El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / RECONOCIMIENTO PENSIÓN DE INVALIDEZ / SERVIDOR PÚBLICO / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / REQUISITOS / INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA / NO ES IMPEDIMENTO / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / SE CONCEDE.**

Este mecanismo de protección es de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ese entendido, nuestra Corte Constitucional estableció que: (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales. (…)

… respecto a la residualidad existen al menos dos excepciones a esa regla general: (i) Cuando la persona afectada no tiene un mecanismo distinto y eficaz a la acción de tutela para defender sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional, y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y/o se la quiera usar como mecanismo transitorio…

En tal sentido, sobre la afectación del mínimo vital como perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional da cuenta que la naturaleza de la acción de tutela, impide reclamaciones relacionadas con el reconocimiento de pensiones, puesto que la competencia prevalente para ese tipo de conflictos de la jurisdicción ordinaria laboral o contencioso administrativo. Sin embargo, de manera excepcional, ha señalado, que en algunos casos muy específicos cuando se reclama pensión de vejez, sobrevivientes o invalidez, se ha verificado que se reúnen unas condiciones especiales que hacen viable esa tutela de los derechos fundamentales. (…)

De acuerdo con esta jurisprudencia constitucional, puede sostenerse que para que proceda el reconocimiento, reajuste o pago de prestaciones pensionales en sede de tutela, el juez constitucional debe tener en cuenta que “(i) de su protección dependa la eficacia de derechos fundamentales de aplicación inmediata como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital (criterio de conexidad). (ii) se trate de sujetos de especial protección constitucional (iii) cuando existiendo otro medio de defensa el mismo no resulte idóneo, ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del peticionario, evento en el que la tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía y (iv) cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. (…)

En lo que atañe con la negativa de… UGPP, para conceder la prestación, derivada por el pago previo de una indemnización sustitutiva, en la sentencia T-703 de 2017 se explicó:

“Por su parte, en las Sentencias T-606 de 2014 y T-002 A de 2017, las Salas de revisión fijaron la subregla jurisprudencial consistente en que el reconocimiento de una indemnización sustitutiva de vejez o invalidez no impide que el beneficiario reclame el derecho a la pensión, siempre y cuando el valor de esta última se compense con las mesadas pensionales”.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala N° 4 de Asuntos Penales para Adolescentes

Pereira- Risaralda

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, doce (12) de mayo de dos mil veinte (2020)

Acta Nº 168 del 12-05-2020

Referencia: 66001-31-18-002-**2020-00019**-01

**I. ASUNTO**

Se decide la impugnación formulada por el señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, contra la sentencia proferida el 27 de marzo de 2020, mediante la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira resolvió la acción de tutela que promovió el accionante contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

**II. ANTECEDENTES**

1. El accionante promovió el amparo constitucional por considerar que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP vulnera sus derechos fundamentales a la seguridad social, vida, salud, dignidad humana, mínimo vital, igualdad, confianza legítima, los derechos de las personas en estado de discapacidad y de debilidad manifiesta, y la protección a las personas de la tercera edad.

2. En síntesis, señaló como sustento de su reclamo lo siguiente:

2.1. El señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, nació el 6 de junio de 1935, por lo que cuenta con 84 años de edad.

2.2. Durante su vida laboral, lo hizo al servicio de diferentes entidades públicas y acreditó un total de 602 semanas, para amparar los riesgos de invalidez, vejez o muerte.

2.3. La UGPP mediante resolución RDP 143567 del 19 de septiembre de 2013, procedió a reconocer a su favor una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por la suma de $784.372, que correspondía a los tiempos laborados con el departamento de Risaralda comprendidos entre el 18 de junio de 1970 y el 10 de septiembre de 1974.

2.4. Hace unos años viene padeciendo de algunas enfermedades, como lo son: “ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CRÓNICA, HIPERTENSIÓN ESENCIAL, HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL, BILATERAL, PARKINSON y ALZHEIMER”.

2.5. Por lo anterior, solicitó a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda procediera a calificar su pérdida de la capacidad laboral, y mediante dictamen Nro. 1402060-420 del 02 de mayo de 2018 se le otorgo un porcentaje de PCL del 68.71% con una fecha de estructuración del 27 de marzo de 2015.

2.6. El 09 de septiembre de 2019 radicó ante la UGPP reclamación administrativa de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez con el correspondiente retroactivo pensional.

2.7. En la aludida reclamación, se estaba solicitando que el estudio pensional se hiciera en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, toda vez que cumple con los requisitos establecidos en el decreto 758 de 1990 para acceder a la pensión de invalidez, esto es, acredita más de 300 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, es decir, cuenta con un total de 602 semanas antes del 01 de abril de 1994 y un porcentaje de PCL del 68.71%, lo anterior teniendo en cuenta los precedentes de unificación de la Corte Constitucional como lo es la sentencia SU–442 de 2016.

2.8. La UGPP mediante resolución RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019, resuelve la aludida petición y niega el reconocimiento de su pensión de invalidez, al considerar que no era procedente acceder a la solicitud por cuanto ya se le había reconocido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

2.9. El 23 de diciembre de 2019 radicó recurso de apelación contra la resolución RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019.

2.10. La UGPP mediante resolución RDP 001971 del 28 de enero de 2020 resuelve el aludido recurso de apelación, y decide confirmar en todas de sus partes la RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019, bajo el argumento de no acreditar 50 semanas cotizadas dentro de los últimos 3 años a la fecha de estructuración de la invalidez, de conformidad con los artículos 39 y siguientes de la ley 100 de 1993, modificada por la ley 860 de 1993; adicional a ello argumentan nuevamente la incompatibilidad entre la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y la pensión de invalidez solicitada.

