

Sentencia T-456/19

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-  
Procedencia por vulneración al mínimo vital, al debido proceso, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas

PENSION DE INVALIDEZ-Marco normativo

PENSION DE INVALIDEZ-Condiciones que se deben acreditar según el artículo 1 de la ley 860 de 2003

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

La fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar cualquier actividad económicamente productiva

DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ-Orden a Fondo de Pensiones reconocer y pagar la pensión a sujeto de especial protección con pérdida de capacidad laboral, quien cumple requisitos

Referencia: Expediente T-7.363.076

Acción de tutela instaurada por “Elisa” contra la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A.

Magistrada Ponente:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alberto Rojas Ríos, José Fernando Reyes Cuartas y Cristina Pardo Schlesinger, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de las decisiones judiciales proferidas en primera instancia por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta el catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) y en segunda instancia por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta el once (11) de febrero de dos mil diecinueve (2019), en el proceso de tutela de la referencia.

La acción de tutela fue seleccionada para revisión por la Sala de Selección de Tutelas Número Seis de la Corte Constitucional[1] mediante Auto proferido el catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), notificado por estado el tres (3) de julio de la misma anualidad.

I. ANTECEDENTES

En el presente caso debe aclararse que por estar profundamente involucrada la dignidad de la accionante, la Sala ha decidido no hacer mención a la titular de los derechos para garantizar su intimidad, su buen nombre y su honra. En este sentido se tomarán medidas para impedir su identificación, reemplazando el nombre de la peticionaria por “Elisa”. Adicionalmente, en la parte resolutive de esta sentencia se ordenará que la Secretaría General de esta Corporación y las autoridades judiciales de instancia guarden estricta reserva respecto de la parte demandante en este proceso.

La señora “Elisa”, actuando a través de apoderada judicial, formuló acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad y a la dignidad humana por cuanto la entidad accionada negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al argumentar que la afiliada no cumplía con lo estipulado en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, pues no cotizó 50 semanas en los últimos tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

## 1. La demanda

1.1. La accionante informó que el 7 de julio de 2014 fue diagnosticada con “Cáncer de Cérvix” estadio III, fecha a partir de la cual fue incapacitada por el médico tratante especialista en oncología, tal y como consta en la historia clínica expedida por Centro Cancerológico del Caribe Ltda. – CECAC[2].

1.2. La peticionaria aseguró que debido a su enfermedad fue incapacitada de forma permanente desde el 7 de julio de 2014; circunstancia esta que le impidió continuar laborando y efectuando los aportes en pensión a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A[3], entidad a la cual se encuentra afiliada desde febrero de 2012.

1.3. La actora manifestó que el 1 de julio de 2017 fue calificada su pérdida de capacidad laboral con un porcentaje de 55.43%, según dictamen No. 39047118-451[4], expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, por enfermedad de origen común y fecha de estructuración el 26 de septiembre de 2016.

1.4. La señora “Elisa” indicó que el 27 de noviembre de 2017 solicitó a Protección S.A. el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al considerar que cumplía con los requisitos exigidos para acceder a dicha prestación[6].

El 18 de julio de 2018[7] la entidad accionada negó el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada al argumentar que la accionante no cumplía el requisito de haber cotizado 50 semanas en los últimos tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

1.5. El 8 de agosto de 2018 la actora formuló solicitud de reconsideración contra la anterior decisión ante la entidad accionada. No obstante, la negativa de reconocimiento pensional fue confirmada[9].

1.6. La accionante indicó que en su caso se debe tomar como fecha de estructuración el 7 de julio de 2014, momento a partir del cual fue incapacitada por su médico tratante especialista en oncología debido a su enfermedad, sin la posibilidad de volver a trabajar y continuar cotizando al fondo de pensiones accionado.

1.7. Finalmente, la señora “Elisa” manifestó que no cuenta con los recursos económicos para

solventar su sustento propio ni el de su familia, conformada por sus dos hijos menores de edad. También afirmó que su núcleo familiar se ha visto afectado psicológicamente por el impacto que genera su enfermedad y que los servicios en salud los recibe a través del régimen subsidiado del Sistema de Seguridad Social.

Por lo anterior, la accionante, a través de su apoderada judicial, requirió la protección de sus derechos fundamentales y solicitó “ordenar a PROTECCION PENSIONES Y CESANTIAS S.A., le reconozca y pague la PENSIÓN DE INVALIDEZ, de tal forma que no se menoscabe su condición económica, y por lo tanto se le vulneren los derechos constitucionales a la SEGURIDAD SOCIAL, artículo 48 C.P, a la DIGNIDAD HUMANA, artículo 1 y SS (sic) de la C.P, EL DERECHO A LA IGUALDAD, Art. 13 C.P., a LA VIDA, A LA SALUD en conexidad con la vida”.

Adicionalmente, la peticionaria exigió que “se declare que el no reconocimiento de la PENSIÓN DE INVALIDEZ, está poniendo en grave riesgo el MÍNIMO VITAL, ya que la condición económica de la accionante, depende de este ingreso (...)”. En consecuencia, se ordene “reconocer y pagar la Pensión de Invalidez, correspondiente al 100% de su ingreso base de cotización, a la señora... [“Elisa”]”[10].

## 2. Contestación de la demanda

Mediante Auto del tres (3) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta admitió la acción de tutela de la referencia y ordenó correr traslado a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A., para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

Asimismo, ordenó la vinculación al trámite tutelar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena para que se pronunciara sobre los hechos que dieron origen a la acción de amparo, en especial sobre el dictamen No. 39047118-451 del 1 de junio de 2017.

