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 / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / TEST DE PROCEDENCIA / VALORACIÓN PROBATORIA / SE ORDENA CONCEDER LA PRESTACIÓN.**

… la queja constitucional se planteó contra la entidad demandada por la negativa de reconocer la pensión de invalidez, reclamada por la actora. Frente a esa situación, Colpensiones alega que dicho otorgamiento es inviable toda vez que la demandante fue beneficiada, con antelación, de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y porque no se acreditó la densidad de semanas necesarias. (…)

… frente a la exigencia de la subsidiariedad, existen razones de peso para concluir que, en el presente caso, más allá de un debate meramente legal sobre el derecho a la pensión de invalidez, existe clara evidencia del carácter ius fundamentales del conflicto, lo que hace procedente de manera excepcional la acción de tutela…

Pero lo que resulta más importante es que se trata de una persona en condición de discapacidad. Para demostrarlo obra en el expediente prueba de que, el 09 de junio de 2020, Colpensiones emitió dictamen en el que determinó en 50,03% el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral…

Brota de esas mismas pruebas además que se trata de una persona que ante la negativa frente a su solicitud de pensión de vejez (Colpensiones relacionó las veces en que la misma le fue negada), recibió la indemnización sustitutiva pertinente, no obstante lo cual y pese a su edad, luego debió involucrarse nuevamente en el mercado laboral donde fue enganchada atendiendo sus condiciones físicas…

Las anteriores condiciones fácticas permiten concluir que, aunque existe un medio idóneo en el ordenamiento jurídico para resolver un debate legal sobre la procedencia de la pensión de invalidez, ante el juez ordinario laboral, el mismo no resultaría eficaz ni oportuno para el caso bajo examen, pues implicaría mantener las precarias condiciones de la actora mientras se adelanta el proceso judicial respectivo…

En relación con el presupuesto de la subsidiariedad la Corte Constitucional, en un caso de similares contornos (Sentencia T-225 de 2020), acudió al test de procedencia establecido en su Sentencia SU-556 de 2019 para reconocimiento y pago de pensión de invalidez, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Ponente: **CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**Pereira, primero (01) de octubre de dos mil veintiuno (2021)**

Acta N° 465 de 30-09-2021

 Sentencia: TSP. ST2-0322-2021

 Referencia: 66001310300420210018201

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por Ligia Enríquez Ladino contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, el 02 de agosto pasado, dentro de la acción de tutela que ella promovió contra Colpensiones, trámite al cual fueron vinculados la Subdirectora de Determinación VIII, la Directora de Prestaciones Económicas, la Gerente Nacional de Acciones Constitucionales, el Subdirector de Determinación de Prestaciones Económicas, el Director de Procesos Judiciales, la Gerente de Atención y Servicio y el Gerente de Servicio al Ciudadano de la entidad accionada.

**ANTECEDENTES**

**1.** Narró la accionante que Colpensiones emitió dictamen en el que le otorgó un 50,03% de pérdida de la capacidad laboral. En consecuencia el 25 de marzo de 2021, elevó solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, al cumplir los requisitos establecidos en la Ley 860 de 2003.

Sin embargo, Colpensiones mediante Resolución del 04 de mayo de 2021, no accedió a esa solicitud, con sustento en que ya había sido beneficiada con una indemnización sustitutiva y porque durante los últimos tres años a la estructuración no acreditó las cincuenta semanas que exige la norma. Contra este acto administrativo formuló recurso de reposición, en subsidio apelación, pero por Resolución del 01 de julio de 2021 fue confirmada.

Con su proceder la demandada no solo desconoce el precedente jurisprudencial relativo a la posibilidad de recibir la pensión de invalidez, a pesar de haber sido favorecida por una indemnización sustitutiva, sino que también incurre en mala fe al indicar que no ha realizado aporte alguno durante los últimos tres años, cuando se encuentra acreditado que con posterioridad al pago de aquella indemnización ella continuó cotizando, sin que el fondo de pensiones planteara inconveniente a ello, es decir, recibió los aportes sin oposición alguna.

