



Sentencia T-320/20

Referencia: Expediente T-7.787.882

Acción de tutela interpuesta mediante agente oficiosa y guardadora legítima por Cristian Correa Múnera contra Porvenir S.A.

Magistrada Ponente:
CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veinte (2020).

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados José Fernando Reyes Cuartas, Alberto Rojas Ríos 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, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Promiscuo Municipal de Donmatías (Antioquia), el 7 de noviembre de 2019; y el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Osos (Antioquia), el 13 de diciembre

del mismo año, en primera y segunda instancia, respectivamente, dentro de la acción de tutela interpuesta mediante agente oficiosa y guardadora legítima por Cristian Correa Múnera contra Porvenir S.A.

Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional seleccionó para efectos de su revisión el expediente de la referencia, el cual correspondió por reparto a este despacho¹.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud

El 24 de octubre de 2019, mediante apoderado judicial, la madre y guardadora legítima de **Cristian Correa Múnera** presentó acción de tutela en contra de Porvenir S.A. Considera que esta entidad vulneró los derechos fundamentales de su hijo a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez con fundamento en que no cumple el requisito de haber cotizado 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

Solicitó al juez de tutela que ordene a Porvenir S.A. reconocer y pagar en favor de su hijo la pensión de invalidez prevista en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. En caso de no prosperar lo anterior, pide que dicha prestación sea reconocida de manera transitoria mientras que la justicia ordinaria determina si le asiste o no el derecho a dicha mesada pensional.

1.2. Hechos narrados en el escrito de tutela

1.2.1. Cristian Correa Múnera nació el 1 de septiembre de 1992. El 1 de febrero de 2015, a la edad de 22 años, sufrió un accidente cuando iba en motocicleta por la carretera que conduce al municipio de Santa Rosa de Osos (Antioquia). Esto le ocasionó múltiples traumas, entre ellos, fractura de pelvis, fémur, tibia y peroné izquierdo, con traumatismo craneoencefálico severo, dejándolo en

¹ La Sala de Selección No. Dos de 2020, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y el magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, decidió seleccionar el expediente T-7.787.882 y repartirlo a la magistrada Cristina Pardo Schlesinger, para que emitiera una decisión en el marco de la revisión de tutelas por parte de la Corte Constitucional.

estado vegetativo. El 14 de abril del mismo año fue dado de alta de la Clínica León XIII de la ciudad de Medellín. Actualmente es su madre quien se encarga de cuidarlo y mantenerlo, dado que está conectado a un “*aspirador de oxígeno por medio de traqueotomía*”².

1.2.2. El 11 de agosto de 2017, medicina laboral de la EPS Sura notificó a Cristian Correa Munera de su calificación de invalidez. El dictamen arrojó un 96,58% de pérdida de capacidad laboral de origen común, con fecha de estructuración del 1 de febrero de 2015, día en que ocurrió el accidente de tránsito.

1.2.3. Yaned Correa Múnera, madre del accionante, inició proceso para declararlo interdicto por discapacidad mental absoluta. El Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Osos, mediante sentencia del 18 de febrero de 2019, accedió a lo pedido y la declaró su guardadora legítima³.

1.2.4. El 20 de agosto de 2019, la guardadora legítima del accionante solicitó a favor de este el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez ante Porvenir S.A. El 6 de septiembre del mismo año esa entidad negó la petición bajo el argumento de que no se habían acreditado las 50 semanas de cotización realizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, según lo exige el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 860 de 2003.

1.2.5. En el escrito de tutela, el apoderado judicial manifiesta que la empresa Lácteos Betania S.A., empleadora del accionante, continuó realizándole aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión con posterioridad al accidente y hasta la fecha de presentación de la solicitud de amparo, momento para el cual cuenta con el siguiente número de semanas cotizadas:

*“Para el 1 de febrero de año 2015: Un total de 12 semanas cotizadas.
Para agosto del año 2017: Uno total de 140 semanas cotizadas, fecha en la cual le notifican el dictamen de pérdida de capacidad laboral.
Para octubre del año 2019: Un total de 268 semanas cotizadas”*⁴.

² Folio 1, cuaderno de primera instancia.

³ Folio 175, cuaderno de primera instancia.

⁴ Folio 2, cuaderno de primera instancia.

El apoderado alega que Porvenir S.A. no debió resolver la solicitud pensional atendiendo el numeral 2 del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, que exige 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, sino conforme el parágrafo 1º de la misma norma, el cual sostiene que *“los menores de 20 años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria”*. Considera que esta regla se aplica porque la sentencia C-020 de 2015 la declaró exequible y la extendió favorablemente *“a la población que tenga hasta 26 años de edad, inclusive”*.

Precisa que acorde con esa sentencia, si se hubieran contado las semanas cotizadas anteriores a la declaratoria de invalidez, teniendo en cuenta que esta se notificó el 11 de agosto de 2017, el actor cumpliría con el requisito requerido, pues para esta última fecha contaba con un total de 140 semanas, causando en su favor el derecho a la pensión de invalidez.

Asimismo, precisa que en la sentencia T-153 de 2016 la Corte Constitucional indicó que, respecto de quienes sufren enfermedades congénitas, crónicas o degenerativas, las administradoras de pensiones deben estudiar las solicitudes pensionales teniendo en cuenta que se trata de enfermedades que se agravan con el tiempo y permite a los afiliados contar con periodos de capacidad productiva hasta el momento en que el estado de salud se los permita.

Aclara que si bien el accionante no encaja del todo en la anterior descripción al no tener una enfermedad crónica, congénita o degenerativa, lo cierto es que sí continuó cotizando a pesar de haber sufrido el accidente, dado que su empleador tenía el deber legal de hacerlo. Y con tales aportes cumple el requisito para acceder a la pensión de invalidez aplicando el parágrafo 1 del artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

1.3. Traslado y contestación de la acción de tutela

Mediante auto del 25 de octubre de 2019, el Juzgado Promiscuo Municipal de Donmatías (Antioquia) admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado de esta a Porvenir S.A., para que ejerciera su derecho de defensa.

