

Expediente T-6494158

Sentencia T-005/20

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia excepcional por afectación al mínimo vital y vida digna de sujetos de especial protección

La acción de tutela es el medio principal de defensa judicial de los derechos invocados. No existe en el ordenamiento jurídico otro mecanismo judicial que, por las condiciones especiales del asunto, responda adecuadamente a la protección solicitada. Si bien la jurisdicción laboral ordinaria es el escenario jurídicamente idóneo para resolver las controversias enmarcadas alrededor del reconocimiento de prestaciones pensionales, ésta no es una alternativa viable en el caso del accionante, por ser ineficaz, esto es, por tratarse de un recurso que, en concreto, no responde de manera integral y oportuna a la salvaguarda invocada. Esto es así, pues el accionante corresponde a una persona de especialísima protección constitucional, derivada principalmente de su padecimiento de VIH y condición de víctima del conflicto armado, lo cual exige de esta autoridad judicial la adopción de medidas que respondan a esta situación.

ACTUALIZACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL DE ORIGEN COMUN PARA SOLICITAR POR PRIMERA VEZ RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia

La protección del riesgo de invalidez responde, justamente, a la necesidad de asegurar económicamente a aquellas personas que, cumpliendo los demás requisitos legales, y por sus condiciones médicas, les es imposible desarrollar su fuerza de trabajo ordinaria, por presentar una pérdida funcional significativa. Siendo ello así, es evidente que este tipo de prestación exige una condición clínica actual para ser titular de la misma, sobre todo en aquellos casos en los que la situación de invalidez se ha derivado de una enfermedad degenerativa o progresiva. De ahí que, al estudiar por primera vez el reconocimiento de pensión de invalidez, la entidad pensional se encuentre autorizada para requerir una actualización del dictamen aportado, siempre y cuando, de acuerdo con las particularidades de cada caso, sea razonablemente evidente la necesidad de verificar la vigencia de la pérdida de capacidad laboral.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Improcedencia por

cuanto no se reunieron los presupuestos para dar aplicación a la “condición más beneficiosa”

En virtud de la condición más beneficiosa, teniendo en cuenta que al momento en que la anterior norma perdió vigencia, esto es, el 25 de diciembre de 2003, el demandante había realizado aportes correspondientes a más de 26 semanas ante el Sistema de pensiones, resultaría admisible estudiar el acceso a partir de los requisitos allí consagrados. En ese sentido, debido a que al momento en que se produjo el estado de invalidez, el accionante no se encontraba cotizando, la norma en principio aplicable correspondería al literal “b” precitado. Con todo, se incumplen los requisitos allí exigidos, porque durante el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración, fijada en el dictamen que actualmente se encuentra en firme, el accionante no realizó ningún aporte pensional. Por ello, debe concluirse que, aplicando el principio de la condición más beneficiosa, en estricto sentido, el accionante no sería titular de la pensión de invalidez pretendida en la acción de tutela de la referencia.

PRESTACION HUMANITARIA PERIODICA PARA VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO-Vigencia del régimen legal y desarrollo del Decreto 600 de 2017

DERECHO A LA PRESTACION HUMANITARIA PERIODICA PARA VICTIMAS DEL CONFLICTO-Orden al Ministerio de Trabajo, reconozca y pague la prestación a víctima de violencia sexual, quien sufre VIH/SIDA

Referencia: expediente T-6494158

Acción de tutela instaurada por Miguel contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera –quien la preside–, y los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alejandro Linares Cantillo, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, previo cumplimiento de los requisitos, y trámites legales y reglamentarios, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En la revisión de los fallos dictados, en primera instancia, por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá D.C., el 31 de agosto de 2017; y en segunda instancia, por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el 9 de octubre de 2017, dentro del proceso de tutela iniciado por Miguel contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones (en adelante sólo Colpensiones).

I. ANTECEDENTES

A continuación, se exponen los hechos jurídicamente relevantes, las respuestas dadas a la acción de tutela y los fallos objeto de revisión.