En cumplimiento de lo ordenado en la citada providencia, se recibió la siguiente respuesta:

### 2.1. Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A.

Protección S.A., mediante escrito del cinco (5) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)[11], se refirió a los hechos y pretensiones y solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

La entidad accionada manifestó que con el fin de resolver la solicitud de pensión de invalidez formulada por la accionante, la Comisión Médico Laboral, con quien esa administradora tiene contratado el seguro provisional, determinó que la pérdida de capacidad laboral de la afiliada correspondía a 38.43% por enfermedad común y con fecha de estructuración el 16 de octubre de 2016.

No obstante, la peticionaria inconforme con la fecha de estructuración citada presentó recurso de apelación y la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena en dictamen No. 39047118-451 del 1 de junio de 2017 determinó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 55.43% y fecha de estructuración el 26 de septiembre de 2016.

Sobre el dictamen No. 39047118-451 del 1 de junio de 2017, la administradora interviniente argumentó que “si la actora no estaba conforme con el porcentaje establecido o la fecha de estructuración, tenía la posibilidad de apelar dicho dictamen ante la Junta Nacional de

Calificación de Invalidez, situación que no ocurrió, por ende el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez se encuentra en firme”[12].

La administradora demandada indicó que una vez en firme el dictamen de PCL de la accionante, se continuó con el análisis de lo establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 (norma vigente a la fecha de estructuración determinada), relacionado con la acreditación de las 50 semanas de cotización durante los últimos 3 años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez.

Protección S.A. concluyó que la señora “Elisa” no cumplía con el mencionado requisito pues contaba con apenas 35.14 semanas cotizadas en los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez; razón por la cual, manifestó que, mediante comunicación del 18 de julio de 2018, le notificó “la no procedencia de la pensión de invalidez reclamada ante la ausencia de los requisitos legales para ello, reconociéndose en su defecto la devolución de saldos como prestación subsidiaria por un valor de \$2.524.855 al 17 de julio de 2018”[13].

La entidad accionada consideró que la pretensión de la accionante no tiene fundamento legal pues no cumple con el número de semanas exigido, y en ese orden de ideas, reconocer dicha prestación a una persona que no acredita la totalidad de las semanas haría financieramente insostenible el Sistema de Pensiones.

Por lo anterior, la administradora demandada consideró que la acción de tutela no era procedente. Adicionalmente, afirmó que su actuar se ajustó a las normas que rigen el caso y se concedió a la afiliada la prestación económica a que hubo lugar.

### 3. Pruebas aportadas por la accionante y valoradas por los jueces de instancias

Se allegaron los siguientes documentos: (i) copia de la historia clínica de la accionante, expedida por el Centro Oncológico del Caribe Ltda. – CECAC; (ii) copia de la historia laboral de la señora “Elisa”, generada por Protección S.A. el 9 de noviembre de 2017; (iii) copia de los registros civiles de nacimiento de los dos hijos de la peticionaria; (iv) solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez del 27 de noviembre de 2017; (v) copia de la negativa de reconocimiento pensional del 18 de julio de 2018; (vi) copia de la solicitud de reconsideración de petición de otorgamiento de pensión de invalidez del 8 de agosto de 2018; y (vii) copia de la respuesta proferida por Protección S.A. mediante la cual reitera la negativa de reconocimiento pensional.

### 4. Sentencias objeto de revisión

#### 4.1. Primera Instancia

Mediante providencia del catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta declaró improcedente la acción de tutela promovida por “Elisa” contra la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A.

Luego de referirse al contenido del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 y de analizar los elementos fácticos el juez de primera instancia precisó que el reconocimiento de la pensión de invalidez es un asunto que escapa de la órbita de la acción de tutela y se inmiscuye en la competencia de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

El juez de primera instancia indicó que en el presente asunto no se acreditó el presupuesto de

subsidiariedad pues la accionante no recurrió el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena. En esa medida, afirmó que la actora no puede utilizar la acción de tutela para “revivir términos u oportunidades que dejó pasar”.

Por lo anterior, el a quo concluyó que se debía declarar la improcedencia de la acción de amparo toda vez que “no se agotaron los recursos otorgados por la ley para recurrir las valoraciones medico laborales siendo esto plena prueba de la ausencia de un perjuicio irremediable[14]”

#### 4.2. Impugnación

En oficio del veintidós (22) de enero de dos mil diecinueve (2019) el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta manifestó que “verificado que la impugnación fue interpuesta tempestivamente, se concederá la alzada y se ordenara remitir al superior para lo de su cargo una vez se realice el reporte por TYBA”. Por lo anterior, resolvió “conceder la impugnación interpuesta contra la sentencia de tutela proferida dentro del trámite de referencia”.

La Sala resalta que una vez revisado el expediente de la referencia no se encontró escrito de impugnación. No obstante, en el citado oficio se verifica que el juez de primera instancia certificó que el recurso fue interpuesto en el SISTEMA JUSTICIA SIGLO XXI, en el término legal[15].

#### 4.3. Decisión del juez de tutela de segunda instancia

El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta, mediante sentencia del once (11) de febrero de dos mil diecinueve (2019), resolvió la impugnación presentada por la accionante[16] y decidió confirmar el fallo proferido en primera instancia por las razones que se exponen a continuación:

El juez de segunda instancia destacó que la acción de tutela no es el escenario natural para obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez que la actora asegura tiene derecho pues debe acudir al juez ordinario laboral, autoridad competente para dirimir la controversia planteada en esta oportunidad.