2.11. La única entrada económica que tendría sería la mesada pensional a la que tiene derecho, situación que hace que se le ocasione un perjuicio irremediable, así como a su esposa. Por varios años ha vivido prácticamente de la caridad y la ayuda de sus vecinos, algunos familiares mensualmente le ayudan para pagar el aporte en salud, pues debido a las múltiples patologías que padece no puede quedarse sin este servicio, y además, requiere de un medicamento constante para tratar su enfermedad de Parkinson.

2.12. Sus tres hijas, las cuales se desempeñan como meseras dos de ellas en panaderías y la otra es empleada del servicio doméstico, tienen sus propios hijos a quienes les bridan estudio y educación, por lo que no pueden ayudarle a él y a su esposa continuamente, siendo la ayuda económica ocasional, dado que tienen sus propios hogares y obligaciones familiares.

2.13. Indica que agotar la vía ordinaria no es el mecanismo más idóneo para dar una pronta solución al conflicto, teniendo en cuenta su edad. Aunando a lo anterior, no es posible el reconocimiento pensional por dicha vía ante la justicia laboral en razón que la Corte Suprema de Justicia ha fijado su posición y actualmente esa Corporación de cierre menciona que la aplicación de la condición más beneficiosa solo aplica para el régimen inmediatamente anterior al que le es aplicable el caso en concreto, razón por lo cual el juez no puede hacer un tránsito legislativo con leyes derogadas como lo es el decreto 758 de 1990 y sus predecesores, razón por la cual someter su caso a un proceso judicial sería una orden infructuosa, además de ser tediosa y prolongada en el tiempo por las condiciones del proceso judicial el cual no va a prosperar.

3. Pide, conforme a lo relatado, la tutela de los derechos invocados y se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-, dejar sin efectos los actos administrativos RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019 y el RDP 001971 del 28 de enero de 2020. Así como reconocerle y pagarle la pensión de invalidez a partir del 27 de marzo de 2015 calenda de estructuración de la invalidez, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, favorabilidad y estabilidad financiera del sistema, por acreditar a la entrada en vigencia del sistema de seguridad social integral – ley 100 de 1993-, es decir, al 01 de abril de 1994 más de 300 semanas cotizadas, esto es, un total de 4214 días laborados que se traducen en 602 semanas, de conformidad con el decreto 758 de 1990. También el retroactivo pensional a partir del 27 de marzo de 2015, hasta que se haga efectivo el pago.

4. Correspondió el conocimiento del amparo constitucional al Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, que impartió el trámite legal (fl. 115 expediente digital).

4.1. Se pronunció la Subdirectora Jurídica de Defensa Judicial Pensional de la UGPP, quien informó que mediante la resolución No. RDP 43567 del 19 de septiembre de 2013, se reconoció una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a favor del accionante en cuantía de $784.372, teniendo en cuenta los tiempos de servicio cotizados a CAJANAL. Con la resolución No. RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019, se le negó el reconocimiento de una pensión de invalidez y en acto administrativo No. 001971 del 20 de enero de 2020, se resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución No. RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019, confirmándola de manera íntegra.

Que de conformidad con lo anterior, no es procedente acceder a la solicitud del interesado, por cuanto ya fue reconocida una indemnización sustitutiva de la pensión vejez; y, no se puede otorgar al accionante dos prestaciones que resultan incompatibles entre sí, toda vez que cubren el mismo riesgo.

Señala que, con los soportes allegados a esa Unidad, el peticionario no cuenta con las 50 semanas de cotización exigidas en los últimos tres años previos a la estructuración de la invalidez, la cual según el dictamen de calificación de invalidez es del 27 de marzo de 2015, por lo tanto, el peticionario no tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez. Por otro lado, la acción de tutela no es procedente para realizar reclamaciones de tipo económico, como las que pretende la parte accionante, puesto que la acción de tutela no es la vía adecuada para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que no hay afectación de derechos fundamentales ni se demostró un perjuicio irremediable.

Como razones de su defensa expuso la existencia de otros mecanismos judiciales, la improcedencia general de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones pensionales, la no inminencia de un perjuicio irremediable y el principio de subsidiariedad.

Solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela; se niegue el amparo de los derechos fundamentales incoados por el tutelante por no configurarse vulneración alguna y como consecuencia de ello se ordene el archivo de las presentes diligencias. (fls. 123-142 id.).

**III. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

La profirió el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, que declaró improcedente el amparo deprecado, al considerar que no se cumplía el requisito de procedibilidad de la acción de tutela de subsidiariedad y tampoco se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable, para decidir así expuso:

“... *si bien hay prueba sumaria de la calificación que supera el 50%, que puede permitir que el Despacho lo reconozca como sujeto de especial protección, se considera salvo mejor criterio, que no se probó la ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga factible el amparo transitorio de la tutela, pues si bien se allega una declaración extrajuicio donde informa que no percibe suma de dinero alguno para su sustento y manutención diaria, se puede verificar que para el momento de la estructuración de la PCL en marzo de 2015, contaba con 80 años de edad superando ampliamente la edad de retiro forzoso; lo que nos permite inferir sin temor a equívocos, que por lo menos desde esa fecha no labora y no puede ser ello entonces tenido en cuenta en este momento para declarar la procedencia de la presente acción de tutela, el evento que otorgó la PCL superior al 50% partió de marzo de 2015 por diagnóstico de ‘‘Parkinson” y otras patologías crónicas, así que se estima, que si bien es una persona inválida, ello no conduce a concluir que la negativa actual de la UGPP a reconocer la pensión de invalidez, sea violatoria de sus derechos, máxime cuando se le dio la oportunidad de presentar los recursos y que por ello la entidad tuvo la obligación de volver a revisar el expediente y el pedido del actor analizando lo relacionado con el cumplimiento de requisitos mínimos para acceder a la pensión de invalidez y la posible aplicación de la condición más beneficiosa; encontrando la UGPP que su decisión estuvo ajustada a la legislación y máxime que contaba también con acto administrativo que ya le había reconocido la Indemnización Sustitutiva de la Pensión de Vejez de 2013.*

*No le demostró a este Despacho, que el otro medio de defensa no es idóneo ni eficaz porque sus patologías son tan degenerativas que no le permitan acudir a la jurisdicción ordinaria laboral o a la contenciosa administrativa para que de fondo y con la práctica de las pruebas respectivas, decidan sí tiene o no derecho al otorgamiento de la pensión de invalidez reclamada.*

*No se demuestra la gravedad y el perjuicio que representa para éste la negativa y por lo demás simplemente se acudió en forma directa a la acción de tutela como medio alternativo y directo de resolución del problema, aunque se pudo evidenciar que durante todo el último trámite administrativo ante la UGPP estuvo asistido por un profesional del derecho. (…)*

*Con base en todo lo anteriormente analizado, se establece que la presente acción de tutela no es procedente, ya que no se cumple con los requisitos de subsidiariedad al existir otro medio de defensa judicial y el cual a su vez, no se demostró que no sea eficaz ni idóneo para asegurar la protección de derechos fundamentales del actor; no se demostró tampoco la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues se considera que la jurisdicción ordinaria laboral es la más idónea para analizar de fondo el presente caso. Ante esta improcedencia no se analizará de fondo el asunto.*”. (fls. 159-166 id.).

**IV. LA IMPUGNACIÓN**

La sentencia fue impugnada por el accionante, exponiendo que no le asiste razón al despacho al indicar que no demostró porqué el medio ordinario no era eficaz e idóneo, pues de los hechos de la tutela se desprende que es una persona de la tercera edad que cuenta con 84 años y padece entre otras patologías Parkinson y Alzheimer, tal y como se demuestra en su historial clínico, por lo que su expectativa de vida no es mayor a la edad con la que ya cuenta, y enfrentarse a un proceso de aproximadamente 2 o 3 años que dura bien sea por la jurisdicción ordinaria laboral o la contenciosa administrativa, pues es evidente que corre el riesgo de no poder soportar dicho tiempo, no solo por su edad sino además por las patologías que padece que están debidamente diagnosticadas; además, el derecho que está solicitando es reconocido mediante acción de tutela y jurisprudencia de la Corte Constitucional, pues cuenta con más de 300 semanas cotizadas al 01 de abril de 1994, esto es, un total de 602 semanas, solicitando aplicación directa de la sentencia de unificación SU-442 de 2016.

Tampoco le asiste razón al juzgador de primera instancia, al indicar que las patologías de Parkinson y Alzheimer no aparecen dentro de los diagnósticos plasmados en la historia clínica aportada ni en la calificación de pérdida de capacidad laboral, toda vez que efectivamente padece dichas enfermedades y las mismas si están relacionadas tanto en el dictamen de PCL, como en la historia clínica, pues del dictamen emitido por la junta Regional de Calificación de Invalidez del Risaralda se puede evidenciar en el acápite de conceptos médicos que siempre padeció de Parkinson, así mismo, en la historia clínica con fecha del 20 de enero de 2020, se encuentra no solo el Parkinson sino también el Alzheimer, de lo que se puede inferir que el juez no realizó un estudio juicioso y minucioso de las pruebas aportadas.

Afirma cumplir con los requisitos de procedibilidad para que la acción de tutela sea el mecanismo idóneo para reconocer y ordenar el pago de su pensión de invalidez, pues es un sujeto de especial protección constitucional por cuando acredita una pérdida de capacidad laboral del 68.71%, es una persona de 84 años, padece de Parkinson y Alzheimer debidamente diagnosticados y no cuenta con los recursos suficientes para satisfacer sus necesidades básicas propias, ni las de su esposa quien también es una persona de la tercera edad, pues cuenta con 71 años de edad, por lo que amerita la intervención urgente de un juez constitucional, ya que la acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia formal. Solicita se revoque la decisión de primera instancia y en consecuencia se tutelen los derechos fundamentales invocados, ordenándose reconocer y pagar su pensión de invalidez. (fls. 174-183 id.).

**V. CONSIDERACIONES**

1. Esta Corporación es competente para conocer de la impugnación (art. 86 C.P., Decreto 2591 de 1991 y Decreto 1983 de 2017).

2. De conformidad con lo expuesto en el acápite de antecedentes, la decisión adoptada en primera instancia y la impugnación, corresponde a la Sala resolver si UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, vulneró los derechos invocados por el accionante, al negar la pensión de invalidez solicitada.

3. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar la protección a sus derechos constitucionales fundamentales, y procederá contra toda acción u omisión de la autoridades públicas, o particulares según se trate, siempre que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

4. Este mecanismo de protección es de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ese entendido, nuestra Corte Constitucional estableció que: (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales.

