nos atañe cumple con dichos requisitos.

(i) Legitimación por activa

Como quiera que la accionante se encuentra debidamente representada por su esposo quien fue asignado como su Curador mediante sentencia Judicial tal como consta en los anexos digitales del expediente, se infiere que es la accionante, señora María del Carmen Castro Piragauta titular de los derechos reclamados mediante tutela, por lo que encuentra este juzgador que efectivamente existe legitimación por activa.

(ii) Legitimación por pasiva

Teniendo en cuenta que es la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones la entidad encargada de otorgar el reconocimiento pensional objeto de tutela, solicitado por la accionante y además se encuentra debidamente vinculada a la presente acción y ha ejercido efectivamente su derecho de defensa, la legitimación por pasiva es una situación superada.

(iii) Trascendencia iusfundamental del asunto

Al respecto, ha de mencionarse que la accionante considera vulnerados los derechos de Mínimo Vital y Vida Digna, los cuales gozan de iusfundamentalidad por su naturaleza, de manera que corresponde a este juzgador constitucional dar tratamiento constitucional a su solicitud de tutela.

(iv) Agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad);

En este aspecto, consta en el plenario que la accionante radicó el 14 de septiembre de 2020 solicitud ante Colpensiones del reconocimiento de la pensión de invalidez la cual le fue negada mediante resolución SUB280058 del 24 de diciembre de 2020, es decir que agotó el



trámite administrativo más no existe evidencia que haber acudido a la jurisdicción ordinaria en amparo de sus derechos.

En tal sentido, como excepción a este requisito la Corte Constitucional estableció la existencia de un perjuicio irremediable el cual considera configurado cuando *“el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen.”* (T-634 de 2006).

Las características del perjuicio irremediable han sido determinadas por la Corte Constitucional, en el mismo pronunciamiento así:

A) Inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...)

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. (...)

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. (...)

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)

Así las cosas, la existencia del perjuicio irremediable debe verificarse mediante el análisis de los hechos del caso concreto. A partir de este supuesto la jurisprudencia constitucional ha indicado que los requisitos para que se estructure tal perjuicio se hacen más flexibles cuando existe alguna condición que permita considerar al actor como sujeto de especial protección constitucional o que se encuentre en situación de debilidad manifiesta.

Empero, refulge su procedencia cuando el mecanismo ordinario resulta ineficaz para la protección de los derechos fundamentales, o como mecanismo transitorio a fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, situación que es plenamente evidente en el caso que nos ocupa pues la accionante es sujeto de especial protección por cuanto se encuentra en estado de invalidez que se verifica con la calificación de pérdida de capacidad laboral superior al 60%, por lo que dadas sus condiciones la prestación pensional debe ser definida con urgencia a fin de evitar un perjuicio irremediable en la humanidad de la señora María del Carmen.

(v) La evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez).

Haciendo un análisis cronológico encuentra el despacho que la parte actora solicitó ante Colpensiones pensión de invalidez el 14 de septiembre de 2020, que el 12 de enero de 2021 le fue notificada la resolución que negó el reconocimiento y acudió a la jurisdicción el 19 de enero de 2021. Así las cosas, existe inmediatez en procura de la protección de los derechos fundamentales de la señora María del Carmen Costes Piragauta.



En consecuencia, considera este despacho que la acción objeto de estudio es procedente conforme a las razones expuestas y procede a resolver la segunda hipótesis planteada en el objeto jurídico, esto es, “analizar a partir de las pruebas obrantes en el plenario y las reglas jurisprudenciales la procedencia del reconocimiento de la pensión de invalidez en favor de la señora María del Carmen Castro Piragauta”.

2. Derecho a la Seguridad Social

La seguridad social es definida por el artículo 48 de la Constitución Política como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, y como una garantía irrenunciable de todas las personas.

En ese orden de ideas y como quiera que lo pretendido en el caso de estudio, comprende el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, sea lo primero indicar que la pensión de invalidez tiene por finalidad proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, puesto que, dicha condición física o mental, impacta negativamente su calidad de vida y la eficacia de otros derechos fundamentales¹.