Asimismo, el ad quem indicó que en el presente asunto no se demostró la existencia de un eventual perjuicio irremediable que haga viable la protección de manera transitoria. Por lo anterior, resolvió confirmar el fallo proferido el 14 de diciembre de 2018 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta.

#### 5. Intervención aportada en sede de revisión

El Gerente de Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, mediante escrito del cinco (5) de agosto de dos mil diecinueve (2019)[17], allegó a este Despacho escrito de intervención en el que solicitó su desvinculación del proceso de la referencia e indicó que la AFP Protección S.A. es la llamada a responder por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

COLPENSIONES informó que la actora no presenta situación de multifiliación, por lo que su afiliación con el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por la AFP – Protección S.A. se encuentra vigente.

La interviniente indicó que la señora “Elisa” se vinculó al Consorcio Prosperar registrando pagos en noviembre y diciembre de 2008 y marzo de 2009. No obstante, tal vinculación fue invalidada

al afiliarse a la AFP Protección S.A. el 1 de junio de 2008, pues no habían transcurrido los 5 años estipulados en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 para que procediera el traslado de régimen.

Por lo anterior, la Administradora Colombiana de Pensiones concluyó que “Colpensiones no es la responsable de la vulneración de los derechos fundamentales alegados por la accionante y resulta procedente solicitar la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva”.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

Esta Sala Séptima de Revisión es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 2. Presentación del caso

En el caso objeto de estudio, la accionante fue diagnosticada con cáncer de cérvix estadio III, fístula de la vagina al intestino grueso, cistitis por radiación, proctitis por radiación y anemia de tipo no especificado y fue calificada con pérdida de capacidad laboral del 55,43% y fecha de estructuración de la invalidez el 26 de septiembre de 2016. Con fundamento en lo anterior, solicitó a Protección S.A. el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez el 27 de noviembre de 2017, la cual fue negada por el mencionado fondo de pensiones al considerar que no cotizó el mínimo de 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

La accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y a la dignidad humana y, en consecuencia, pretende que se ordene a Protección S.A. el reconocimiento de su pensión de invalidez.

### 3. Procedencia de la acción de tutela

#### 3.1. Legitimación en la causa por activa y por pasiva

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, en armonía con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[19], la jurisprudencia constitucional ha reiterado en múltiples oportunidades que toda persona tiene el derecho constitucional de acudir a la acción de tutela con el fin de reivindicar la protección de sus derechos fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados. No obstante, es necesario cumplir con el requisito de legitimación en la causa por activa, esto es, estar legitimado para poder interponer dicho amparo constitucional.

En el caso objeto de estudio, la acción de tutela fue formulada por “Elisa”, a quien Protección S.A. le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez. En consecuencia, la legitimación por activa, en los términos del artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, se encuentra comprobada.

De otro lado, el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares[20]. En sede de tutela, la legitimación por pasiva se entiende como la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada.

La Corte Constitucional en Sentencia C-134 de 1994 indicó que la acción de tutela procede contra el particular que preste cualquier servicio público. Asimismo, el artículo 4° de la Ley 100 de 1993 señala que la seguridad social es un servicio público obligatorio y, respecto al sistema general de pensiones, se considera servicio público esencial en aquellas actividades directamente vinculadas con el reconocimiento y pago de las pensiones. A partir de lo anterior, se constata que Protección S.A. es el fondo privado al que está afiliada la accionante, y que presuntamente violó sus derechos al negar el reconocimiento de la pensión de invalidez. En consecuencia, está legitimado por pasiva para actuar en este proceso.

### 3.2. Inmediatez

En el presente caso, se observa que la última actuación desplegada por la accionante con el fin de obtener el reconocimiento de su pensión de invalidez se surtió el 8 de agosto de 2018 mediante solicitud de reconsideración formulada a la accionada, cuya última respuesta fue proferida por Protección S.A. el 12 de octubre de 2018. La acción de tutela fue presentada el 30 de noviembre del mismo año, es decir, 49 días después, término que, según la jurisprudencia de esta Corte resulta oportuno, justo y razonable.

### 3.3. Subsidiariedad

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas en Colombia. Adicionalmente, el Decreto 2591 de 1991 determina que solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial pues su carácter es subsidiario y excepcional; en esa medida, su procedencia está sujeta al agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios.

El ordenamiento jurídico dispone de una serie de procesos que tienen como propósito la protección de los derechos de las personas. En este orden de ideas, cuando se acude a la administración de justicia con el fin de que sean protegidas garantías constitucionales, no se pueden desconocer las acciones judiciales contempladas por el legislador, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer el asunto radicado bajo su competencia.

De acuerdo con lo expuesto, la acción de tutela es procedente cuando el actor no cuenta con un mecanismo ordinario de protección. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de amparo debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, con fundamento en los artículos 86 superior y 6° del Decreto 2591 de 1991, esta corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad:

- (i) Cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,
- (ii) Cuando, a pesar de existir un medio de defensa judicial idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

Ahora bien, en cuanto al cumplimiento del requisito de subsidiariedad, cuando se trata de sujetos

de especial protección constitucional, la Corte ha indicado que existe flexibilidad respecto de dicha exigencia. Así, en estos casos el juez de tutela debe brindar un tratamiento diferencial al accionante y verificar que este se encuentre en imposibilidad de ejercer el medio de defensa en igualdad de condiciones.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido al proceso ordinario laboral como uno de los medios judiciales para la definición de controversias relacionadas con la prestación de los servicios de seguridad social que se generen entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, y las entidades administradoras o prestadoras de tales servicios, de conformidad con lo establecido en el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

No obstante, la Corte aclara que cuando se formula acción de tutela para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez de personas con enfermedades crónicas, degenerativas o progresivas, el mecanismo judicial ante la jurisdicción laboral no es idóneo, ni eficaz para garantizar la protección oportuna de las personas en situación de discapacidad que solicitan la referida prestación.