4.1. En lo tocante a la inmediatez, se halla cumplido, dado que la doctrina constitucional ha dicho: “(…) *en los casos en que se discuten derechos pensionales, (…) la inmediatez no puede ser entendida como un requisito de procedibilidad severo, ya que la vulneración de ese derecho subsiste en el tiempo por ser un derecho irrenunciable que no prescribe, por lo que es irrelevante el tiempo transcurrido entre la actuación que vulnera el derecho y el momento en el que se interpone la acción*”. Además, la acción se interpuso dos (2) meses después de notificada la última resolución que negó la pensión reclamada.

4.2. Ahora, respecto a la residualidad existen al menos dos excepciones a esa regla general: (i) Cuando la persona afectada no tiene un mecanismo distinto y eficaz a la acción de tutela para defender sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional, y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y/o se la quiera usar como mecanismo transitorio (Artículo 86 CP).

5. En tal sentido, sobre la afectación del mínimo vital como perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional da cuenta que la naturaleza de la acción de tutela, impide reclamaciones relacionadas con el reconocimiento de pensiones, puesto que la competencia prevalente para ese tipo de conflictos de la jurisdicción ordinaria laboral o contencioso administrativo. Sin embargo, de manera excepcional, ha señalado, que en algunos casos muy específicos cuando se reclama pensión de vejez, sobrevivientes o invalidez, se ha verificado que se reúnen unas condiciones especiales que hacen viable esa tutela de los derechos fundamentales.

Ha precisado que, aunque en principio la existencia de otros medios de defensa judicial hace improcedente la acción de tutela, la sola presencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada. En realidad, para poder determinar cuál es el medio adecuado de protección, se hace imprescindible que el juez constitucional entre a verificar si, cumplidos ciertos condicionamientos, las acciones disponibles protegen eficazmente los derechos de quien interpone la acción o si, por el contrario, los mecanismos ordinarios carecen de tales características, evento en el cual el juez puede otorgar el amparo.

De acuerdo con esta jurisprudencia constitucional, puede sostenerse que para que proceda el reconocimiento, reajuste o pago de prestaciones pensionales en sede de tutela, el juez constitucional debe tener en cuenta que “*(i) de su protección dependa la eficacia de derechos fundamentales de aplicación inmediata como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital (criterio de conexidad).[[1]](#footnote-1) (ii) se trate de sujetos de especial protección constitucional (iii) cuando existiendo otro medio de defensa el mismo no resulte idóneo, ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del peticionario, evento en el que la tutela procede como mecanismo principal y definitivo de defensa, ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía y (iv) cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. [[2]](#footnote-2)”.*

**VI. EL CASO CONCRETO**

1. Se recuerda que, en el presente caso, el señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, interpuso acción de tutela tras considerar que la entidad accionada, vulnera sus derechos fundamentales, al negar mediante las resoluciones No. RDP 036249 del 30 de noviembre de 2019 y No. 001971 del 20 de enero de 2020, el reconocimiento de su pensión de invalidez, por cuanto ya le fue reconocida una indemnización sustitutiva de la pensión vejez; y, no acreditar las 50 semanas de cotización exigidas en los últimos tres años previos a la estructuración de la invalidez.

2. El accionante afirma cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, toda vez que cumple con los requisitos establecidos en el decreto 758 de 1990, esto es, tener más de 300 semanas con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, es decir, antes del 01 de abril de 1994, pues cuenta con un total de 602 semanas acreditadas y un porcentaje de PCL del 68.71%.

3. En su conocimiento, la Sala debe establecer si la acción de tutela es procedente para ordenar a UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-, el reconocimiento de una pensión de invalidez, aun cuando ya ha sido negada por la misma entidad, al estimar que no se cumplen los requisitos para ello.

4. Al valorar las condiciones personales del accionante para determinar si procede el reconocimiento y pago de la prestación pensional en sede de tutela, encuentra esta Sala que en el asunto objeto de estudio, el amparo constitucional se erige como el mecanismo idóneo para reclamar el reconocimiento pensional, ya que cuenta con 84 años de edad[[3]](#footnote-3), fue calificado con un 68.71% de pérdida de capacidad laboral[[4]](#footnote-4), además carece de recursos para subsistir, como lo dijo en el escrito por medio del cual se promovió la acción, hecho que no fue desvirtuado por la parte demandada, por lo que puede afirmarse que se está frente a una persona digna de especial protección constitucional y por ende, el asunto planteado se torna de naturaleza constitucional.

5. Verificada la concurrencia de los requisitos generales de procedibilidad de la tutela para reclamar prestaciones sociales económicas, analizará la Sala si en el asunto propuesto se cumplen o no los requisitos fijados para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

6. En lo que atañe con la negativa de UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-, para conceder la prestación, derivada por el pago previo de una indemnización sustitutiva, en la sentencia T-703 de 2017 se explicó:

“*Por su parte, en las Sentencias T-606 de 2014[[5]](#footnote-5) y T-002 A de 2017[[6]](#footnote-6), las Salas de revisión fijaron la subregla jurisprudencial consistente en que el reconocimiento de una indemnización sustitutiva de vejez o invalidez no impide que el beneficiario reclame el derecho a la pensión, siempre y cuando el valor de esta última se compense con las mesadas pensionales. Así, el artículo 6 del Decreto 1730 de 2001[[7]](#footnote-7) que señala taxativamente que “[…] las indemnizaciones sustitutivas de vejez y de invalidez, son incompatibles con las pensiones de vejez y de invalidez”, ha sido interpretado por la Corte en el sentido de que “[...]* ***no significa que a una persona que ya se le reconoció el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez, no pueda volvérsele a examinar el derecho a una pensión, que cubra de manera más amplia las contingencias de la discapacidad****. ¨[…] la incompatibilidad de los beneficios pensionales no es una barrera para evaluar nuevamente los casos, ni efectuar un reconocimiento pensional, sino que debe interpretarse como una imposibilidad de que los aportes al sistema financien dos prestaciones simultáneamente, cuando una de ellas se otorgó con apego a las normas legales y a la Constitución.”*