1.3.1. Contestación de Porvenir S.A.

La representante judicial de Porvenir S.A. señala que, en efecto, el actor solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez, la cual fue rechazada porque no cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, esto es, haber cotizado 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez. Además, indica que informaron al accionante sobre la procedencia de la devolución de saldos de que trata el artículo 72⁵ de la misma norma.

Asegura que la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, por regla general, el régimen jurídico aplicable es el vigente al momento de estructurarse la invalidez⁶. Entonces, en el caso del accionante, la normatividad aplicable sobre pensión de invalidez es la Ley 860 de 2003, vigente para 2015, año en que se estructuró la invalidez del accionante. Por tanto, consideró que el rechazo de la solicitud presentada estuvo acorde con los lineamientos legales y jurisprudenciales.

Resalta que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y las semanas de cotización son requisitos que deben darse de manera simultánea para poder causar el derecho a la pensión de invalidez. Y la ausencia de uno de ellos impide que el solicitante acceda esa prestación económica.

En cuanto al mecanismo de protección constitucional, manifiesta que la acción de tutela no cumple el requisito de subsidiariedad porque el accionante tiene la opción de acudir al proceso ordinario laboral para demandar la decisión de no reconocimiento de pensión de invalidez. También sostiene que no advierte la configuración de un perjuicio irremediable, pues no se aportaron elementos fácticos que así lo demuestren.

1.3. Decisiones objeto de revisión

1.3.1. Primera instancia

⁵ “Art. 72. Devolución de saldos por invalidez. Cuando el afiliado se invalide sin cumplir con los requisitos para acceder a una pensión de invalidez, se le entregará la totalidad del saldo abonado en su cuenta individual de ahorro pensional, incluidos los rendimientos financieros y adicionado con el valor del bono pensional si a ello hubiera lugar. // No obstante, el afiliado podrá mantener un saldo en la cuenta individual de ahorro pensional y cotizar para constituir el capital necesario para acceder a una pensión de vejez”.

⁶ Al respecto, cita un extracto de la sentencia T-715 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

En sentencia del 7 de noviembre de 2019, el Juzgado Promiscuo Municipal de Donmatías (Antioquia) negó el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social de Cristian Correa Múnera.

Previo a resolver de fondo el asunto, la autoridad judicial encontró procedente la acción de tutela como mecanismo de protección judicial, por ser el medio idóneo y eficaz para analizar de manera definitiva si le asistía o no el derecho a la pensión de invalidez al accionante. Asimismo, estableció que estaban debidamente acreditados los otros requisitos de procedencia como la legitimación en la causa y la inmediatez.

Para resolver el caso concreto recordó que la jurisprudencia constitucional ha dicho que en casos de invalidez producto de enfermedades congénitas, crónicas y degenerativas, la fecha de su estructuración se fija a partir del momento en que a la persona le es imposible subsistir por sus propios medios. Situaciones en las cuales deben sumarse los aportes realizados hasta el último día en que la condición de salud permitió trabajar al afiliado, en virtud de su capacidad laboral residual, a efectos de verificar el requisito de densidad de semanas cotizadas exigido por el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, para obtener la pensión de invalidez.⁷

Con fundamento en lo anterior, el juzgado verificó que, en efecto, el accionante cumple el requisito de tener un 50% o más de pérdida de capacidad laboral, dado que fue calificado con un 96.58%. Sin embargo, en cuanto a la densidad de semanas cotizadas, incluso las realizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez fijada por el dictamen de calificación, concluyó lo siguiente:

“Sin embargo, por las condiciones de salud en las cuales se encuentra el ciudadano (estado vegetativo, tal y como lo afirma su madre en el escrito tutelar) es claro para este despacho que estos aportes posteriores a la fecha del accidente que ocasionó esta trágica situación NO CORRESPONDEN AL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD LABORAL RESIDUAL DEL CIUDADANO CRISTIAN CORREA, sino a un aporte discrecional de la empresa.

⁷ Al respecto, todas sus consideraciones están soportadas en una cita extensa de la sentencia T-063 de 2018 (M.P. Alberto Rojas Ríos).

Por lo tanto, resulta contrario a la Ley estimar en el presente caso, que la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS (sic) PORVENIR S.A. deba realizar el conteo de las 50 semanas desde la fecha de la calificación (11 de agosto de 2017) y no desde el día que se originó la incapacidad física del ciudadano para continuar con sus labores (1 de febrero de 2015), fecha en la que realmente perdió su capacidad para trabajar”.

Bajo esa perspectiva, consideró que, a pesar de la difícil situación, el accionante no tenía derecho a la pensión de invalidez, pues era claro que para la jurisprudencia constitucional la invalidez de la persona sólo puede entenderse constituida *“desde el momento en que le es imposible procurarse de los medios económicos de subsistencia de los que con anterioridad derivaba su sustento, es decir, hasta el momento en que el trabajador queda afectado para desempeñar la laboral que desarrollaba”.*

1.3.2. Impugnación

Para el apoderado del accionante, el juzgado se equivocó al tomar la decisión en aplicación del numeral 2 del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003.

A su juicio, la norma que debió sustentar la sentencia es el parágrafo 1 del referido artículo de la Ley 100 de 1993, que señala como beneficiarios de la pensión de invalidez a los menores de veinte años que acrediten sólo veintiséis semanas cotizadas en el último año anterior *“al hecho causante de su invalidez o su declaratoria”*. Lo anterior, conforme la sentencia C-020 de 2015⁸, la cual declaró exequible este parágrafo en el entendido de que su aplicación debe extenderse favorablemente *“a la población que tenga hasta 26 años de edad, inclusive”*⁹.

Por ello, solicita que se ordene a Porvenir S.A. que reconozca y pague la pensión de invalidez al accionante. Subsidiariamente, solicita que el amparo se conceda de manera transitoria mientras la justicia ordinaria determina si le asiste o no el derecho a esta mesada.

⁸ M.P. María Victoria Calle Correa.

⁹ Ibidem.

1.3.3. Segunda instancia

En sentencia del 13 de diciembre de 2019, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Judicial de Santa Rosa de Osos (Antioquia) confirmó la decisión de primera instancia. Consideró que le asiste razón a la accionada en haber negado la pensión de invalidez porque el actor no cumplió el requisito de las 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración. También precisó que la acción de tutela no es el escenario para evaluar la modificación de la fecha de estructuración de la invalidez, lo cual es competencia del juez ordinario.