Es una persona de 71 años de edad, diagnosticada con múltiples enfermedades que le impiden laborar y que carece de ingresos económicos.

Considera lesionados sus derechos a la seguridad social, salud, vida digna, debido proceso y mínimo vital, y en consecuencia pretende se ordene a la demandada reconocer y pagar su pensión de invalidez desde la fecha de estructuración[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 29 de julio de esta anualidad el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

La entidad demandada informó que mediante Resoluciones 3536 de 2008, 5871 de 2009 y 100245 de 2010, el Instituto de los Seguros Sociales negó el reconocimiento y pago de una pensión de vejez solicitada por la accionante. En el último de esos actos administrativos se otorgó a la usuaria la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. A su vez, Colpensiones, por medio de Resolución SUB104332 del 04 de mayo de 2021, negó el reconocimiento de la pensión de invalidez reclamada por la citada señora, acto administrativo que fue confirmado por Resolución SUB154697 del 01 de julio de 2021.

Agregó que la indemnización sustitutiva es incompatible con otras prestaciones del sistema pensional, en los términos del artículo 37 de la Ley 100 de 1993, que establece que a aquella se accede por imposibilidad de seguir cotizando, es decir que quienes reciban ese tipo de indemnización “no pueden seguir cotizando para ninguna otra prestación del sistema, pues de lo contrario faltarían a la verdad sobre dicha imposibilidad declarada bajo juramento”. Así mismo por mandato del artículo 31 de la Ley 100 de 1993 las indemnizaciones sustitutivas y las pensiones, hacen parte del mismo sistema y el artículo 2° del Acuerdo 049 de 1990, aplicable por remisión del citado artículo 31, establece que los afiliados que reciban la indemnización sustitutiva quedan excluidos de las demás prestaciones.

De otro lado, argumentó que la acción de tutela es improcedente, como quiera que el debate sobre el reconocimiento de derechos laborales debe ser ventilado ante la jurisdicción ordinaria, más aún si se toma como referencia que se dejó de acreditar la concurrencia de un perjuicio irremediable[[2]](#footnote-3).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 02 agosto de 2021, el juzgado de primera instancia declaró improcedente el amparo invocado con fundamento en que los derechos que la actora pretende proteger son de índole legal y como tal su reconocimiento debe ser objeto de discusión ante el juez ordinario, quien cuenta con las herramientas probatorias idóneas para establecer si efectivamente la accionante tiene derecho o no a acceder a la pensión de invalidez[[3]](#footnote-4).

**4. Impugnación:** La actora manifestó su inconformidad con el fallo de primer nivel, fundamentada en que allí se omitió dar aplicación al test de procedencia de la acción de tutela en caso de debilidad manifiesta; se desconoció sus precarias condiciones económicas y de salud, así como su avanzada edad de 71 años, razones por las cuales no puede someter su caso a la jurisdicción ordinario laboral, cuya definición puede tardar hasta cuatro años. Para ahondar en ese argumento indicó que debido a los diagnósticos que fueron objeto de valoración por médico laboral, ella sufre de constantes mareos y dolores, y requiere ayuda para realizar algunas actividades cotidianas, lo que le genera imposibilidad para ejercer su fuerza de trabajo y generar ingresos, circunstancia esta última que se agrava por el hecho de que no cuenta con familiares cercanos que le puedan garantizar su sustento básico.

Finalmente reiteró que cumple los presupuestos para acceder a la pensión de invalidez y que la decisión adoptada por Colpensiones desconoce la jurisprudencia constitucional, que establece la posibilidad de conceder aquella prestación a pesar de haberse reconocido una indemnización sustitutiva y que es viable que los afiliados que fueron beneficiados por esta última puedan seguir cotizando al sistema[[4]](#footnote-5).

**CONSIDERACIONES**

**1.** El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable (art. 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991).

**2.** En el caso concreto la queja constitucional se planteó contra la entidad demandada por la negativa de reconocer la pensión de invalidez, reclamada por la actora. Frente a esa situación, Colpensiones alega que dicho otorgamiento es inviable toda vez que la demandante fue beneficiada, con antelación, de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y porque no se acreditó la densidad de semanas necesarias.