Lo anterior, al argumentar que dadas las características propias de dichas patologías y al evidenciar circunstancias de debilidad manifiesta y afectación del mínimo vital de las personas que las padecen, exigir el agotamiento de un proceso ordinario laboral para reclamar la pensión de invalidez resulta desproporcionado[21].

En el caso objeto de análisis, las circunstancias fácticas permiten establecer que el proceso ordinario laboral que, en principio, es el mecanismo con el que cuenta la accionante para obtener la protección de sus derechos fundamentales no resulta idóneo ni eficaz. En efecto, contrario a lo afirmado por el juez de segunda instancia y Protección S.A., la duración de los procedimientos judiciales ante la jurisdicción laboral y el término prolongado en el que se decidiría definitivamente la pretensión pensional resultan muy gravosos para la peticionaria.

En primer lugar, cabe advertir que, según lo muestra la historia clínica de la señora “Elisa” expedida por el Centro Cancerológico del Caribe Ltda., la accionante padece cáncer de cérvix estadio III, fístula de la vagina al intestino grueso, cistitis por radiación, proctitis por radiación y anemia de tipo no especificado, patologías que le han ocasionado una incapacidad permanente desde el 7 de julio de 2014. De ese modo, de requerirle que adelante un proceso judicial ante los jueces laborales, el tiempo transcurrido en el mismo contribuiría al menoscabo de su salud y de su calidad de vida y frustraría el disfrute eventual de su pensión de invalidez.

En segundo lugar, la situación económica de la accionante es precaria pues no cuenta con ninguna fuente de ingresos para garantizar el cubrimiento de sus necesidades básicas y contribuir con las de sus hijos menores de edad pues desde el 7 de julio de 2014 no ha podido reintegrarse al mercado laboral dada su grave enfermedad y tuvo que afiliarse al régimen subsidiado para poder continuar recibiendo los servicios en salud. Por lo anterior, la Sala concluye que la falta de reconocimiento de la pensión de invalidez afecta el mínimo vital de la accionante.

En tercer lugar, la tutelante acredita un mínimo de diligencia para obtener el reconocimiento de la prestación pensional al elevar petición ante su fondo de pensiones y hacer uso de la solicitud de reconsideración contra la respuesta negativa dada por la accionada, junto con el dictamen de pérdida de capacidad laboral que demuestra su situación de discapacidad, contra el cual la accionante presentó recurso de apelación.

A partir de lo anterior, la Sala observa que la actora es un sujeto de especial protección pues se



encuentra en situación de discapacidad; circunstancia esta que le ha generado un incapacidad laboral permanente desde hace más de cuatro años, por lo que desde el 7 de julio de 2014 no ha podido realizar aportes a seguridad social y no cuenta con los ingresos para cubrir sus gastos básicos y satisfacer su mínimo vital, características que la hacen acreedora de un cuidado especial por parte del Estado.

Así las cosas, se advierte que en las circunstancias descritas por la accionante, resulta desproporcionado exigir que acuda al proceso ordinario laboral para reclamar la pensión de invalidez y, por lo tanto, este no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales alegados. En esa medida, la acción de tutela resulta procedente en esta oportunidad y de verificarse el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión solicitada, el amparo se concederá como mecanismo definitivo.

En suma, la acción de tutela resulta formalmente procedente pues (i) existe legitimación en la causa por activa y por pasiva, (ii) se cumple la exigencia de subsidiariedad, dado que el proceso ordinario laboral no resulta un medio idóneo ni eficaz en atención al estado de debilidad manifiesta de la accionante. Asimismo, (iii) se satisface el presupuesto de inmediatez pues la acción de amparo se formuló en un término oportuno, justo y razonable.

#### 4. Planteamiento del problema jurídico

4.1. Le corresponde a la Sala Séptima de Revisión resolver el siguiente problema jurídico:

¿Vulneró la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital de “Elisa” al negarse a reconocer y pagar una pensión de invalidez, por considerar que la demandante no cuenta con 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores, respectivamente, a la fecha de estructuración de la invalidez establecida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena -26 de septiembre de 2016-, pese a que, según la accionante, la fecha de estructuración de invalidez que realmente corresponde a los hechos es el 7 de julio de 2014, por cuanto desde ese entonces fue incapacitada de forma continua y permanente por su médico tratante y no pudo laborar más, con ocasión del cáncer de cérvix que se le diagnosticó?

4.2. Para resolver el problema jurídico, la Sala examinará (i) el marco legal de la pensión de invalidez y (ii) los parámetros jurisprudenciales que determinan el momento de estructuración de la invalidez, para luego realizar el análisis del caso en concreto.

#### 5. Marco legal de la pensión de invalidez

La pensión de invalidez[22] se consagró como una prestación para las personas que contaran con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, producto de una enfermedad o un accidente de origen común, que afecte su capacidad productiva y, además, con un cierto número de semanas de cotización.

El artículo 38 de la Ley 100 de 1993 indica que se considera en situación de invalidez la “persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”.