1.4. Pruebas relevantes que obran en el expediente

1.4.1. Poder otorgado a un abogado por Yaned Lucía Correa Múnera, guardadora y agente oficiosa de Cristian Correa Múnera, para la presentación de la acción de tutela (folio 7, cuaderno de primera instancia).

1.4.2. Copia de la cédula de ciudadanía del accionante, Cristian Correa Múnera, donde se advierte que nació el 1 de septiembre de 1992 (folio 8, cuaderno de primera instancia).

1.4.3. Copia de la cédula de ciudadanía de Yaned Lucía Correa Múnera, madre del actor (folio 9, cuaderno de primera instancia).

1.4.4. Copia de la relación de aportes realizados por el afiliado Cristian Correa Múnera al fondo de pensiones Porvenir S.A. (folios 10 a 12, cuaderno de primera instancia).

1.4.5. Copia de informes del pago de aportes a seguridad social del afiliado Cristian Correa Múnera a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes -PILA- (folios 13 a 17, cuaderno de primera instancia).

1.4.6. Copia de la notificación del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral al accionante, con fecha 11 de agosto de 2017 y suscrita por un empleado de la EPS Sura (folio 18, cuaderno de primera instancia).

1.4.7. Copia de la comunicación emitida por Porvenir S.A. con destino a Lácteos Betania S.A., informándole que el 26 de agosto de 2019 la

administradora había negado la pensión de invalidez solicitada por el accionante (folio 19, cuaderno de primera instancia).

1.4.8. Copia de un oficio fechado el 6 de septiembre de 2019, donde Porvenir S.A. se dirige a Cristian Correa Múnera manifestando que le niega la solicitud de pensión de invalidez por no acreditar el requisito de cincuenta (50) semanas de cotización en los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez (folio 20, cuaderno de primera instancia).

1.4.9. Copias de las “RONDAS/NOTAS/INTERCONSULTA” realizadas al accionante durante su hospitalización en la Clínica León XIII de Medellín (folios 21 a 174, cuaderno de primera instancia).

1.4.10. Copia del acta de audiencia judicial realizada el 18 de febrero de 2019, en la cual el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Santa Rosa de Osos declaró “LA INTERDICCIÓN POR DISCAPACIDAD MENTAL ABSOLUTA, del señor CRISTIAN CORREA MÚNERA”, y designó a su madre, Yaned Lucía Correa Múnera, como su guardadora legítima (folios 175 y 176, cuaderno de primera instancia).

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia y procedencia de la acción de tutela

De conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y con el Decreto 2591 de 1991, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en los procesos de la referencia.

2.2. Análisis de la procedencia formal de la acción de tutela para el caso concreto

2.2.1. Legitimación en la causa

Las personas están legitimadas para solicitar la protección por vía de tutela cuando consideren que sus derechos fundamentales han sido vulnerados por una autoridad o un particular¹⁰. De allí que únicamente quien ha visto afectado

¹⁰ Constitución Política, artículo 86, en concordancia con el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991.

su derecho tenga un legítimo interés jurídico para solicitar su amparo. Cuando no puede hacerlo por cuenta propia, existe la posibilidad de actuar mediante representante judicial o agente oficioso. Es así como se concreta la legitimidad en la causa por activa en la acción de tutela, según las reglas previstas en el Decreto 2591 de 1991¹¹.

En el presente caso, el afectado directo con la decisión de negar el reconocimiento de la pensión de invalidez es Cristian Correa Múnera, representado jurídicamente por su guardadora y madre, Yaned Correa Múnera, quien para los efectos de la acción de tutela también actúa como su agente oficiosa. Agencia que resulta válida si se tiene en cuenta que al accionante fue declarado interdicto, se encuentra física y mentalmente limitado para actuar por cuenta propia debido a un accidente de tránsito que lo dejó en estado vegetativo y con una pérdida de capacidad laboral superior al 90%. A su vez, la representante del accionante acudió a un abogado para interponer la presente acción de tutela, mandato legal permitido por el Decreto 2591 de 1991 y debidamente probado con la copia del poder que obra en el expediente¹² Así las cosas, se encuentra debidamente acreditada la legitimación en la causa por activa.

Existe por igual un sujeto pasivo en la acción de tutela que, en términos simples, es la autoridad o particular a quien el accionante responsabiliza por la vulneración de sus derechos fundamentales. Este sujeto, que es la parte accionada, debe tener por igual un legítimo interés jurídico para participar en el proceso, siendo necesario establecer concretamente si el hecho vulnerador, por acción u omisión, provino de allí.

En el caso concreto no existe duda de que Porvenir S.A. es la parte legitimada por pasiva, dado que la negativa de reconocer la pensión de invalidez al accionante es considerada por este como el hecho vulnerador de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna.

¹¹ “Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier 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. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra deberá manifestarse en la solicitud. // También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”.

¹² Folio 7, cuaderno de primera instancia.

2.2.2. Inmediatez

La finalidad de la acción de tutela es proteger de forma inmediata los derechos fundamentales de la persona, a partir de lo cual la jurisprudencia constitucional ha considerado que este mecanismo debe interponerse en un término oportuno y razonable desde que se conoce el hecho vulnerador¹³. De lo contrario, el amparo debe declararse improcedente como mecanismo de defensa judicial.

En el asunto bajo revisión, Porvenir S.A. negó la solicitud pensional al accionante el 6 de septiembre de 2019 y el 25 de octubre del mismo año fue admitida la presente acción de tutela contra esa entidad. Transcurrió alrededor de un mes y medio entre estas dos fechas, término que la Sala considera razonable y oportuno para la interposición del amparo en el caso concreto, cumpliendo así el requisito de inmediatez.

2.2.3 Subsidiariedad

En desarrollo del artículo 86 superior¹⁴, el Decreto 2591 de 1991 señala en su artículo 6 los eventos donde la acción de tutela es improcedente. Uno de ellos es “[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

Lo anterior ha permitido a la jurisprudencia de la Corte Constitucional establecer el principio de subsidiariedad, el cual busca asegurar que la acción de tutela no sea utilizada como un recurso judicial adicional a los ya previstos en el ordenamiento jurídico para la protección de los derechos fundamentales. De este modo, el carácter subsidiario de la acción de tutela indica que puede ser usada únicamente ante la ausencia de otros medios de defensa judicial.