El juzgado accionado consideró que el amparo resulta improcedente al incumplir el presupuesto de la subsidiariedad.

La accionante se mostró inconforme con esa decisión porque, considera, se encuentra entre aquellos casos en los que la jurisprudencia ha exceptuado tal requisito de procedibilidad e insistió en que cumple los presupuestos exigidos para obtener aquella prestación.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si la acción de tutela resulta procedente para dirimir tal conflicto y en caso positivo, si aquella negación del derecho a acceder a la pensión de invalidez constituye o no lesión a las garantías fundamentales invocadas en la demanda.

**3.** Se precisa, para comenzar, que es clara la legitimación en la causa en el caso. En efecto, la tiene por activa la señora Ligia Enríquez Ladino, en su condición de afiliada a Colpensiones, y a quien se negó la pensión de invalidez que solicitó. De la afiliación da cuenta el dictamen de PCL elaborado por la misma accionada (p. 16 archivo 02 p. i.), y el reporte de semanas cotizadas en pensiones que la misma entidad expide (p. 43 ib.).

Por pasiva está legitimada Colpensiones, como entidad que adelantó el procedimiento administrativo que culminó con el no reconocimiento pensional de su afiliada. Dentro de esa entidad las funcionarias competentes para atender el caso son la Subdirectora de Determinación VIII y la Directora de Prestaciones Económicas de ese fondo de pensiones, quienes adoptaron las decisiones criticadas por este medio constitucional, en doble instancia. En esta sede, a dichas funcionarias se puso en conocimiento sobre la nulidad ocasionada por su falta de vinculación al trámite. Empero, como no alegaron tal irregularidad, la misma se considera saneada.

Siendo ellas las llamadas a resistir la aspiración, se declarará la improcedencia del ruego constitucional frente a los demás funcionarios vinculados en primera instancia.

**4.** Entorno a la inmediatez, se advierte que la pensión de invalidez fue negada el 4 de mayo de 2021 (Resolución SUB 104332[[5]](#footnote-6)), decisión que se mantuvo el 1 de julio siguiente (Resolución SUB 154697[[6]](#footnote-7)) al resolver el recurso de reposición, y el 30 del mismo mes (Resolución DPE 5822) al proveer sobre la apelación[[7]](#footnote-8). La tutela se promovió el 27 de julio, esto es, aun estando en trámite los recursos en sede administrativa, lo que muestra el carácter perentorio con el que se acudió al ruego constitucional.

**5.** Ahora bien, frente a la exigencia de la subsidiariedad, existen razones de peso para concluir que, en el presente caso, más allá de un debate meramente legal sobre el derecho a la pensión de invalidez, existe clara evidencia del carácter ius fundamentales del conflicto, lo que hace procedente de manera excepcional la acción de tutela. En efecto:

**5.1** La actora nació el 13 de enero de 1950, según la información que reposa en su documento de identidad[[8]](#footnote-9). En consecuencia, para la fecha de promover la tutela contaba con 71 años. Si bien no alcanza a superar la expectativa de vida de las mujeres en nuestro país, presupuesto para ser considerada sujeto de especial protección, sí supera la barrera de la edad mínima establecida para ser catalogada como adulto mayor, conforme a la Ley 1276 de 2009.

**5.2** Pero lo que resulta más importante es que se trata de una persona en condición de discapacidad. Para demostrarlo obra en el expediente prueba de que, el 09 de junio de 2020, Colpensiones emitió dictamen en el que determinó en 50,03% el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la señora Ligia Enríquez Ladino, con esa misma fecha de estructuración.

La determinación de ese porcentaje obedeció, según puede leerse en el dictamen, a sus antecedentes de hipoacusia neurosensorial bilateral severa, artritis reumatoidea, hipoplasia de cerebelo, vértigo de origen central, dolor crónico intratable, osteoporosis, afectación articular y trastorno de ansiedad, todo lo cual genera dificultad severa en la comunicación, y dificultad leve a moderada en el movimiento, la marcha, lo relacionado con el aseo y el cuidado personal. Sus enfermedades, además, fueron identificadas como degenerativas, progresivas y crónicas[[9]](#footnote-10).