*En conclusión, la jurisprudencia “protege a quienes habiendo cumplido la edad para obtener una pensión no cotizaron el mínimo de semanas exigidas y declararon su imposibilidad de continuar haciéndolo, otorgándoles la opción de acceder a una indemnización, lo que no significa que, en caso de establecer que puede ser acreedor de una prestación mejor, como lo es la pensión propiamente, no pueda acceder a la misma, caso en el cual se descontará de las mesadas correspondientes el valor cancelado con anterioridad por dicho concepto.”[[8]](#footnote-8) Lo que no estaría autorizado por la Ley 100 de 1993, de acuerdo con la Sentencia de tutela citada, “sería acceder a la pensión y a la indemnización sustitutiva por la misma causa. […] Aunque si después de concedida la indemnización, se establece que tiene derecho a la pensión, procede la compensación”[[9]](#footnote-9).*”

Con lo que queda claro que, a pesar del pago de la indemnización sustitutiva, es viable el reconocimiento de la prestación deprecada.

7. Siguiendo de cerca las últimas orientaciones de la Corte Constitucional sobre el reconocimiento de la pensión de invalidez por este excepcional camino, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, en la sentencia T-323 de 2018, expuso:

*“60. Con base en lo anterior, pasa la Corte a resolver el caso concreto. Una vez culminado, la Corporación considera que Colpensiones al negarse a reconocer y pagar la pensión de invalidez solicitada por el señor Suaza Villa, desconoció el precedente vinculante fijado en la Sentencia SU-442 de 2016. Además, este Tribunal sostiene que el referido fondo de pensiones omitió la aplicación del principio de la condición más beneficiosa dispuesto en el artículo 53 Superior como también procedió en contra de las expectativas legítimamente adquiridas por el afiliado, en atención a las siguientes razones:*

*60.1. Según el reporte de cotizaciones expedido por Colpensiones el 17 de agosto de 2017, se puede constatar que el peticionario trabajó y cotizó al Sistema General de Pensiones –SGP- desde el 20 de septiembre de 1982 hasta el 30 de abril de 1998, es decir, su situación jurídica se encuentra regulada por dos regímenes normativos: (i) el Acuerdo 049 de 1990, previo a la vigencia de la Ley 100 de 1993 -01 de abril de 1994-, y (ii) la Ley 860 de 2003, la cual regía a la fecha de estructuración de la discapacidad - 25 de agosto de 2015 -.*

*60.2. El Acuerdo 049 de 1990 –art. 6- señalaba que la pensión de invalidez se reconocía a quienes: “a) sean inválidos permanentes de manera completa, absolutos o gran inválido; y b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.”*

*60.3 Por su parte, la Ley 860 de 2003 establece que para acceder al derecho pensional en comentario, el afiliado debe: (i) haber sido declarado inválido mediante dictamen, y (ii) haber cotizado 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la discapacidad.*

*60.4. De la lectura y cotejo de esos dos cuerpos normativos a la luz de la situación jurídica del demandante, la Corte indica que es evidente que el mencionado Acuerdo resulta más favorable a sus intereses, por cuanto si bien ambas disposiciones legales prevén la exigencia de la declaratoria de discapacidad bajo un porcentaje de pérdida de capacidad laboral idéntico (igual o superior al 50%), lo cierto es que respecto al segundo requisito, esto es, el número de semanas cotizadas dentro de unos lapsos específicos, sí presentan una regulación bastante disímil, lo cual implica para el actor tratamientos muy diferentes a partir de la aplicación de cada uno de esos regímenes.*

*60.5. Mientras que la Ley 860 de 2003 prevé para el accionante que los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su discapacidad a efectos de que registre las 50 semanas exigidas por dicha ley, el Acuerdo 049 de 1990 dispone en su favor dos periodos para que contabilice las 150 o 300 semanas requeridas por esa disposición normativa, a saber: (i) dentro de los 6 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, o (ii) en cualquier época, con anterioridad a la discapacidad, respectivamente.*

*60.6. Nótese entonces como el referido Acuerdo es más beneficioso para el demandante, en tanto le provee mayores posibilidades de obtener el reconocimiento y pago del derecho pensional que solicita, indistintamente de que sea el inmediatamente anterior al vigente. Es por ello que bajo los términos de dicho Acuerdo es que se debe determinar si el actor observa cada uno de los presupuestos señalados en el mismo, pues esa es la opción que más se aproxima a la protección de sus expectativas que de manera legítima adquirió con ocasión del esfuerzo económico que desplegó durante el periodo en que cotizó al sistema pensional, lo cual a su vez conduce a la garantía efectiva de sus intereses y derechos fundamentales.*

*60.7. La Corporación constata que al peticionario le asiste la razón en la pensión de invalidez que reclama, toda vez que, según el plenario, reúne las exigencias señaladas en el Acuerdo 049 de 1990: (i) fue calificado con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 73.3%, y (ii) cuenta con 537 semanas cotizadas, en cualquier época, con anterioridad a la fecha de estructuración de su discapacidad -25 de agosto de 2015.*