¹³ Sentencia T-792 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: “De este modo, la oportunidad en la interposición de la acción de tutela se encuentra estrechamente vinculada con el objetivo que la Constitución Política le atribuye de brindar una protección inmediata, de manera que, cuando ello ya no sea posible por inactividad injustificada del interesado, se cierra la vía excepcional del amparo constitucional (...)”.

¹⁴ Establece que la acción de tutela procederá “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Sin embargo, advertida la existencia de esos mecanismos, no por ello la acción de tutela resulta improcedente en un caso particular, pues tales medios deben ser analizados según su idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales¹⁵.

Es así como la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la acción de tutela procede excepcionalmente, aun existiendo otros mecanismos de defensa, cuando: *“(i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional”*¹⁶.

Frente a la presunta vulneración de un derecho fundamental por causa de la negativa de una entidad en otorgar la pensión de invalidez, la Corte Constitucional ha sostenido que para su protección debe acudir a la justicia ordinaria. Sin embargo, a partir de que el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que la existencia de dicho medio debe ser apreciada en cuanto a su eficacia, tal postura se flexibiliza según las características del caso concreto¹⁷.

De este modo, la demanda laboral podría ser el medio idóneo para debatir jurídicamente el derecho a la pensión de invalidez, pero no el mecanismo más eficaz y expedito, dado el extenso término que lleva concluir un proceso ordinario. A esta falta de eficacia y eficiencia debe sumarse la condición de vulnerabilidad de la persona que solicitó la pensión, pues teniendo en cuenta su situación particular, como la edad, estado de salud o condiciones socioeconómicas, sería desproporcionado exigirle que acuda a la justicia ordinaria. Por tal razón, la acción de tutela se constituye en estos casos como mecanismo expedito para la protección inmediata de los derechos fundamentales¹⁸.

¹⁵ Sentencia T-837 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Sentencia T-546 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

En el caso concreto, el mecanismo idóneo para controvertir la decisión de Porvenir S.A. sería la demanda ordinaria ante el juez laboral. Pero como reiteradamente esta Corporación lo ha sostenido tal vía resulta ineficiente porque la decisión puede tardar años en tomarse. Tal espera no es proporcional a las condiciones particulares del accionante, quien se encuentra en estado de invalidez cercano a un 100%¹⁹, no tiene ningún grado de autonomía y depende totalmente del cuidado de su madre²⁰. Dada su situación de indefensión se trata de un sujeto de especial protección constitucional del cual es posible presumir que su derecho al mínimo vital depende de la solución expedita de la controversia suscitada sobre la pensión de invalidez que reclama, correspondiendo al juez de tutela pronunciarse de fondo sobre la posible vulneración de sus derechos fundamentales por la negativa de dicha prestación económica²¹.

Esto significa que requiere de una solución jurídica pronta que únicamente puede ser otorgada a través de la acción de tutela, mecanismo que la Sala considera procedente en este caso.

2.3. Problema jurídico por resolver

Los antecedentes descritos plantean la presunta vulneración de los derechos fundamentales de Cristian Correa Múnera porque Porvenir S.A. no accedió a reconocerle la pensión de invalidez, por no cumplir el requisito de haber cotizado 50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, según el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

El apoderado del accionante alega que Porvenir S.A. debió resolver la solicitud pensional con fundamento en el parágrafo 1 del artículo 39 de la Ley 100 de

¹⁹ Además del alto porcentaje de pérdida de capacidad laboral del accionante, en su historia clínica (folios 21 a 174, cuaderno principal) se lee el siguiente diagnóstico: “*TRAUMATISMOS DEL ENCEFALO Y NERVIOS CRANEALES CON TRAUMATISMO DE NERVIOS Y MEDULA ESPINAL A NIVEL DEL CUELLO*”. Allí mismo los médicos ordenaron aspirador y concentrador de oxígeno para el manejo de la traqueostomía (folio 174, ibidem).

²⁰ La dependencia del accionante respecto de su progenitora se encuentra probada en el folio 175 y subsiguientes (cuaderno principal), donde se halla la decisión del 18 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Osos (Antioquia), que declaró interdicto por discapacidad mental al señor Cristian Correa Múnera y designó a la madre de este como su guardadora legítima.

²¹ Sentencia T-506 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

1993, el cual exige a los menores de 20 años haber cotizado 26 semanas en el año anterior a la fecha de estructuración de la invalidez o de su declaratoria. Esto por cuanto la jurisprudencia constitucional, específicamente la sentencia C-020 de 2015, ha dicho que esta norma también es aplicable a las personas jóvenes de hasta 26 años.

Por ello, dice, si el conteo de aportes se hiciera con base en dicha regla, desde la declaratoria de la invalidez, el actor cumpliría el requisito para acceder a la pensión de invalidez. Refuerza este argumento con la jurisprudencia que ha contemplado viable sumar las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, en los casos de pacientes de enfermedades crónicas, genéticas o degenerativas.

De acuerdo con el anterior panorama, la Sala debe resolver el siguiente problema jurídico:

¿Porvenir S.A. vulnera los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de Cristian Correa Múnera, al negarle la solicitud de pensión de invalidez por considerar que no cumple el requisito legal de haber cotizado 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, sin tener en cuenta el parágrafo 1 del artículo 39 de la Ley 100 de 1993?

Para resolverlo, la Sala reiterará la jurisprudencia sobre (i) los requisitos para acceder a la pensión de invalidez en los términos de la Ley 100 de 1993; (ii) la jurisprudencia constitucional en relación con la protección de la población joven en condición de invalidez, (iii) el concepto de capacidad laboral residual y, finalmente, (iii) resolverá el caso concreto.

2.3.1. Requisitos para acceder a la pensión de invalidez en los términos del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 1 de la Ley 860 de 2003

La Ley 100 de 1993 estableció en Colombia el Sistema General de Seguridad Social Integral²². Constituye una expresión directa del artículo 48 superior, que otorga a la seguridad social el carácter de servicio público obligatorio prestado bajo la coordinación del Estado y la participación de los particulares y,

²² Ley 100 de 1993, artículo 1.

asimismo, lo cataloga como un derecho irrenunciable que debe ser garantizado a todos los habitantes.