**5.3** Brota de esas mismas pruebas además que se trata de una persona que ante la negativa frente a su solicitud de pensión de vejez (Colpensiones relacionó las veces en que la misma le fue negada), recibió la indemnización sustitutiva pertinente, no obstante lo cual y pese a su edad, luego debió involucrarse nuevamente en el mercado laboral donde fue enganchada atendiendo sus condiciones físicas. Nótese que, según se narra en el mismo dictamen de PCL, su rol laboral durante los últimos 4 años (2016 a 2020) fue como “orientadora de zonas azules”, adaptado a sus condiciones.

**5.4** Por último, según declaración extraprocesal rendida por el señor Arlés Bedoya Gallego, el 23 de julio de 2021, la actora, quien se encuentra incapacitada para laborar, no recibe ningún tipo de ingreso, subsidio estatal o ayuda económica de su familia[[10]](#footnote-11).

**5.5** Las anteriores condiciones fácticas permiten concluir que, aunque existe un medio idóneo en el ordenamiento jurídico para resolver un debate legal sobre la procedencia de la pensión de invalidez, ante el juez ordinario laboral, el mismo no resultaría eficaz ni oportuno para el caso bajo examen, pues implicaría mantener las precarias condiciones de la actora mientras se adelanta el proceso judicial respectivo. En tales circunstancias, es indiscutible la necesidad de intervención del juez constitucional ante la procedencia excepcional de la acción de tutela.

En relación con el presupuesto de la subsidiariedad la Corte Constitucional, en un caso de similares contornos (Sentencia T-225 de 2020), acudió al test de procedencia establecido en su Sentencia SU-556 de 2019 para reconocimiento y pago de pensión de invalidez, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa. Si bien en estricto sentido no es ello lo que acá se debate (condición más beneficiosa), su aplicación resulta de importancia para demostrar la procedencia excepcional de amparo.

|  |
| --- |
| *Test de procedencia* |
| *Primera**condición* | *Debe acreditarse que el accionante, además de ser una persona en situación de invalidez**[[99]](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-225-20.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn99%22%20%5Co%20%22), pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en una situación de riesgo derivada de, entre otras, alguna de las siguientes condiciones: (i) analfabetismo, (ii) vejez, (iii) pobreza extrema, (iv) cabeza de familia, (v) desplazamiento o (vi) padecimiento de una enfermedad crónica, catastrófica, congénita o degenerativa.* |
| *Segunda**condición* | *Debe poder inferirse razonablemente que la carencia del reconocimiento de la pensión de invalidez afecta directamente la satisfacción de las necesidades básicas del accionante, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.* |
| *Tercera**condición* | *Deben valorarse como razonables los argumentos que proponga el accionante para justificar su imposibilidad de haber cotizado las semanas previstas por las disposiciones vigentes al momento de la estructuración de la invalidez.* |
| *Cuarta**condición* | *Debe comprobarse una actuación diligente del accionante para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez.* |

Al aplicar esas reglas al caso concreto, se deduce su entera satisfacción. En efecto: (i) la promotora de la acción es una persona en condición de discapacidad y padece enfermedades que fueron calificadas como degenerativos, progresivos y crónicos; (ii) se alegó circunstancia de pobreza derivada de la imposibilidad de generar sus propios ingresos y la inexistencia de ingresos económicos y de ayuda familiar, lo cual fue corroborado con declaración extra proceso, de donde se deduce que la falta de pago oportuno de la pensión de invalidez puede ocasionar un daño irreversible a la actora, pues hasta tanto no se acceda a ese reconocimiento, se encuentra en imposibilidad para satisfacer sus necesidades básicas; (iii) la tercera exigencia no es del caso revisarla pues se encuentra acreditado que para la fecha de estructuración, la citada señora se encontraba cotizando al régimen pensional como adelante se verá; y (iv) se comprobó diligencia en el trámite administrativo correspondiente.