Por su parte, la Corte Constitucional mediante pronunciamiento T - 658 de 2008 categorizó el derecho a la seguridad social en pensiones como un derecho fundamental, especialmente respecto de la pensión de invalidez por su relación con la garantía de la dignidad humana, en tal sentido señaló:

“El derecho a la seguridad social, en la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana, es un verdadero derecho fundamental cuyo desarrollo, si bien ha sido confiado a entidades específicas que participan en el sistema general de seguridad social fundado por la Ley 100 de 1993, encuentra una configuración normativa preestablecida en el texto constitucional (artículo 49 superior) y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad; cuerpos normativos que dan cuenta de una categoría iusfundamental íntimamente arraigada al principio de dignidad humana, razón por la cual su especificación en el nivel legislativo se encuentra sometida a contenidos sustanciales preestablecidos.”

En ese orden de ideas, como el derecho a la seguridad social es en esencia una de las formas de garantizar a las personas el desarrollo de una vida digna, siendo esta última, médula espinal de un estado social de derecho, será entonces el Juez Constitucional el llamado no sólo a estudiar si el afiliado cumple o no con los requisitos formales para acceder a la pensión de invalidez, sino además, de ser el caso, identificar las medidas constitucionalmente permitidas tendientes a amparar aquellas personas incursas en circunstancias de la invalidez o debilidad manifiesta.

3. Pensión de Invalidez

Respecto al reconocimiento de la pensión de invalidez, el artículo 39 de la ley 100 de 1993 dispone:

ARTÍCULO 39. Modificado por la Ley 860 de 2003. 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.*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

Al respecto, ha de advertirse que no es posible establecer con claridad la situación fáctica del caso de la señora Cortes, pues como se indicó con anterioridad Colpensiones, no dio cumplimiento al requerimiento del despacho en tanto no allegó el expediente administrativo de la señora María del Carmen Cortés Piragauta. Así mismo, se advierte de la resolución SUB 280058 del 24 de diciembre de 2020 que obra en el expediente digital que la calificación de pérdida de capacidad laboral de la señora Cortes fue emitida por Colpensiones.

De manera que el análisis se efectuará con las documentales obrantes en el proceso, de las que se extrae

1. Que la señora María del Carmen Castro Piragauta nació el 1 de abril de 1968.
2. Que fue diagnosticada con demencia en estado avanzado atribuida a la enfermedad de Alzheimer de inicio temprano. (fl. 25 Anexo tutela).
3. Que el 13 de marzo del año 2018 fue admitida demanda por parte del Juzgado De Familia del Circuito de Funza Cundinamarca instaurada por el señor Jorge Eliecer Moreno Monroy en la que solicita se declare la inhabilidad por discapacidad mental de María del Carmen Castro Piragauta. (fl. 27 Anexo tutela)
4. En el desarrollo del mencionado proceso absolviendo interrogatorio de parte el señor Jorge Eliecer Moreno Monroy manifestó *“ser el compañero permanente de María del Carmen Castro desde hace 27 años, que la presunta interdicta tiene 50 años y qué hace dos años y medio empezó con vértigo qué hace un año murió una hermana de ella de cáncer y que dicho suceso le agudizó la enfermedad, que no hace sus actividades cotidianas sola sino que depende de un tercero que no se da a entender y tampoco tiene memoria”*. (fl. 27 Anexo tutela).
5. Qué mediante providencia del 17 de enero de 2019 el Juzgado de Familia del Circuito de Funza Cundinamarca declara en estado de interdicción por discapacidad mental absoluta la señora María del Carmen Castro Piragauta designando como curador general a su compañero permanente, señor Jorge Eliecer Moreno Monroy y a Stefanny Julieth Moreno Castro.
6. Qué Colpensiones emitió dictamen DML 492 del 31 de enero de 2020 calificando la pérdida de la capacidad laboral de la señora María del Carmen Cortez Piragauta en 60.50%, con fecha de estructuración del 17 de enero de 2019. (fl. 38 Anexo tutela).
7. Que conforme a la relación de semanas de cotización consignada en la Resolución SUB 280058 del 24 de diciembre de 2020 la señora María del Carmen Castro Piragauta inició a cotizar para pensión en el régimen de prima media desde el 29 de septiembre de 1989 y hasta el 15 de julio 21 de julio de 2015, tal como se observa en el documento, dichas cotizaciones se efectuaron por personas jurídicas de las que se infiere en su momento fueron sus empleadores.
8. Que a partir del 01 de abril de 2018 y hasta el 17 de enero de 2019 efectuó cotización como independiente.
9. Que conforme lo indica Colpensiones en la mencionada resolución la señora Castro cotizó un total de 923 semanas.
10. El 14 de septiembre de 2020 se solicitó ante col pensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez en favor de la señora Castro Piragauta.
11. Que mediante resolución SUB 280058 del 24 de diciembre de 2020 Colpensiones negó el reconocimiento pensional en tanto la señora Castro contaba con 41 semanas cotizadas entre el 17 de enero de 2019 del 17 de enero de 2016.