Por ser pertinente para el asunto bajo revisión, la Sala se referirá en adelante únicamente al sistema general de pensiones contemplado en la citada ley y, más específicamente, a las reglas establecidas para acceder a la pensión de invalidez.

En atención a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, el sistema general de pensiones tiene por fin garantizar a la población *“el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte”*²³. Para ello, está compuesto por dos regímenes concurrentes pero excluyentes entre sí. Primero, el régimen de prima media con prestación definida, administrado por el Estado. Y segundo, el régimen de ahorro individual con solidaridad, donde tienen participación los particulares a través de entidades privadas a cargo de administrar los fondos de pensiones.

Cuando una persona se vincula al sistema de pensiones únicamente puede elegir uno de los dos regímenes mencionado para realizar sus aportes. En cualquiera de ellos, para acceder a la pensión de invalidez debe cumplir los requisitos contenidos en los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, este último modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003²⁴:

“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.

Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. (Artículo modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003. El nuevo texto es el siguiente). Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

²³ Ibidem, artículo 10.

²⁴ Los requisitos de la pensión de invalidez del régimen de prima media están contemplados en los artículos 38, 39, 40 y 41 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo, más adelante, cuando se desarrollan las reglas para acceder a la pensión de invalidez en el régimen de ahorro individual, el artículo 69 señala que deben observarse las mismas disposiciones que el régimen de prima media.

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

Parágrafo 1°. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

Parágrafo 2°. Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, sólo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años”.

Sobre la pensión de invalidez, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que es una forma de “*realizar el mandato previsto en el artículo 13 constitucional, al brindar especial protección a las personas disminuidas físicamente*”²⁵. También, que guarda un estrecho vínculo con los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna de las personas que han visto menguada en más del 50% su capacidad laboral, toda vez que es una prestación económica destinada a garantizar sus necesidades básicas ante la imposibilidad de proveerse de forma autónoma los propios recursos²⁶.

2.3.2. La protección constitucional de las personas jóvenes en estado de invalidez. Reiteración de jurisprudencia

La sentencia T-777 de 2009²⁷ inició la línea jurisprudencial que establece la protección de la población joven que al inicio de su vida laboral se veía sorprendida por una disminución de su fuerza de trabajo superior al 50%, por enfermedad o accidente, sin haber reunido las 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la estructuración de la pérdida de capacidad laboral, requisito exigido por la legislación para para acceder a la pensión de invalidez.

²⁵ Sentencia T-506 de 2012, Jorge Iván Palacio Palacio.

²⁶ Sentencia T-053 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

²⁷ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

En tal sentencia, la Sala Novena de Revisión estudió el caso de una mujer de 23 años que, tras ser arrollada por una buseta de servicio público fue calificada con un 76,45% de pérdida de capacidad laboral. En virtud de los aportes que hasta ese momento había realizado al sistema de seguridad social en salud y pensión, solicitó a Porvenir S.A. el reconocimiento de la pensión de invalidez. La entidad negó la petición señalando que la interesada únicamente tenía 34 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, siendo necesarias 50 según lo contempla el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. Razón por la cual ella acudió a la acción de tutela solicitando la protección de su derecho fundamental a la seguridad social.

Para abordar el caso, la Sala Novena de Revisión recordó que diversos organismos internacionales²⁸ así como la legislación nacional²⁹ consideraban la etapa de la juventud entre los 14 y 15 años hasta los 26.

A partir de esto, precisó *“que las normas que pretendan beneficiar al segmento joven de la población, necesariamente deben comprender, en principio, a todas las personas que se encuentran dentro del rango de edad anteriormente señalada, así está contemplado por los organismos internacionales y en esa forma lo ha entendido el Legislador colombiano”*³⁰.

Por ello, esa Sala advirtió que uno de los eventos en los que el legislador quiso dar protección especial a un segmento joven de la población se reflejaba en el parágrafo 1 del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, por cuanto para acceder a la pensión de invalidez impuso unos requisitos menos rigurosos a los menores de 20 años, quienes deben haber cotizado como mínimo 26 semanas en el año anterior a la fecha de estructuración de la invalidez o de su declaratoria. Diferentes a los exigidos al resto de la población mayor a esa edad, quienes para acceder al mismo beneficio debían acreditar 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

²⁸ Para ser precisos la sentencia cita un pronunciamiento de las Nacionales Unidas del 17 de diciembre de 1999 y el concepto de la Organización Mundial de la Salud.

²⁹ Específicamente, la sentencia hace referencia a la Ley 357 de 1997 o “Ley de Juventud”, cuyo artículo 3º consagra que “se entiende por joven la persona entre los 14 y los 26 años de edad”.

³⁰ Sentencia T-777 de 2009.

Ante tal panorama, se preguntó por qué dicho trato especial no se extendía a los mayores de 20 años y menores de 26, teniendo en cuenta que se trata de un rango de edad en el que la persona aún es joven según el criterio legal. Tras indagar en los antecedentes de dicha ley, esa Sala no encontró una justificación para tal exclusión y concluyó que quienes se ubicaban entre esas edades estaban ante un déficit de protección frente a la invalidez, porque tendrían que haber cotizado 50 semanas en los últimos 3 años, a pesar de pertenecer también a un sector joven que apenas había iniciado su vida laboral.

A partir del anterior razonamiento, interpretó que el beneficio atribuido a los jóvenes menores de 20 años *“puede predicarse in extenso a aquellas personas que como la accionante se encuentra en idénticas situaciones fácticas que una joven que apenas comienza su vida laboral a los 23 años”*.

Por tal motivo, en uso de la facultad constitucional derivada del artículo 4 superior, la Sala Novena inaplicó al caso concreto el parágrafo 1º del artículo 1 de la Ley 860 de 2003 *“en cuanto a la edad requerida de 20 años, con el fin de materializar la protección real y efectiva del derecho a la seguridad social de la accionante (...), quien se encuentra en estado de debilidad física y manifiesta”*. Para, en su lugar, emplear directamente la Constitución Política en sus artículos 1, 2, 13, 45, 48 y 53.