*61. El Tribunal observa que no obstante la claridad del escenario anterior, Colpensiones optó por denegar el reconocimiento de la pensión de invalidez al aplicar la normatividad menos favorable para el actor regulada en la -Ley 860 de 2003. Así, la Corte concluye que la accionada vulneró los derechos fundamentales, a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana del señor FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA, en tanto la pensión que se reclama debió reconocerse en los términos del Acuerdo 049 de 1990.*

*62. Todas esas circunstancias conducen a la revocatoria de los fallos de tutela proferidos en las instancias, para en su lugar, tutelar los derechos fundamentales invocados por el demandante y, en consecuencia, ordenar a la entidad accionada que reconozca la pensión de invalidez y pague retroactivamente las mesadas pensionales a que haya lugar por ese concepto.”*

8. En un caso similar al que es objeto de estudio por esta Sala, la Corte Constitucional en la sentencia T-377 de 2016, expuso:

*“(...) Con todo, puede afirmarse que en materia de pensión de invalidez la condición más beneficiosa es un mecanismo para guardar las expectativas legítimas de quienes acreditan el requisito de semanas mínimo de algún régimen derogado, así como los principios constitucionales de proporcionalidad y equidad. En virtud de ese postulado, es posible aplicar una norma anterior a la que estaba vigente al momento de la estructuración de la discapacidad, sin necesidad de que los regímenes sean inmediatamente sucesivos, siempre y cuando el afiliado haya cumplido plenamente con su deber de solidaridad al sistema bajo la vigencia de la norma anterior.* ***Por tanto, es viable invocar la condición más beneficiosa para inaplicar la Ley 860 de 2003 y conceder el derecho en virtud de lo dispuesto por el Decreto 758 de 1990 e, incluso, el Decreto 232 de 1984, si antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se aportaron al menos trescientas (300) semanas****.*

***6. Caso concreto***

*Con fundamento en la reseña fáctica expuesta y las pruebas que obran dentro del expediente, la Sala de Revisión encuentra acreditados los siguientes hechos:*

*-El señor Octavio Segundo Vence Pisciotti tiene una pérdida de capacidad laboral del 66% de origen común, causada por un diagnóstico de “secuelas infarto cerebral” con fecha de estructuración del 28 de septiembre de 2004.*

*-El señor Vence Pisciotti aportó al sistema un total de 939 semanas. Inicialmente, 789 semanas[[10]](#footnote-10), entre el 1 de octubre de 1969 y el 6 de septiembre de 1985, significa que este periodo fue cotizado antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Posteriormente, 150 semanas[[11]](#footnote-11), entre el 1 de noviembre de 2006 al 1 de abril de 2009.*

*-Frente a las solicitudes de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, Cajanal negó dicha prestación social bajo el argumento según el cual no se cumplen los requisitos consagrados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, norma vigente al momento de estructurarse la invalidez.*

*De acuerdo con lo expuesto, en este caso se satisfacen los presupuestos para aplicar la condición más beneficiosa, lo cual conduce a que solicitud pensional del demandante se analice con fundamento en la normativa anterior más favorable y no según las reglas dispuestas en el régimen vigente a la fecha de estructuración de la invalidez. Así las cosas, el señor Vence Pisciotti cumplió con el requisito de densidad de semanas dispuesto en el Decreto 232 de 1984[[12]](#footnote-12) norma que exigía para conceder la pensión de invalidez: (i) ser inválido permanente y (ii) una cotización de 150 semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la invalidez o 300 semanas de cotización en cualquier época.*

*Como quedó anotado, el demandante aportó al sistema un total 939 semanas, de las cuales setecientas (789) ingresaron antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.*

***Cajanal tenía la obligación de aplicar la condición más beneficiosa, y examinar el caso bajo el Decreto 232 de 1984 y no con fundamento en lo dispuesto en la Ley 860 de 2003****. Así, el señor Vence Pisciotti, superó, ostensiblemente, el número de semanas exigidas por la Ley 860 de 2003 para acceder a la pensión de invalidez[[13]](#footnote-13).*

*Lo anterior es posible porque según lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, permite que se tengan en cuenta normas que no son inmediatamente anteriores a la vigente al momento de estructurarse la invalidez porque este postulado tiene como finalidad primordial evitar que se perfeccionen situaciones que en estricto sentido conducen a resultados desproporcionados. Sería irrazonable aceptar que se erradique la protección de las expectativas legítimas de los usuarios con la simple adopción de medidas legislativas sucesivamente, sin tener en consideración las circunstancias del caso que patentizan un trato inequitativo en relación con otras personas que son beneficiarias cumpliendo requisitos de menor entidad.*

*En el presente caso, atendiendo las particulares circunstancias en la que se encuentra el demandante la negativa de la pensión de invalidez provoca un resultado desproporcionado y vulnerador de sus derechos fundamentales como pasa a explicarse a continuación:*

*-Es evidente que el señor Vence Pisciotti cumplió de manera suficiente con su deber de solidaridad con el sistema al cotizar un monto considerable de semanas (939), pero el cumplimiento de ese deber no produjo retribución alguna, toda vez que si bien aportó durante su edad productiva y aún después de ser declarado inválido, ahora, que precisa de un ingreso no se le concede el derecho a la pensión de invalidez.*