Ante lo dicho es de advertir que la señora María del Carmen Castro Piragauta padece una enfermedad denominada demencia en estado avanzado atribuida a la enfermedad de Alzheimer de Inicio Temprano, la cual es definida por el portal de información de Enfermedades Raras y Medicamentos huérfanos así:

“La enfermedad de Alzheimer es el tipo más frecuente de demencia. Se debe a la pérdida de neuronas en diferentes partes del cerebro. El inicio está marcado por varias alteraciones de las funciones intelectuales (memoria reciente, orientación espacial y temporal, lenguaje, uso



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

de objetos, etc.) *que reducen progresivamente la autonomía del paciente.*¹ Negrilla fuera de texto.

Así mismo, la alzheimer's association, para referirse al Alzheimer de inicio temprano, señaló:

*El Alzheimer empeora con el tiempo. El Alzheimer es una enfermedad progresiva, en la que los síntomas de demencia empeoran gradualmente con el paso de los años. En sus primeras etapas, la pérdida de memoria es leve, pero en la etapa final del Alzheimer, las personas pierden la capacidad de mantener una conversación y responder al entorno.*² Negrilla fuera de texto

De lo que antecede se establece que la accionante padece de una enfermedad que se puede catalogar como progresiva, situación de suma importancia para entrar a debatir la fecha de estructuración de la invalidez.

Pues bien, la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos ha establecido el deber del juez de atender la situación de especial protección que merecen las personas en estado de discapacidad a fin de no contrariar los principios del Sistema de Seguridad Social, señalando:

"...salvo que exista una prueba concreta y fehaciente de que la situación invalidante se configuró en un momento cierto y anterior, la fecha de estructuración de invalidez suele ubicarse en época relativamente próxima a aquella en la que se emite el respectivo dictamen de calificación, hipótesis en la cual el trabajador puede incluso haber alcanzado a realizar algunas cotizaciones adicionales, mientras se produce tal calificación.

*Frente a esta situación, es pertinente aclarar que, si bien el juez de tutela debe analizar aspectos como la fecha de la estructuración y de la notificación de la invalidez, no es procedente dejar de lado la situación de especial protección que merecen las personas que padecen algún tipo de discapacidad y que, a pesar de dicha limitación, han seguido contribuyendo a pensiones después de estructurada la invalidez, puesto que una interpretación diferente contraría los principios rectores del Sistema General de Seguridad Social y acarrea una conculcación de derechos fundamentales..."*³

En el mismo sendero, mediante sentencia T-598 de 2016 la Corte Constitucional determinó:

"La interpretación más favorable del artículo 3º del Decreto 917 de 1999 debe ser aquella que acoge la noción de discapacidad real o material, según la cual, la pérdida de la capacidad laboral de la persona se infiere a partir del momento en que esta sufre la pérdida 'definitiva y permanente' de sus aptitudes físicas o psicológicas para trabajar, por tanto, el juez debe valorar el conjunto de los elementos que permitan inferir el acaecimiento de tal suceso al estudiar las solicitudes de pensión de invalidez, o los dictámenes proferidos por las administradoras de pensiones o por las juntas de calificación de invalidez. Ceñirse, de manera exclusiva, a verificar el pago de las 50 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, cuando la persona siguió trabajando y cotizando al sistema de seguridad social, es reducir la actividad judicial a un mero trámite administrativo, y obviar aspectos fácticos que indican de manera clara que la persona pudo seguir desarrollando su actividad física y mental para solventar sus necesidades básicas."