La línea de decisión anteriormente descrita fue replicada sucesivamente por las diversas salas de revisión de la Corte Constitucional que conocieron situaciones de hecho similares. Así se refleja en las sentencias T-839 de 2010³¹, T-934 de 2011³², T-246 de 2012³³, T-506 de 2012³⁴, T-930 de 2012³⁵, T-1011 de 2012³⁶, T-630 de 2013³⁷, T-819 de 2013³⁸, T-443 de 2014³⁹ y T-580 de 2014⁴⁰.

Ya con la sentencia C-020 de 2015, la Corte Constitucional condicionó la constitucionalidad del referido criterio de edad, en el entendido *“de que se*

³¹ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³² Ibidem.

³³ Ibidem.

³⁴ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³⁵ M.P. María Victoria Calle Correa.

³⁶ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁷ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

³⁸ M.P. Mauricio González Cuervo.

³⁹ M.P. María Victoria Calle Correa.

⁴⁰ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

aplique, en cuanto sea más favorable, a toda la población joven”, incluso hasta aquellos con 26 años, según los criterios de las salas de revisión al respecto. Con posterioridad a esta sentencia, otras decisiones como T-366 de 2016⁴¹ y T-179 de 2017⁴² resolvieron casos similares.

Cabe destacar que en todas las sentencias de tutela mencionadas, los accionantes tenían menos de 26 años de edad al momento de haberse estructurado o declarado su pérdida de capacidad laboral; y contaban con menos de 50 semanas de cotización en los últimos tres años, siendo esta la razón por la cual las correspondientes administradoras de pensiones negaron la pensión de invalidez.

Igualmente, en virtud de la aplicación del párrafo 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, en algunos casos el conteo de las 26 semanas exigidas en el último año se hizo tanto desde la fecha de estructuración de la invalidez como desde su declaratoria, según la alternativa que favoreciera al accionante⁴³.

De esas decisiones también se extrae que la única regla que la Corte inaplicó por inconstitucional fue el criterio de edad contenido en el párrafo ya mencionado. Por lo que el requisito de haber cotizado 26 semanas en el año anterior a la estructuración de la invalidez o su declaratoria no tuvo ni tiene actualmente ninguna excepción. Ejemplo de ello es que en la sentencia T-506 de 2012, al resolver una de las dos tutelas acumuladas, la correspondiente Sala negó la pensión de invalidez a uno de los accionantes toda vez que, si bien era menor de 26 años y había cotizado 26 semanas, estas no fueron aportadas en el año anterior a la estructuración de la invalidez sino a lo largo de cuatro años.

Con todo, la Sala considera necesario precisar que la sentencia C-020 de 2015 representa un cambio en la forma de solucionar estos casos. Antes de ella, las diferentes salas de revisión de tutelas de la Corte Constitucional inaplicaban el criterio de edad del párrafo 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, como herramienta decisoria, en uso de la facultad conferida a los jueces por el artículo 4 superior. Sin embargo, a partir de la publicación de esa sentencia, dado que la

⁴¹ M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁴² M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁴³ En la sentencia T-930 d 2012 (M.P. María Victoria Calle Correa), la Corte Constitucional señaló que, en aplicación del principio de favorabilidad, *“corresponde a las administradoras de fondos de pensiones verificar cuál de las dos opciones resulta más beneficiosa para el interesado al momento de resolver su situación pensional”*.

norma ha sido declarada conforme con la Constitución Política en forma condicionada, lo consecuente es que el juez de tutela aplique extensivamente dicha regla de modo que cobije a las personas de hasta 26 años de edad, siempre y cuando cumplan con el resto de los requisitos, esto es, haber cotizado 26 semanas en el año anterior a la fecha de estructuración de la invalidez o su declaratoria.

2.3.3. La capacidad laboral residual en el reconocimiento de la pensión de invalidez derivada de enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas. Reiteración de jurisprudencia

Como se vio, para acceder a la pensión de invalidez, el afiliado debe tener una pérdida de capacidad laboral superior al 50% y haber cotizado cincuenta semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la calificación de la invalidez. Así vistos, estos requisitos no parecen tener ninguna dificultad interpretativa para su aplicación, sin embargo, la realidad de los casos revisados por esta Corporación ha revelado situaciones que no se ajustan al molde.

Se trata del escenario particular de los trabajadores que por padecer enfermedades crónicas, genéticas y/o degenerativas son calificados con un 50% o más de pérdida de capacidad laboral, pero la estructuración es fijada el día del nacimiento, del diagnóstico, del primer síntoma o cualquier otra fecha cercana a estas.

Ante tal panorama, llegado el momento de solicitar la pensión de invalidez, el afiliado se encuentra con una respuesta negativa de la administradora de pensiones correspondiente, bajo el argumento de que en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez no fueron aportadas las 50 semanas exigidas por la ley, dejando fuera de dicho conteo el tiempo cotizado con posterioridad a esa fecha, en virtud de la actividad laboral que la enfermedad le permitió ejercer hasta cuando las condiciones de salud lo permitieron.

Al esfuerzo realizado por un trabajador en la anterior situación, la jurisprudencia constitucional lo ha denominado *capacidad laboral residual*, que en términos de la propia Corte consiste en “*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’’⁴⁴.

La Corte Constitucional ha venido conociendo de las acciones de tutela presentadas por quienes están en condiciones similares a la descrita, donde alegan la presunta vulneración del derecho fundamental a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital por parte de las administradores de pensiones, al no contabilizarles las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, con las cuales completarían el requisito exigido para acceder a la pensión.

En la sentencia SU-588 de 2016⁴⁵ la Sala Plena de esta Corporación reiteró y unificó su jurisprudencia sobre este tipo de casos, refiriéndose primero a la forma en que deben actuar las administradoras de pensiones:

“(…) no es racional ni razonable que la Administradora de Fondos de Pensiones niegue el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez a una persona que sufre una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, tomando como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del día del nacimiento, uno cercano a este, el momento en el que se presentó el primer síntoma o diagnóstico, desconociendo, en el primer caso, que para esa persona era imposible cotizar con anterioridad ad su nacimiento y, en el segundo y tercero que, pese a las condiciones de la enfermedad, la persona pudo desempeñar una labor y, en esa medida, desechando las semanas aportadas con posterioridad al momento asignado en la calificación. Además, negar el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez, con fundamento en lo anterior, implicaría asumir que las personas en situación de discapacidad, en razón de su estado de salud, no pueden ejercer una profesión u oficio que les permita garantizarse una vida en condiciones de dignidad y que, en esa medida, nunca podrán aspirar a un derecho pensional, postulado que a todas luces es violatorio de tratados internacional y discriminatorio’’⁴⁶.