En el punto es bueno señalar que acudir a la tutela antes de que se resolviera el recurso de apelación no hace improcedente, per se, el ruego, en aplicación de lo previsto en el artículo 9 del Decreto 2591 de 1991.

Vistas de esta manera las cosas, para el caso concreto, atendiendo las condiciones que rodean a la actora, la tutela resulta procedente para definir la cuestión de fondo, por lo que se procederá con el segundo análisis propuesta, a fin de determinar si la actora tiene o no el derecho a su pensión de invalidez.

**6.** Para lo que falta por resolver, es oportuno destacar las siguientes pruebas:

**6.1.** Por Resolución SUB 104332 del 4 de mayo de 2021, la Subdirectora de Determinación VIII de Colpensiones, negó la pensión de invalidez solicitada por la demandante, porque no acreditó el requisito de las cincuenta semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez[[11]](#footnote-12).

**6.2.** Contra esa decisión la accionante, por intermedio de apoderado, formuló recurso de reposición, en subsidio apelación, con sustento en que los aportes pagados por ella desde el año 2017, del cual existe constancia, aparecen reportados bajo el estado de “No está vinculado, está pensionado”, a pesar de que a la fecha no cuenta con pensión alguna. Agregó que de conformidad con la jurisprudencia constitucional la indemnización sustitutiva y la pensión de invalidez son prestaciones compatibles[[12]](#footnote-13).

**6.3.** Mediante Resolución SUB 154697 01 de julio de 2021, aquella funcionaria confirmó la decisión recurrida. Para resolver de esa manera consideró, además de lo ya indicado sobre el incumplimiento de la densidad de semanas, que los reconocimientos pensionales tienen lugar con fundamento en los tiempos cotizados hasta la fecha de efectividad de la indemnización sustantiva de la pensión de vejez, de manera que los aportes realizados por la actora en los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y 2021 no pueden ser tenidos en cuenta en este caso[[13]](#footnote-14).

**6.4.** Por Resolución DPE 5822 del 30 de julio último, la Directora de Prestaciones Económicas de Colpensiones confirmó, en segunda instancia, aquel acto administrativo[[14]](#footnote-15).

**6.5** En el resumen de historia laboral de la actora, se indica que tiene tiempos cotizados desde el 06 de marzo de 1995 hasta el de 17 julio de 1998 y desde el 08 de junio de 2016 al 14 de abril de 2021. Durante el 09 de junio de 2017 al 09 de junio de 2020, fecha esta última de la estructuración, alcanzó a cotizar 150 semanas[[15]](#footnote-16).

**7.** Como ya tuvo la oportunidad de indicarse, las partes han debatido sobre el derecho a que tiene la actora a acceder a su pensión de invalidez. Colpensiones alega que dicho otorgamiento es improcedente pues la demandante recibió indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y porque no se acreditó la densidad de semanas requeridas. En contraposición la citada señora indica que indemnización sustitutiva y pensión de invalidez son compatibles y que se debe tener en cuenta los periodos cotizados de manera efectiva durante los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

Para decirlo de una vez, la Sala encuentra suficiente sustento jurídico y fáctico para inclinarse por la postura esgrimida por la parte actora.

En efecto, en múltiples pronunciamientos la Corte Constitucional ha considerado que la circunstancia de recibir el afiliado la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no le impide acceder a la de invalidez y por lo mismo es posible que luego de la fecha en que se concede aquella, pueda seguir cotizando para ese riesgo de invalidez, criterio que ha compartido la Corte Suprema de Justicia[[16]](#footnote-17) y este Tribunal[[17]](#footnote-18). Así se refirió el órgano de cierre constitucional en reciente oportunidad (Sentencia T-036 de 2021):

*“54. A manera de conclusión, puede señalarse entonces que (i) las normas que rigen el actual Sistema General de Seguridad Social en Pensiones no prevén que el pago de una indemnización sustitutiva de vejez sea motivo suficiente para excluir a una persona del propio sistema, (ii) esta prestación subsidiaria y la pensión de invalidez cubren riesgos sustancialmente distintos y son financiadas de forma diversa, de manera que la entrega de la primera no debe impedir el reconocimiento de la segunda, y (iii) esta interpretación es la que mejor se acompasa con los principios que gobiernan el derecho de la seguridad social, toda vez que si una persona cuenta con capacidad de pago y puede aportar al sistema (ya no por el riesgo de vejez, pero sí para los de invalidez, muerte o laborales) debe hacerlo.*