Asimismo, la referida norma establece que aquellos afiliados que al momento de la estructuración de su invalidez no hubieren alcanzado los requisitos para adquirir dicha prestación, tienen derecho al reconocimiento de una indemnización sustitutiva o la devolución de

saldos.

Actualmente, los requisitos para acceder a la pensión de invalidez se encuentran consagrados en la Ley 860 de 2003[23] que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. A saber:

"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.(...) PARÁGRAFO 2o. 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".

Conforme con los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, corresponde a las entidades del sistema (COLPENSIONES, ARL, EPS y aseguradoras), a las juntas regionales y a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez evaluar la pérdida de capacidad laboral de conformidad con los criterios contenidos en el Manual Único para la Calificación de Invalidez[24].

En conclusión, de conformidad con las normas descritas, para obtener la pensión de invalidez, el afiliado debe: (i) tener una pérdida de capacidad calificada con un porcentaje igual o superior al 50% y (ii) haber cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

6. Parámetros jurisprudenciales que determinan el momento de estructuración de la invalidez.  
Reiteración de jurisprudencia

El artículo 3 del Decreto 1507 de 2014[25] señala que “se entiende por fecha de estructuración la fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional”.

Así mismo, la citada norma indica que la fecha de estructuración se debe soportar en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral.

La Corte Constitucional en Sentencia T-132 de 2017[26] reiteró que **"la fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar cualquier actividad económicamente productiva"**.

En algunos casos la fecha de estructuración coincide con la incapacidad laboral del trabajador. No obstante, en ocasiones, puede ser fijada en un momento anterior o concomitante con el dictamen de acuerdo con el tipo de enfermedad que se esté tratando y sin importar que la persona haya conservado su capacidad funcional permitiéndole seguir cotizando al sistema de seguridad social después de la fecha de estructuración de la invalidez[27].

Frente a lo anterior, la Corte ha concluido que **"cuando una entidad estudia la solicitud de reconocimiento de una pensión de invalidez de una persona que padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita deberá establecer como fecha de estructuración de la**

**invalidez el momento en que la persona haya perdido de forma definitiva y permanente su capacidad laboral igual o superior al 50% y a partir de ésta verificar si la persona que ha solicitado la pensión de invalidez cumple con los requisitos establecidos por la normatividad aplicable para el caso concreto"[28]. En caso de no hacerlo, se estarían poniendo en riesgo derechos fundamentales como el mínimo vital y la seguridad social de personas que se encuentran en debilidad manifiesta.**

La Corte Constitucional en diversas oportunidades se ha pronunciado sobre el momento de la estructuración de la invalidez de personas a quienes esa fecha les fue fijada en un momento que no correspondía con aquel en el que se vieron efectivamente imposibilitadas para seguir laborando, ya sea porque se encontraban incapacitadas laboralmente por orden médica, padecían enfermedades de carácter degenerativo, fueron víctimas de enfermedades de carácter congénito, eran muy jóvenes para haber laborado o sufrieron algún accidente[30].

Al respecto, la Sala Primera de Revisión de esta Corporación en Sentencia T-070 de 2014 indicó que: "(i) la fecha de la pérdida de capacidad laboral no siempre coincide con la fecha en que sucede el hecho que a la postre se torna incapacitante, o con el primer diagnóstico de la enfermedad; (ii) no es razonable concluir que la fecha de estructuración de la invalidez sea la fecha en que se diagnosticó por primera vez la enfermedad, si la persona continua trabajando durante un tiempo; (iii) dependiendo del caso concreto la fecha de estructuración puede ser fijada (a) cuando se efectúa el dictamen por la Junta Regional de Calificación de Invalidez; o **(b) cuando la persona deja de trabajar**". En todo caso, es necesario determinar materialmente cuál fue el momento en que el afiliado quedó sin la posibilidad para seguir procurándose por sí mismo los medios de su subsistencia[31]. (Resaltado agregado).

Esta Corporación en la Sentencia T-057 de 2017 concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana y a la seguridad social de una persona calificada con una pérdida de capacidad laboral 56.35% con fecha de estructuración del 13 de noviembre de 2014, a quien Colpensiones le negó la pensión de invalidez sin tener en cuenta que el accionante padecía diferentes enfermedades que no le permitieron continuar laborando y efectuando las cotizaciones a ese fondo desde enero de 2012.

En la referida oportunidad, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional concluyó que al haberse efectuado la última cotización en enero de 2012, se debía entender que desde ese momento el actor efectivamente perdió su capacidad laboral y, en consecuencia, los tres años que establece la ley para ser beneficiario de la pensión de invalidez, debían contabilizarse desde esa fecha. Por lo anterior, y luego de verificar el cumplimiento de los requisitos de legales, ordenó a la accionada reconocer y pagar la pensión de invalidez al accionante.

Asimismo, la Sala Octava de Revisión en Sentencia T-063 de 2018 concluyó que Colpensiones había desconocido los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de una persona con pérdida de capacidad laboral del 50.48%, a quien la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar le estableció como fecha de estructuración de invalidez el 5 de enero de 2015, pese a que, el periodo de cotizaciones del actor iba desde el 29 de enero de 1979 hasta el 15 de octubre de 2008; circunstancia esta de la que no podía concebirse que el 5 de enero de 2015 fuera la fecha de estructuración de invalidez del peticionario, pues era claro que en dicha data no registraba la última cotización efectuada y tampoco refería a alguna situación de la cual podía considerarse que cesaron o disminuyeron las posibilidades del tutelante en proveerse su sustento y el de su familia.