Luego, la Corte señaló que para poder incluir en el conteo el número de semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, debe

⁴⁴ Sentencia SU-588 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ Ibidem.

tenerse certeza de que estas fueron fruto de la capacidad laboral residual de la persona que padece la enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa:

“Es por eso que esta Corporación ha establecido que, luego 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 al sistema”⁴⁷.

Estos lineamientos han sido igualmente aplicados por las distintas salas de revisión de la Corte Constitucional, tanto para conceder como para negar la tutela de los derechos invocados, según se pruebe que las semanas aportadas con posterioridad a la fecha de estructuración obedecieron a la capacidad laboral residual del afiliado.

Por ejemplo, en las sentencias T-354 de 2018⁴⁸ y T-157 de 2019⁴⁹ fueron concedidos los amparos solicitados al comprobarse que los accionantes, con pérdidas de capacidad laboral superiores al 50%, pacientes de enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas, habían realizado aportes con posterioridad a la fecha de estructuración con ocasión de su capacidad laboral residual.

En sentido opuesto, la sentencia T-411 de 2019⁵⁰ negó el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de uno de los casos allí resueltos. Aun cuando se trataba de una persona que padecía una enfermedad crónica y contaba con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, no pudo acreditar que los aportes realizados luego de la fecha de estructuración provinieran de su actividad laboral, puesto que fueron hechos por un familiar cercano.

2.4. Caso Concreto

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

⁴⁹ M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁵⁰ M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

En agosto de 2019, a través de su guardadora legítima, Cristian Correa Múnera solicitó a Porvenir S.A. el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, en virtud de que el 11 de agosto de 2017 había sido calificado con un 96,58% de pérdida de capacidad laboral de origen común, estructurada el 1 de febrero de 2015.

El 6 de septiembre de 2019 Porvenir S.A. negó la solicitud luego de concluir que el actor no cumplía el requisito de haber cotizado 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, previsto en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, a través de apoderado, la guardadora legítima del accionante solicitó la protección judicial de los derechos fundamentales de Cristian Correa Múnera a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital, por considerar que este sí tiene derecho a la pensión de invalidez, no conforme el numeral 1 del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, que exige 50 semanas, sino del párrafo 1º de la misma norma, que exige 26 semanas en el año anterior a la estructuración de la invalidez o su declaratoria, a quienes sean menores de 26 años, regla aplicable al accionante en virtud de la sentencia C-020 de 2015.

De acuerdo con lo anterior, la Sala establecerá si Porvenir S.A. vulneró los derechos fundamentales cuya protección invoca el accionante al negarle la pensión de invalidez, sin dar aplicación a los conceptos de capacidad laboral residual y de interpretación extensiva del párrafo 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, conforme la sentencia C-020 de 2015. Para tal fin, se abordarán separadamente cada una de estas salidas jurídicas para determinar si le asiste el derecho al actor.

2.4.1. Análisis del caso a la luz del concepto de capacidad laboral residual

Con posterioridad al 1 de febrero de 2015, fecha de estructuración de la invalidez, el accionante cuenta con un alto número de semanas cotizadas, según se evidencia del reporte de Porvenir S.A.

Conforme este documento, entre febrero de 2015 y julio 2019 el empleador del accionante realizó los correspondientes aportes sin interrupción, lapso dentro del cual se contabiliza un total de 227,14 semanas⁵¹.

Si se contabilizan esas semanas bajo el concepto de capacidad laboral residual, fácilmente se advierte que el actor cumpliría con el requisito de haber cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la última cotización, pues se presumiría que hasta julio de 2019 su condición de salud le permitió trabajar.

Sin embargo, la Sala no encuentra posible aplicar tal concepto al caso del accionante por una sencilla razón. Su pérdida de capacidad laboral no es producto de una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, sino que tuvo origen en un accidente de tránsito tras el cual quedó en estado vegetativo.

Así las cosas, no se cumple el supuesto fáctico que exige la capacidad laboral residual, según el cual el aporte al sistema de seguridad social en pensiones con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez debe ser fruto de la actividad laboral de la persona que padece el tipo de enfermedades atrás referido.

Esta situación no puede predicarse del accionante, dado que no padece ninguna enfermedad crónica, genética y/o degenerativa y resulta materialmente imposible que con posterioridad al 1 de febrero de 2015 pudiera ejercer alguna actividad laboral debido a que el accidente en motocicleta que sufrió ese día lo dejó incapacitado física e intelectualmente para ello. Por tal razón, la Sala descarta la posibilidad de contar las semanas que cotizó después de esa fecha en aplicación del precedente constitucional relacionado con la *capacidad laboral residual*, a efectos de obtener la pensión de invalidez.

Por tanto, no era jurídicamente viable que, como lo señaló el apoderado del accionante, Porvenir S.A. otorgara la pensión de invalidez al actor bajo el criterio de la capacidad laboral residual, pues no le era aplicable.

2.4.1. Análisis del caso concreto a la luz de la C-020 de 2015 y la aplicación extensiva del parágrafo 1º del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003

⁵¹ Folios 10 a 12, cuaderno de primera instancia.

El apoderado del accionante alegó en el escrito de tutela que la norma que debe considerarse para el reconocimiento de la pensión de invalidez no es la referida a las 50 semanas, sino el párrafo 1º del mismo artículo 39 de la Ley 100 de 1993, el cual, recordemos, tras el condicionamiento de la Corte, consagra lo siguiente:

“Los menores de veinte años de edad deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria”.

Sostuvo también, con base en esa norma, que en el caso de su representado las semanas debían contarse desde la declaratoria de la invalidez. Y que debía seguirse el lineamiento de la sentencia C-020 de 2015, que declaró exequible el referido párrafo y posibilitó su aplicación a las personas de hasta veintiséis años, dependiendo del caso concreto y a criterio del juzgador.

En efecto, la sentencia C-020 de 2015 fue clara cuando declaró exequible el contenido del párrafo 1º del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, en el entendido de que su aplicación se hiciera extensible a las personas de hasta 26 años de edad.