*(…)*

*57.  Esta Sala no comparte el argumento sostenido por Colpensiones. Primero, porque con él pretende revivir un enunciado normativo derogado, que en la actualidad y desde la sanción de la Ley 100 de 1993, no ha sido reproducido por el legislador* [Se refiere al artículo 2 del Acuerdo 049 de 1990 –literal d–, (norma derogada con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993), según la cual, quien perciba una indemnización, como la recibida por el tutelante, debe ser “(…) retirado del sistema general de seguridad social en pensiones”.]. *Segundo, porque desconoce las sentencias que, en la jurisdicción ordinaria y constitucional, se han proferido al evaluar casos que guardan identidad fáctica y jurídica con el presente. Providencias que han resaltado, a modo de ratio decidendi, que el pago previo de una indemnización sustitutiva de vejez no puede servir de excusa para el no reconocimiento de una pensión de invalidez, máxime cuando el afiliado reúne los requisitos legalmente establecidos para ser beneficiario de la última prestación. Y tercero, porque Colpensiones recibió el monto de las cotizaciones que, después de 2010, hizo el accionante. Esto sin manifestarle, en momento alguno, su supuesto retiro del sistema pensional y sin iniciar un proceso para devolverle lo aportado.*

En suma, existe precedente constitucional sobre la posibilidad legal de que un afiliado pueda acceder a la pensión de invalidez, a pesar de haber sido beneficiado por la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. No puede obviar Colpensiones que el hecho que luego de recibir la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el afiliado no esté obligado a cotizar, no impide que lo haga, si retorna a condiciones de poder hacerlo. En tales condiciones, y luego de haber recibido durante casi cuatro años el valor de la cotización causada por la actora, no puede ahora simplemente negarle sus efectos, bajo el argumento insostenible de que la actora está fuera del sistema por pensión. No es lo primero porque retornó al mercado laboral y cotizó durante toda su nueva vinculación; ni lo segundo porque jamás fue pensionada por vejez.

**8.** Ante esa claridad procede entonces la Sala a verificar si en este caso se causó o no el derecho a recibir la tantas veces mencionada prestación.

De conformidad con los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, el último de ellos modificado por el 1 de la Ley 860 de 2003, tendrá derecho a la pensión de invalidez por enfermedad de origen común, el afiliado al sistema que hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral y que “haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración”.

De las pruebas incorporadas surge evidente que la demandante fue calificada con un 50,03% de pérdida de la capacidad laboral, motivo por el cual cumple el primero de aquellos presupuestos. También que entre el 09 de junio de 2017 hasta el 09 de junio de 2020, periodo que comprende los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración, alcanzó a cotizar 150 semanas, es decir, que, así mismo, colma y con creces el requisito de densidad exigido.

Se reitera por la Sala: No es admisible el argumento de la demandada según el cual las cotizaciones realizadas por la usuaria luego del reconocimiento de la indemnización sustitutiva carecen de validez, pues tales aportes son completamente procedentes, bajo el principio de que en estos casos el afiliado puede seguir cotizando para el riesgo de invalidez y porque el fondo de pensiones recibió su pago de tales aportes, sin que exista prueba de que los haya objetado o que hubiere iniciado el correspondiente trámite de devolución de los mismos.

**9.** Así entonces, con fundamento en lo anotado, teniendo en cuenta las condiciones fácticas de la demandante; que esta cumple los requisitos legales para obtener la pensión de invalidez y que la indemnización sustitutiva que le fue reconocida no es incompatible con aquella prestación, puede concluirse que la entidad accionada lesionó a la citada señora los derechos fundamentales al mínimo vital, la vida digna y la seguridad social.