En esa medida, la Corporación concluyó que resultaba válido sostener que la fecha de estructuración de la invalidez era el 15 de octubre de 2008, dado que, conforme a los hechos del caso, fue el momento en que el actor laboró por última vez y efectuó la última cotización en pensiones, lo cual indicaba que a partir de ese instante fue que realmente el peticionario vio disminuida su capacidad laboral al punto que tuvo que dejar de trabajar y cotizar, y de esta forma no pudo seguir procurándose por sí mismo los medios de su subsistencia.

Lo anterior, al reiterar que “una persona solo puede entenderse como inválida desde el momento en que a esta le es imposible procurarse por sí misma los medios económicos de subsistencia, es decir, el estado de invalidez tiene relación directa con el individuo del que se predica y con su contexto, de forma que es necesario que se evalúe hasta qué punto se ven afectadas las aptitudes del trabajador para desarrollar la labor en la que se desenvolvía”.

**En conclusión, se reitera que "la fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar cualquier actividad económicamente productiva"[32]. En esa medida, al resolver una solicitud de pensión de invalidez las Administradoras de Fondos de Pensiones (o el juez constitucional en sede de tutela), tienen la obligación de analizar las condiciones del solicitante para de esta manera determinar el momento desde el cual deberá realizarse el conteo de las 50 semanas. Lo anterior, “no implica alterar la fecha de estructuración que fue asignada por la autoridad médico laboral. En otras palabras, se trata de adelantar un análisis que permita establecer el supuesto fáctico que regula el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificado por la Ley 860 de 2003”.**

#### 7. Análisis del caso concreto.

De los elementos probatorios obrantes en el expediente se encuentra demostrado que:

(i) El 7 de julio de 2014 la señora “Elisa” fue diagnosticada con cáncer de cérvix estadio III enfermedad por la que ha estado incapacitada laboralmente desde esa fecha[34], posteriormente le fueron diagnosticadas las siguientes enfermedades: fístula de la vagina al intestino grueso, proctitis por radiación, anemia de tipo no especificado y cistitis por radiación;

(ii) Desde febrero del 2012 la accionante se desempeñó como auxiliar de enfermería de manera independiente, realizando los respectivos aportes a Protección S.A. hasta el 30 junio de 2014[36], fecha en la que efectuó su última cotización al sistema de pensiones pues, se reitera, debido a su enfermedad fue incapacitada de forma permanente e ininterrumpida por su médico tratante superando los 730 días; circunstancia esta por la que no pudo continuar laborando ni aportando al sistema general de pensiones y se cambió al régimen subsidiado para acceder a los servicios en salud.

(iii) El 1 de junio de 2017 fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 55,43% por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena. Asimismo, se dictaminó como fecha de estructuración de la invalidez el 26 de septiembre de 2016[37].

Este contexto permite evidenciar que la fecha de estructuración de invalidez dictaminada por la junta de calificación referida no representa el momento en que la accionante perdió su **capacidad laboral en forma permanente y definitiva pues durante más de dos (2) años, anteriores a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, estuvo incapacitada para desarrollar su actividad económica y poder realizar aportes al sistema de seguridad social a causa de la enfermedad principal de carácter crónico que padece (cáncer de cérvix) y de las otras**

**patologías que la aquejan.**

**En efecto, dentro de la historia clínica que obra en el expediente de la referencia se puede constatar que la accionante tenía momentos en los que el reporte médico mostraba su estado de salud como “estable” pero sin poder desarrollar algún trabajo que le permitiera procurarse una vida digna pues en cada control con el especialista su incapacidad era renovada, por lo que le resultó imposible seguir en el mercado laboral[38] y procurarse por sí misma los medios de subsistencia.**

Para la Sala la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la accionante debe ser dictaminada sobre conceptos técnico-científicos y atendiendo las circunstancias particulares del caso. En esa medida, debe considerarse el momento en que realmente la señora “Elisa” no le resultó posible continuar desarrollando su actividad económica, el cual se infiere a partir del instante en que cesa su cotización al sistema de seguridad social, que en este caso coincide con el momento a partir del cual tuvo incapacidades médicas ininterrumpidas.

En este caso, y teniendo en cuenta que la accionante padece una enfermedad crónica y catastrófica por la que se vio disminuida su capacidad para laboral al punto de no poder continuar trabajando y aportando al sistema desde que fue incapacitada por el especialista en oncología de manera permanente (7 de julio de 2014), la Sala tomará la última fecha de cotización (30 de junio de 2014) como el momento real en que se estructuró su estado de invalidez, con base en las consideraciones presentadas.

La peticionaria fue calificada con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 55.43%, es decir, supera el 50% requerido.

Ahora bien, al verificar el cumplimiento de las semanas de cotización según la Ley 860 de 2003 aplicable al caso, esto es, 50 semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez, se tiene que la señora “Elisa” cotizó entre el 1 de febrero de 2012 al 30 de junio de 2014 un total de 772,03 días, equivalentes a 110,29 semanas derivadas del ejercicio de su profesión como auxiliar de enfermería independiente y cuyos aportes fueron pagados al fondo accionado, información que se verifica de la historia laboral emitida por **Protección S.A.**, con lo cual se entiende cumplido dicho requisito.