Tal condicionamiento tuvo origen en el hecho de (i) no encontrar una justificación válida del legislador para excluir de dicha protección a las personas que tuvieran más de 20 años; y (ii) el precedente consolidado de las distintas Salas de Revisión, el cual venía inaplicando el criterio de edad de dicha regla para aplicar directamente la Constitución Política y proteger a aquellas personas que tuvieran hasta 26 años.

La Sala advierte que el precedente citado es claro y que no existe una razón jurídica que impida aplicarlo en este caso concreto, pues ha sido una posición jurisprudencial reiterada y sostenida desde la sentencia T-777 de 2009, la cual sentó las bases para que en casos similares y sucesivos a ese se inaplicara el límite de edad de modo que cobijara también a aquellas personas de hasta 26 años y con más del 50% de pérdida de capacidad laboral, en razón del déficit de protección en el que se encontraban frente a la contingencia de la invalidez.

Es importante recalcar que además de la edad, el referido párrafo exige otra condición para acceder a la pensión de invalidez. Esto es, que la persona haya cotizado 26 semanas al sistema de pensiones en el año inmediatamente anterior

a la fecha de estructuración o de su declaratoria. Entonces, el propio legislador permitió hacer el conteo de las 26 semanas a partir de dos momentos. En cualquiera de ellos, se aclara, la persona debe estar en el rango de edad protegido por la jurisprudencia constitucional, es decir, hasta 26 años.

Según el reporte de semanas allegado como prueba por la parte accionante, documento expedido por Porvenir S.A., antes de la fecha de estructuración de la invalidez, esto es, el 1 de febrero de 2015, el actor llevaba 9 meses como aportante al sistema de pensiones, periodo en el cual cotizó 24,28 semanas⁵², siendo necesarias 26 para acceder a la pensión. En consecuencia, bajo esta premisa no cumple el mínimo exigido para acceder a la pensión de invalidez.

Sin embargo, como ya se advirtió, el conteo de semanas también debe hacerse en el año anterior a la fecha de la declaratoria de la invalidez, la cual, en el caso del accionante, se dio el 11 de agosto de 2017, conforme el oficio en el que la EPS Sura le notificó el dictamen.

De acuerdo con el reporte de semanas cotizadas, en el año anterior al 11 de agosto de 2017, fecha de declaratoria de la invalidez, el accionante cotizó 55,71 semanas⁵³, superando con ello el mínimo de 26 requeridas para acceder a la pensión de invalidez conforme el parágrafo 1º del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Regla que lo cobija de manera extensiva debido al criterio interpretativo contenido en la sentencia C-020 de 2015, ya en firme para esa fecha. Además, valga aclarar que el accionante contaba con 25 años de edad cuando fue declarada su pérdida de capacidad laboral, en tanto nació el 1 de septiembre de 1992⁵⁴, encontrándose así en el rango de protección establecido por la jurisprudencia de esta Corporación.

La conclusión a la que llega la Sala no debe tomar por sorpresa a la entidad accionada. Por hechos similares al presente caso Porvenir S.A. ya había sido demandada en otras acciones de tutela también conocidas por esta Corporación, cuyo resultado fueron las sentencias T-777 de 2009, T-1011 de 2012, T-580 de

⁵² Folio 10, cuaderno de primera instancia. De acuerdo con la referida prueba, el actor no cotizó 12 semanas antes de la fecha de estructuración, como lo afirma su apoderado en el escrito de tutela, sino 24,48.

⁵³ Folios 10 a 12, cuaderno de primera instancia.

⁵⁴ Folio 8, cuaderno de primera instancia.

2014 y T-366 de 2016. En tal sentido, para esa entidad no es novedoso el criterio jurisprudencial aquí aplicado.

Porvenir S.A. debió observar el referido criterio al momento de decidir sobre la solicitud de pensión de invalidez que elevó el accionante a través de su guardadora legítima. El no hacerlo implicó una clara vulneración por omisión de los derechos fundamentales de Cristian Correa Múnera a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna, pues se trata de una persona que a 9 meses de haberse activado laboralmente sufrió un accidente que lo dejó totalmente incapacitado para volver a trabajar en toda su vida, cuando tenía de 22 años, situación grave y angustiante no sólo para él sino también para su madre, quien actualmente lo cuida dada su condición de extrema vulnerabilidad. Por lo dicho, la Sala prevendrá a Porvenir S.A. para que, en lo sucesivo, acate las reglas establecidas en la jurisprudencia frente a casos como el presente y no vuelva a desconocer las garantías fundamentales de personas que se encuentran en situación de discapacidad y son menores de 26 años.

En consecuencia, la Sala revocará las decisiones de instancia proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Donmatías (Antioquia), y el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Osos, del mismo departamento, en primera y segunda instancia, respectivamente, en tanto negaron el amparo de los derechos a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital invocados por Cristian Correa Múnera. En su lugar, concederá la tutela de estos derechos y ordenará a Porvenir S.A. que, en un término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de la presente sentencia, reconozca y pague al accionante la pensión de invalidez a la que tiene derecho.

3. Decisión

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Donmatías (Antioquia) el 7 de noviembre de 2019, y el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Osos (Antioquia) el 13 de diciembre de

2019, en primera y segunda instancia, respectivamente, que negaron la solicitud de amparo presentada mediante apoderado judicial por Cristian Correa Múnera contra Porvenir S.A.

SEGUNDO. En su lugar, **CONCEDER** a Cristian Correa Múnera el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna.

TERCERO. ORDENAR a Porvenir S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta sentencia, reconozca y pague a Cristian Correa Múnera la pensión de invalidez.

CUARTO. PREVENIR a Porvenir S.A. para que, en lo sucesivo, acate las reglas establecidas en la jurisprudencia frente a casos como el presente y no vuelva a desconocer las garantías fundamentales de personas que se encuentran en situación de discapacidad y son menores de 26 años.

QUINTO. LIBRAR las comunicaciones -por Secretaría General de la Corte Constitucional-, así como **DISPONER** las notificaciones a las partes -a través del Juez de primera instancia-, previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, publíquese y cúmplase

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado
Con salvamento parcial de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General