En consecuencia se revocará el fallo impugnado, se concederá la protección a tales derechos, se dejarán sin efecto los actos administrativos emitidos por la demandada y se ordenará a la Subdirectora de Determinación VIII de Colpensiones que en el término de quince días reconozca la pensión de invalidez a favor de la señora Ligia Enríquez Ladino, conforme a lo que acá se ha expuesto; se autorizará a esa funcionaria para descontar el valor correspondiente a la indemnización sustitutiva reconocida a la demandante de acuerdo con el precedente de la Corte Constitucional que así lo ha dispuesto[[18]](#footnote-19).

Para finalizar, se hace necesario expresar que la decisión tomada se adopta como medida definitiva y no como transitoria, teniendo en cuenta todos los argumentos arriba señalados, así como el precedente de la Corte Constitucional y de este Tribunal que en casos similares ha optado por aquella primera forma de resolución[[19]](#footnote-20).

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de fecha y procedencia previamente anotadas. En su lugar, se concede el amparo a los derechos fundamentales al mínimo vital, la vida digna y la seguridad social de que es titular la demandante.

**SEGUNDO:** Se dejan sin efecto las Resoluciones SUB104332 del 04 de mayo de 2021, SUB 154697 del 01 de julio de 2021 y DPE 5822 del 30 de julio de 2021 de Colpensiones y se ordena a la Subdirectora de Determinación VIII de Colpensiones que en el término de quince días, contado a partir de la notificación que de esta providencia se le haga, reconozca la pensión de invalidez a favor de la señora Ligia Enríquez Ladino, conforme a lo expuesto en esta providencia.

Se autoriza a esa funcionaria a realizar el descuento del valor correspondiente a la indemnización sustitutiva otorgada a la demandante.

**TERCERO:** Se declara improcedente la acción de tutela frente a los demás funcionarios de Colpensiones, vinculados a este trámite.

**CUARTO**: Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**QUINTO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

**CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS**

 **DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Con aclaración de voto

 **EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Documento 02 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-2)
2. Documento 05 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 17 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-4)
4. Documento 09 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-5)
5. Folios 12 a 16 del archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-6)
6. Folios 12 a 17 del archivo 05 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-7)
7. Folios 23 a 28 del archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-8)
8. Folio 15 del archivo 02 ibidem. [↑](#footnote-ref-9)
9. Folios 16 a 19 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-10)
10. Folios 71 a 72 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-11)
11. Folios 12 a 16 del archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-12)
12. Folios 32 a 39 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-13)
13. Folios 23 a 28 del archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-14)
14. Folios 23 a 28 del archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-15)
15. Folios 44 a 46 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-16)
16. Corte Suprema de Justicia, sentencias del 20 de noviembre de 2007, expediente 30123, MP. Dr. Camilo Tarquino Gallego. Posición reiterada en sentencia SL11234-2015 del 26 de agosto de 2015, MP. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno. [↑](#footnote-ref-17)
17. Ver entre otras, sentencia de tutela del 24 de agosto de 2020, expediente No. 66001-31-18-002-2020-00038-01 [↑](#footnote-ref-18)
18. En la sentencia T-065 de 2016, en la que se resolvió un caso parecido al que es objeto de estudio, se expresó: “No olvida la Sala, que el 1º de junio de 2015, a través de la Resolución No. GNR 161024, COLPENSIONES reconoció al señor David Cataño la indemnización sustitutiva a la que consideró que tenía derecho. Sobre este punto, la Sala ordenará a COLPENSIONES que descuente del pago de las mesadas pensionales al actor, lo pagado previamente por concepto de la indemnización sustitutiva (...)” [↑](#footnote-ref-19)
19. Entre otros se pueden citar los siguientes fallos sin salvamento: sentencia de tutela del 16 de mayo de 2017 expediente No. 66001-31-18-002-2017-00064-01, sentencia de tutela del 16 de enero de 2018 expediente No. 66001-31-03-004-2017-00124-02, sentencia de tutela del 26 de junio de 2019 expediente No. 66001-31-03-003-2019-00091-01 y sentencia de tutela del 26 de junio de 2019 expediente No. 66001-31-21-001-2019-00028-01. [↑](#footnote-ref-20)