¹ https://www.orpha.net/consor/cgi-bin/OC_Exp.php?lng=ES&Expert=1020

² <https://www.alz.org/alzheimer-demencia/que-es-la-enfermedad-de-alzheimer?lang=es-MX#:~:text=El%20Alzheimer%20es%20una%20enfermedad,conversaci%C3%B3n%20y%20responder%20al%20entorno>

³ Corte Constitucional sentencia T - 598 de 2016.



En conclusión, se reitera entonces, que tratándose del reconocimiento de la pensión de invalidez, deben tenerse en cuenta las circunstancias particulares del caso concreto, puesto que hay ocasiones en las cuales la fecha en que se estructura la invalidez no corresponde al momento en que efectivamente la persona queda imposibilitada para seguir prestando su fuerza laboral. De ser así, el sistema no puede desconocer dicha situación, y deben tenerse como válidos aquellos aportes que se realicen después de la fecha de estructuración hasta que la cotización se suspenda, ya que es este último instante en el que se infiere que la persona pierde definitivamente su capacidad para trabajar. De lo contrario, se estaría atentando de manera grave contra los derechos fundamentales de quienes, por su condición de discapacidad, merecen una especial protección constitucional”.

De manera que en el caso que nos ocupa se tiene que la señora Cortes fue calificada por Colpensiones el 31 de enero de 2020 determinando como fecha de estructuración de la invalidez el 17 de enero de 2019, misma data de la última cotización reportada, lo que conforme a los anteriores pronunciamientos jurisprudenciales, sería la fecha en la que la señora Cortes Piragauta perdió de manera definitiva su capacidad laboral, momento para el que contaba con 41 semanas cotizadas entre el 17 de enero de 2019 del 17 de enero de 2016 conforme lo afirmó Colpensiones y en aplicación de la Ley 860 de 2003 decidió que la accionante no contaba con el requisito de las 50 semanas de cotización durante los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

Al respecto, debe advertir este juzgador constitucional, que por las especiales circunstancias de la aquí accionante que merecen un trato deferente por tratarse como se dijo, de un sujeto de especial protección y el objeto de la acción constitucional (pensión de invalidez), no se limitará el presente análisis a la fecha de estructuración de la invalidez, sino que se procederá a determinar si a partir del principio de la condición más beneficiosa puede la señora Cortes acceder a la pensión de invalidez.

4. Condición más beneficiosa

La Corte Constitucional en desarrollo de tal principio en sentencia SU - 442 de 2016, para referirse a la aplicación de la condición más beneficiosa a la pensión de invalidez señaló:

“La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional han señalado como fundamentos centrales de la condición más beneficiosa esencialmente los siguientes: (i) La seguridad social, la Constitución garantiza a todos los habitantes “el derecho irrenunciable a la seguridad social” (CP art 48). Por ser un derecho expresamente estatuido en la Carta, debe ser interpretado de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia; (ii) La protección de las personas que por sus condiciones de salud se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Cuando la condición más beneficiosa se aplica a las solicitudes de pensión de invalidez, concurre además un grupo de principios constitucionales que protegen a las personas que –por ejemplo debido a su salud- están en circunstancias de debilidad manifiesta. La Constitución consagra el derecho de todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente” con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva”; (iii) La confianza legítima. Aunque el riesgo que activa el acceso a la pensión de invalidez tiene por principio un carácter futuro, incierto e imprevisible, no por eso se pierde en este contexto el derecho a la protección de la confianza legítima. Quien ha reunido la densidad de semanas de cotización para pensionarse por invalidez en vigencia de un régimen, aun cuando no haya perdido aún la capacidad laboral en el grado exigido por la Ley, se forja la expectativa legítima consistente en la posibilidad de pensionarse en caso de que sobrevenga la ocurrencia del riesgo; (iv) La condición más beneficiosa. Una vez una persona contrae una expectativa legítima en vigencia de un esquema normativo alcanza entonces un derecho a que le sea protegida. Este derecho es además de raigambre constitucional, y por serlo ampara a la persona frente a una pérdida de su fuerza de trabajo o capacidad laboral. En tal virtud, le es aplicable la protección específica de la Constitución”.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ahora bien, en el mismo pronunciamiento la Corte Constitucional haciendo referencia a la forma de aplicación e la condición más beneficiosa atendiendo al tránsito legislativo en materia de pensión de invalidez, señaló:

"5.3.10. Esta postura de las distintas Salas de Revisión no se opone, sino que se complementa, con la adoptada en casos en los cuales basta con aplicar la norma inmediatamente anterior a la vigente al estructurarse la invalidez, por lo cual si la pérdida de capacidad laboral se estructura en vigencia de la Ley 860 de 2003, pero la persona creó una expectativa legítima mientras estaba en vigor la versión original de la Ley 100 de 1993, la condición más beneficiosa permite aplicar esta última.⁶³¹ Del mismo modo, si la invalidez se estructuró en vigencia de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, pero la persona cotizó 300 semanas o más antes de entrar en vigor el sistema general de pensiones como lo exigía el Decreto 758 de 1990, el principio de la condición más beneficiosa permite la aplicación de esta última.⁶⁴¹ Esto significa que el principio de la condición más beneficiosa, tal como ha sido interpretado por la Corte Constitucional, admite aplicar la disposición inmediatamente anterior a la vigente al estructurarse la invalidez, cuando se dan los requisitos constitucionales para ello, pero en ningún modo excluye aplicar otra más antigua que la inmediatamente anterior".

Así pues, procede este despacho a estudiar el asunto objeto de tutela bajo la óptica de la condición más beneficiosa y en consecuencia a de tenerse en cuenta que:

- Colpensiones determinó como fecha de estructuración de la invalidez de la señora María del Carmen Cortés Piragauta el 17 de enero de 2019.
- Conforme a la fecha de estructuración la norma aplicable para resolver la pensión de invalidez es la ley 860 de 2003.
- Que la señora Cortés Piragauta cuenta con 41 semanas cotizadas entre el 1 de abril de 2018 y el 17 de enero de 2019, por tanto, cumple con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez establecidos en la ley 100 de 1993, esto es contar con 26 semanas de cotización durante el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración de la invalidez.

De manera que en el presente asunto la accionante cumple con los parámetros jurisprudenciales expuestos en la sentencia de unificación referida para que en la aplicación del principio de condición más beneficiosa previsto en el artículo 53 de la Constitución, se determine su derecho a la pensión de invalidez conforme la norma anterior a la vigente al momento de estructurarse, esto es, la Ley 100 de 1993 en el artículo 39, por lo que ha de señalarse que la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la Seguridad Social, el mínimo vital y vida digna de la señora María del Carmen Cortes Piragauta al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez aduciendo el incumplimiento de los requisitos exigidos en la ley 860 de 2003, sin haber dado aplicación al principio de la condición más beneficiosa en materia pensional, pues desconoce el esfuerzo de la accionante para llegar a cotizar más de 900 semanas de cotización pese a su difícil condición médica.

En consecuencia, se dejará sin efecto la Resolución mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- negó la pensión de invalidez solicitada por la señora María del Carmen Cortes Piragauta y se le ordenará a dicha entidad que, en un término perentorio, expida el acto administrativo que la reconozca en su favor y se le incluya en la nómina de pensionados, procediendo a pagar las mesadas dejadas de percibir.

DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y mandato de la Constitución,



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlat033@cendoj.ramajudicial.gov.co

RESUELVE:

PRIMERO: **CONCEDER** la tutela de los derechos a la Seguridad Social, el mínimo vital y vida digna de la señora María del Carmen Cortes Piragauta identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.915.709.

SEGUNDO: **DEJAR SIN EFECTO** la Resolución SUB 280058 del 24 de diciembre de 2020, expedida por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- que resolvió negar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a la señora María del Carmen Cortes Piragauta por no contar con los requisitos exigidos al amparo de la Ley 860 de 2003.

TERCERO: Como consecuencia del amparo **ORDENAR** a quien a **ANDREA MARCELA RINCÓN CAICEDO** en su condición de Directora de Prestaciones Económicas de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y/o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de **cinco (5) días hábiles**, contados a partir de la notificación de la presente providencia, expida nuevo acto administrativo en el que reconozca, con carácter definitivo, la pensión de invalidez a la señora María del Carmen Cortes Piragauta, incluyéndosele en nómina inmediatamente y pagándole las mesadas dejadas de percibir.

CUARTO: **NOTIFÍQUESE** a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: **REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento de no ser impugnado el fallo; de

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JULIO ALBERTO JARAMILLO LABALA
JUEZ