*-El demandante realizó un esfuerzo de aportes y cotizaciones muy superior al que actualmente exige la ley para acceder a la prestación reclamada, pero no tiene reconocido su derecho, aun cuando personas más jóvenes que no asumieron una carga de aportes similar, sí tienen acceso a la pensión de invalidez. En efecto, la Ley 860 de 2003 prevé el acceso a la mencionada pensión para quien tenga una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y hubiere cotizado al menos cincuenta (50) semanas en los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la discapacidad. El señor Octavio Segundo Vence Pisciotti cotizó cerca de 18 veces esa suma, y aunque hay otros usuarios que aportaron en menor medida, a él no se le reconoció el derecho.*

*-El accionante se encuentra en una situación de debilidad manifiesta porque en la actualidad tiene pocas posibilidades de generarse fuentes de ingresos debido a su edad (72 años) y el aminoramiento de sus condiciones de salud después del infarto cerebral que padeció y que le ocasionó una pérdida de capacidad laboral del 66%.*

***Por estas razones, resulta incompatible con la Constitución Política que Cajanal le hubiera negado al señor Vence Pisciotti, el reconocimiento de la pensión de invalidez, bajo el argumento según el cual no cumplía los requisitos dispuestos en la Ley 860 de 2003. En este caso era necesario examinar su solicitud pensional con base en el Decreto 232 de 1984, para efectos de garantizar su confianza legítima y el principio constitucional de proporcionalidad, toda vez que en vigencia de esta normatividad cumplió ampliamente con los requisitos para garantizar el acceso a la prestación social solicitada****.*

***Cajanal vulneró los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del señor Octavio Segundo Vence Pisciotti, al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez aplicando la normativa vigente en la fecha de estructuración de la discapacidad (Ley 860 de 2003), a pesar de que era posible examinar su solicitud bajo una normativa anterior más beneficiosa (Decreto 232 de 1984) en vigencia del cual cumplió los requisitos mínimos para acceder a la prestación reclamada, inclusive, antes de que entrara a regir el sistema general de pensiones****.*

*Con sujeción a la precedente argumentación la Sala de Revisión revocará parcialmente la sentencia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera del Consejo de Estado, el 2 de julio de 2015, y, en su lugar, tutelará como mecanismo transitorio los derechos fundamentales del señor Octavio Segundo Vence Pisciotti y ordenará al representante legal de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- y o a quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, inicie el trámite de reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Octavio Segundo Vence Pisciotti, en la suma que corresponda, que empezará a pagar en la periodicidad debida en un lapso no mayor de treinta (30) días hasta cuando la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda del Consejo de Estado resuelva el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A en el proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Vence Pisciotti.”* (Subrayas y negrillas de esta Sala).

9. Descendiendo al asunto que se decide, las subreglas en cita se cumplen, pues según los certificados de tiempos laborados y aportes para pensiones aportados[[14]](#footnote-14), se puede constatar que el accionante estuvo vinculado y cotizó a pensión desde el 13 de noviembre de 1954 hasta el 10 de septiembre de 1974, es decir, su situación jurídica se encuentra regulada por dos regímenes normativos: (i) el Decreto 232 de 1984[[15]](#footnote-15), previo a la vigencia de la Ley 100 de 1993 -01 de abril de 1994-, y (ii) la Ley 860 de 2003, la cual regía a la fecha de estructuración de la discapacidad -27 de marzo de 2015-.

También que, fue calificado con una pérdida de su capacidad laboral superior al 50%, es decir, es inválido. Además, porque cuenta con la densidad de semanas cotizadas al sistema necesarias para acceder a la pensión de invalidez, bajo el régimen del Decreto 232 de 1984, pues cotizó alrededor de 600 semanas, todas con anterioridad al 1º de abril de 1994, esto es, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, cumpliendo con el requisito de cotización de 300 semanas en cualquier época.

Con base en los precedentes traídos a colación, es viable concluir que, tanto el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales, como el Director de Pensiones de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, vulneraron los derechos fundamentales reclamados por el señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, al negar el reconocimiento de su pensión de invalidez, por habérsele reconocido ya una indemnización sustitutiva de la pensión vejez; y, no acreditar las 50 semanas de cotización exigidas en los últimos tres años previos a la estructuración de la invalidez, sin tener en cuenta que se ha debido analizar su caso a la luz del mentado Decreto 232 de 1984, en virtud de la condición más beneficiosa, con el fin de establecer si se cumplían los presupuestos allí exigidos, como en efecto se cumplen.

En ese orden de ideas, la Sala ordenará a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, reconocer y pagar la pensión de invalidez del actor.

10. La Sala revocará la decisión de primer grado y en su lugar concederá el amparo deprecado, efecto para lo cual ordenará al doctor LUÍS FERNANDO GRANADOS RINCÓN, en su calidad de DIRECTOR DE PENSIONES de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-, o quien haga sus veces, que proceda, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación que de esta providencia se haga, a dejar sin efecto la resolución No. 001971 del 20 de enero de 2020, y en el mismo lapso, expedir un nuevo acto administrativo en el que reconozca y pague la pensión de invalidez al señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala N° 4 de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero:** REVOCAR la sentencia proferida el día 27 de marzo de 2020, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, dentro de la presente acción de tutela, por lo indicado en la parte motiva.

**Segundo:** CONCEDERel amparo constitucional impetrado por el señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-.

**Tercero:** ORDENAR al doctor LUÍS FERNANDO GRANADOS RINCÓN, en su calidad de DIRECTOR DE PENSIONES de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP-, o quien haga sus veces, que proceda, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación que de esta providencia se haga, a dejar sin efecto la resolución No. 001971 del 20 de enero de 2020, y en el mismo lapso, expedir un nuevo acto administrativo en el que reconozca y pague la pensión de invalidez al señor NORBERTO ANTONIO HENAO OSORIO, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**Cuarto:** Notifíquese esta decisión a los interesados por el medio más expedito posible (Art. 5o., Dto. 306 de 1992).