De otro lado, la Sala advierte que no se observa un ánimo defraudatorio del sistema de seguridad social por parte de la accionante. En primer lugar, su periodo de cotización no se restringió a cumplir las 50 semanas de cotización que exige la ley. El historial de cotizaciones expedido por Protección S.A. evidencia que las semanas cotizadas exceden considerablemente el número requerido para obtener la pensión, pues para el 30 de junio de 2014 (fecha de la última cotización efectuada) suman 110.29 semanas de cotización. En segundo lugar, su historial de cotización no inicia con la estructuración de la invalidez, sino desde febrero de 2012, cuando inició una cotización continua producto del ejercicio de su profesión como auxiliar de enfermería independiente que solo se vio interrumpida hasta junio de 2014[39], momento en que inicia su periodo de incapacidades y queda imposibilitada para desempeñar su profesión por la enfermedad que padece y proveerse su sustento.

Con base en lo demostrado, la Sala concederá el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital de la demandante y, por ende, ordenará a Protección S.A. que reconozca y pague la pensión de invalidez a la señora “Elisa”, efectiva a

partir del 30 de junio de 2014, fecha que corresponde con el momento en el cual la accionante no pudo seguir cotizando al fondo de pensiones demandado y le resultó imposible procurarse por sí misma los medios de subsistencia.

La presente decisión encuentra sustento legal en el artículo 3 del Decreto 1507 de 2014, el cual indica que la fecha de estructuración de la invalidez “puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral”, y se funda en la regla según la cual, la fecha de estructuración de invalidez corresponde al momento en el que el afiliado al fondo de pensiones le es imposible procurarse para sí mismo los recursos de su subsistencia y continuar efectuado las cotizaciones al sistema[40].

Por las anteriores razones, la Sala revocará la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta el once (11) de febrero de dos mil diecinueve (2019), que confirmó el fallo dictado por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta el catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), que declaró improcedente la acción de tutela promovida por “Elisa” contra la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A. En su lugar, concederá el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital de la accionante por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

En consecuencia, se ordenará a Protección S.A. que, dentro del término de diez (10) días contados a partir de la notificación del presente fallo, reconozca y pague la pensión de invalidez solicitada por “Elisa”, identificada con número de cédula “000”, efectiva a partir del 30 de junio de 2014, fecha que corresponde con el momento en el cual la accionante no pudo seguir cotizando al fondo de pensiones demandado. Si la señora “Elisa” recibió alguna suma como devolución de saldo, esta se podrá descontar (actualizada) del retroactivo que deba pagarse. Protección S.A. deberá incluir a la peticionaria en nómina dentro del mes siguiente a la fecha de reconocimiento de la mesada pensional reclamada.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta el once (11) de febrero de dos mil diecinueve (2019), que confirmó el fallo dictado por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta el catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), que declaró improcedente la acción de tutela promovida por “Elisa” contra la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital de la accionante por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** En consecuencia, **ORDENAR** a Protección S.A. que, dentro del término diez (10) días contados a partir de la notificación del presente fallo, reconozca y pague la pensión de invalidez solicitada por “Elisa”, identificada con número de cédula “000”, efectiva a partir del 30 de junio de 2014, fecha que corresponde con el momento en el cual la accionante no pudo seguir cotizando al fondo de pensiones demandado y le resultó imposible procurarse por sí misma los medios de subsistencia. Si la señora “Elisa” recibió alguna suma como devolución de saldo, esta se podrá descontar (actualizada) del retroactivo que deba pagarse. Protección S.A. deberá incluir a la peticionaria en nómina dentro del mes siguiente a la fecha de reconocimiento de la mesada

pensional reclamada.

TERCERO.- ORDENAR a la Secretaría General de esta Corporación así como a los jueces de instancia que conocieron de este proceso que tomen las medidas adecuadas con el fin de guardar estricta reserva y confidencialidad en relación con la identidad e intimidad de la peticionaria.

CUARTO.- Por Secretaría General líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Ausente con excusa

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Integrada por los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alberto Rojas Ríos.

[2] Folio Folios 23 al 26 del cuaderno principal. (En adelante, se entenderá que todos los folios a los que se haga referencia hacen parte del cuaderno principal a menos que se indique lo contrario).

[3] En adelante Protección S.A.

[4] Expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena.

[5] Folios 31 al 35.

[6] Folios 39 al 42.

[7] En cumplimiento del fallo judicial proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Marta, radicado 2018-00194-00, en el que se ordenó a la entidad accionada proferir respuesta a la solicitud elevada por la actora el 27 de noviembre de 2017.

[8] Folios 43 al 46.

[9] Folios 47 al 54.

[10] Folio 19.

[11] Folios 847 al 97.

[12] Folio 84.

[13] Folio 85.

[14] Folio 102.

[15] SISTEMA DE INFORMACIÓN DE PROCESOS "JUSTICIA SIGLO XXI": Permite a la ciudadanía conocer las actuaciones de los procesos a través de la información que es alimentada directamente por los despachos judiciales a nivel nacional.

[16] Folio 5 del cuaderno número 1.

[17] Folios 36 al 40 del cuaderno constitucional.

[18] La Sala Séptima de Revisión aclara que en el expediente de la referencia no se encontró ningún auto proferido por las autoridades judiciales que conocieron el proceso de tutela mediante el cual se haya vinculado a COLPENSIONES. La única referencia que se hace sobre la citada entidad obra en la contestación de la tutela realizada por Protección S.A. en cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Santa Marta en auto del 3 de diciembre de 2018, mediante el cual se ordenó admitir la acción de amparo y vincular a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del magdalena. En la respuesta dada por Protección S.A. se afirma que "Elisa quien se identifica con la Cédula de Ciudadanía N° 000, presentó afiliación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por ING hoy Protección S.A. desde el día 1 de junio de 2008, como traslado de Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el ISS hoy Colpensiones". Folio 84.

[19] Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

[20] Sentencias T-1015 de 2006 y T-373 de 2015, entre otras.

[21] Sentencia T-350 de 2018.

[22] Ley 100 de 1993, artículo 38: "Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral".

[23] "Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones".

[24] En virtud de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, se expidió el Decreto 917 de 1999 que adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez, que fue derogado por el Decreto 1507 de 2014 "Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional".

[25] "Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional".

[26] Reiterando lo señalado en las Sentencia T-710 de 2009, T-163 de 2011, T-420 de 2011, T-481 de 2013, T-158 de 2014, T-580 de 2014, T-716 de 2015 y T-356 de 2016, entre otras.

[27] Sentencia T-357 de 2018, reiterada en la Sentencia T-157 de 2019. En Sentencia SU-588 de 2016, la Corte Constitucional fijó reglas específicas extraídas de la jurisprudencia pacífica respecto de la capacidad laboral residual en la que se indicó, específicamente en los casos en que el afiliado continuó laborando y cotizando al sistema después de la fecha de estructuración fijada en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, lo siguiente: "[L]uego de determinar que la solicitud fue presentada por una persona con una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, a las Administradoras de Fondos de Pensiones, les corresponde verificar que los pagos realizados después de la estructuración de la invalidez, (i) hayan sido aportados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual del interesado y (ii) que éstos no se realizaron con el único fin de defraudar el Sistema de Seguridad Social. || Respecto de la capacidad laboral residual, esta Corte ha indicado que se trata de la posibilidad



que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas, pese a las consecuencias de la enfermedad. En consideración de este elemento, a la Administradora de Fondos de Pensiones le corresponde comprobar que el beneficiario trabajó y, producto de ello, aportó al Sistema durante el tiempo que su condición se lo permitió o que consideró prudente (en el caso de las enfermedades únicamente congénitas). De la misma manera, tendrá que corroborar si los aportes realizados se hicieron con la única finalidad de acreditar las 50 semanas exigidas por la norma o si, por el contrario, existe un número importante de cotizaciones que resulten de una actividad laboral efectivamente ejercida".

[28] Sentencia T-671 de 2011, reiterando lo señalado en las sentencias T-420 de 2011 y T-432 de 2011, T-040 de 2015, T-427 de 2012, T-057 de 2017 y T-354 de 2018, entre otras.

[29] Posición asumida por la Corte en la Sentencia T-561 de 2010, ocasión en la que se analizó el caso de una persona que padecía una enfermedad mental que había cotizado de manera ininterrumpida por más de 21 años, fue calificada con una PCL del 51.10%, con fecha de estructuración de su invalidez el 17 de noviembre de 1983. La entidad accionada le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez, por no cumplir el requisito de cotización de 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez. En esa sentencia, la Corte consideró que la fecha de estructuración de la invalidez se estableció con base en un episodio clínico pero como la accionante actora continuó aportando por más de 21 años al Sistema, se consideró poco probable asumir que esa hubiera sido la fecha en la que la actora perdió definitivamente su capacidad laboral, razón por la cual, se tomó como fecha de estructuración el momento en que la accionante solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez. En el mismo sentido ver las Sentencias T-699A de 2007, T-710 de 2009, T-561 de 2010 y T-420 de 2011, T-354 de 2018 y T-157 de 2019, entre otras.

[30] Ver Sentencias T-427 de 2012, T-143 de 2013, T-070 de 2014 y T-366 de 2016,

[31] Sentencias T-427 de 2012, T-143 de 2013, T-070 de 2014, T-128 de 2015, T-366 de 2016 y T-063 de 2018, entre otras.

[32] Sentencias T-132 de 2017 y T-157 de 2019, reiterando lo señalado en las sentencias T-710 de 2009 (, T-163 de 2011, T-420 de 2011, T-481 de 2013, T-158 de 2014, T-580 de 2014, T-716 de 2015 y T-356 de 2016, entre otras.

[33] Sentencia T-157 de 2019.

[34] De la historia clínica de la accionante se evidencian incapacidades proferidas de manera permanente en las siguientes fechas: 7 y 18 de julio de 2014; 12 de agosto de 2014; 1 y 22 de septiembre de 2014; 15 de octubre de 2014; 5 de noviembre de 2014; 15 de diciembre de 2014; 5 de enero de 2015; 13 de marzo de 2015; 13 de abril de 2015; 5 y 12 de mayo de 2015; 11 de junio de 2015; 22 de julio de 2015; 11 de agosto de 2015; 4 de septiembre de 2015; 16 de octubre de 2015; 9 de noviembre de 2015; 9 de diciembre de 2015; 8 de enero de 2016; 8 de febrero de 2016; 8 de marzo de 2016; 7 de abril de 2016; 23 de mayo de 2016; 22 de junio de 2016; 1 y 22 de julio de 2016 y 21 de agosto de 2016.

[35] Patologías en las que se fundamentó el dictamen de pérdida de capacidad laboral hecho por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena. Folio 31.

[36] Según historia laboral del 9 de noviembre de 2017 emitida por Protección S.A.

[37] Folio 33.

[38] Historia Clínica de "Elisa", expedida por el Centro Cancerológico del Caribe Ltda. Folios 20 al 29.

[39] Folio 30.

[40] Este tipo de solución ha sido adoptada recientemente por la Corte Constitucional en las Sentencias T-057 de 2017 y T-063 de 2018.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