**Quinto:** Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

1. La Corte en la Sentencia T-1046 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Treviño) estudió la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar la indemnización sustitutiva y resolvió tutelar el derecho a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital y la vida digna de persona de la tercera edad que en razón de la imposibilidad de seguir cotizando para pensión decidió reclamar la indemnización sustitutiva de vejez y la entidad se la niega dejando sin efecto una resolución que se la concedía. La Corte ordenó el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva. [↑](#footnote-ref-1)
2. Consultar en este punto la Sentencia T-789 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). En esta se concedió como mecanismo transitorio, el amparo a la seguridad social y al mínimo vital de la actora, que era compañera permanente del cotizante fallecido. Para ello la Corte reiteró los elementos del perjuicio irremediable en los siguientes términos: “(…) un perjuicio tendrá carácter irremediable cuando quiera que, en el contexto de la situación específica del peticionario, llene las siguientes características: (i) ser cierto e inminente, es decir, que su existencia actual o potencial se infiera objetivamente a partir de una evaluación razonable de hechos reales, y no de meras conjeturas o deducciones especulativas; (ii) ser grave, en la medida en que amenace con lesionar –o lesione- un bien o interés jurídico de alta importancia para el afectado; y (iii) requerir la atención urgente de las autoridades, en la medida en que su prevención o mitigación resulte indispensable e inaplazable para evitar la generación de un daño antijurídico que posteriormente no podrá ser reparado. Salta a la luz que la peticionaria en el caso bajo revisión se encuentra, efectivamente, en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable con motivo de los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela, puesto que del reconocimiento de la sustitución pensional a la cual alega tener derecho depende la satisfacción de su mínimo vital.” [↑](#footnote-ref-2)
3. Folio 31 id. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 63-69 id. [↑](#footnote-ref-4)
5. M.P. María Victoria Calle Correa. En esta providencia, la Corte debió resolver el siguiente problema jurídico: ¿se vulneran los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de un afiliado a un fondo de pensiones (Orlando Castro Rojas), cuando se le niega el reconocimiento de la pensión de invalidez argumentando que no cotizó al menos cincuenta (50) semanas en los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez y que ya le fue reconocida una indemnización sustitutiva, a pesar de que en el dictamen tomado como referencia se estableció el momento en que perdió el 58.8% de capacidad laboral, pero no el 50% exigido por la normativa vigente? [↑](#footnote-ref-5)
6. M. P. Jorge Iván Palacio Palacio. En esta providencia, la Corte se planteó la resolución del siguiente problema jurídico: ¿ establecer si se vulneran los derechos fundamentales de una persona que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, con la negativa del fondo de pensiones a reconocerle la pensión de invalidez bajo el argumento de no cumplir con los requisitos exigidos por la ley vigente al momento de la estructuración de la invalidez y haber recibió con anterioridad una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.? [↑](#footnote-ref-6)
7. “Por el cual se reglamentan los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 de 1993 referentes a la indemnización sustitutiva del régimen solidario de prima media con prestación definida”. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia T-002 A de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-8)
9. En este sentido la sentencia T-937 de 2013 indicó: “puesto que es plausible que entre ambas prestaciones ocurra la compensación, en casos en los cuales se haya pagado una indemnización sustitutiva por error y posteriormente se demuestre que el afiliado si tenía derecho a la pensión, siempre que se trate de prestaciones de igual naturaleza u origen (vejez-vejez o invalidez-invalidez).” [↑](#footnote-ref-9)
10. Estas semanas fueron cotizadas ante Cajanal. Folio 11 del cuaderno 1 del expediente T-5.189.039. [↑](#footnote-ref-10)
11. Estas semanas fueron cotizadas al ISS. Folio 29 ibid. [↑](#footnote-ref-11)
12. “Artículo primero, El artículo 59 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por Decreto 3041 del mismo año quedará así:

Tendrán derecho a pensión por invalidez los asegurados que reúnan las siguientes- condiciones:

a) Ser inválido permanente conforme a lo preceptuado en el artículo 62 del Decreto-ley 433 de 1971.

b) Tener acreditadas 150 semanas de cotización- para los riesgos de invalidez, vejez y muerte I. V. M., dentro de los seis (6) años anteriores a la invalidez o 300 semanas de cotización en cualquier época.” [↑](#footnote-ref-12)
13. En las Sentencias T-662 de 2011 y T-208 de 2014, la Corte aplicó el Decreto 232 de 1984 y ordenó el reconocimiento y pago de pensiones de invalidez, no obstante que, en ambos casos, la fecha de estructuración de la invalidez acaeció bajo la vigencia de la Ley 860 de 2003. [↑](#footnote-ref-13)
14. Folios 33, 37, 46 y 50 id. [↑](#footnote-ref-14)
15. “Artículo primero, El artículo 59 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por Decreto 3041 del mismo año quedará así:

Tendrán derecho a pensión por invalidez los asegurados que reúnan las siguientes- condiciones:

a) Ser inválido permanente conforme a lo preceptuado en el artículo 62 del Decreto-ley 433 de 1971.

b) Tener acreditadas 150 semanas de cotización- para los riesgos de invalidez, vejez y muerte I. V. M., dentro de los seis (6) años anteriores a la invalidez o 300 semanas de cotización en cualquier época.” [↑](#footnote-ref-15)