1. Hechos de la acción de tutela

1.1. Miguel es un ciudadano de 46 años de edad, residenciado en la ciudad de Bucaramanga (Santander), quien manifiesta que en el año 1988, cuando contaba con 16 años de edad, fue víctima de abuso sexual por parte de integrantes de la guerrilla de las FARC-EP, como consecuencia de lo cual sostiene que contrajo VIH.

1.2. El peticionario señala que, el 21 de marzo de 2002, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Departamento de Boyacá dictaminó su pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 66.85%, con fecha de estructuración el 13 de noviembre de 1993, derivada del diagnóstico “SIDA / Categoría Clínica 3C”.

1.3. A raíz de lo anterior, indica que desde el año 2014 ha solicitado a Colpensiones, en varias ocasiones, el reconocimiento de su pensión de invalidez, pero ésta le ha sido negada por no acreditar el cumplimiento de 50 semanas cotizadas durante los 3 años inmediatamente anteriores a la configuración de la contingencia. Señala que, a causa de una segunda valoración exigida por la Entidad accionada, el 25 de enero de 2016 la Junta Nacional de Calificación de Invalidez dictaminó una pérdida de capacidad laboral correspondiente al 66.73%, con fecha de estructuración el 26 de octubre de 2010, causada por la ausencia de visión del ojo derecho, bajo el diagnóstico “microademonia en silla turca” y “panhipopituitarismo”.

1.4. En ese sentido, afirma que Colpensiones ha basado la negativa de la prestación en un

dictamen médico que le es contrario a sus intereses, desconociendo que, en el año 2002, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá había establecido una fecha de estructuración con base en la cual, según él, cumpliría los requisitos para acceder a la pensión de invalidez. En ese sentido, considera que la Entidad accionada, al estudiar los requisitos pensionales a partir del último dictamen de calificación de su pérdida de capacidad laboral, ha vulnerado sus derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital.

1.5. Con fundamento en lo anterior, el 22 de agosto de 2017, promovió la acción de tutela de la referencia, a fin de lograr el amparo de los derechos a la seguridad social y mínimo vital. Como consecuencia, pide que se ordene el reconocimiento de la pensión de invalidez, teniendo en cuenta la fecha de estructuración fijada en el primer dictamen, o en virtud del principio de la condición más beneficiosa.

2. Respuesta de la entidad accionada y de las entidades vinculadas durante el trámite de instancias de la acción de tutela

Al admitir la acción de tutela de la referencia, el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito, mediante auto del 22 de agosto de 2017, decidió correr traslado de la solicitud de amparo a la entidad accionada, y vincular al trámite constitucional a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá. Ante tal requerimiento, Colpensiones guardó silencio. Por su parte, la Entidad vinculada manifestó no ser responsable de la presunta vulneración alegada por el actor, comoquiera que sus funciones no están relacionadas con el reconocimiento de prestaciones pensionales.

3. Decisiones objeto de revisión

3.1. Sentencia de primera instancia: en providencia del 31 de agosto de 2017, el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá D.C. decidió “negar” la acción de tutela y “desvincular a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá”. Como fundamento, señaló que el accionante dispone de la jurisdicción ordinaria como escenario natural ante el cual puede ejercer la defensa de sus derechos, por lo que, desde su perspectiva, se incumple el requisito de subsidiariedad del mecanismo constitucional.

3.2. Sentencia de segunda instancia: a través de escrito del 12 de septiembre de 2017, el accionante impugnó el fallo de primer grado, pues, en su criterio, el requisito de

subsidiariedad se encontraba superado, dado que se trata de un paciente con diagnóstico de VIH+. En conocimiento de este recurso, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., mediante fallo del 9 de octubre de 2017, decidió “confirmar” integralmente la Sentencia impugnada.

4. Trámites adelantados en sede de revisión

Al asumir el conocimiento, la Magistrada sustanciadora puso de presente un déficit probatorio importante en el expediente de la referencia. De ahí que, durante el curso de la revisión adelantada por la Corte Constitucional, el asunto haya tenido múltiples actuaciones. A continuación, se sintetizan las más relevantes.

4.1. El 12 de febrero de 2018, el señor Diego Alejandro Urrego Escobar, en calidad de Jefe de la Oficina Asesora de Asuntos Legales (A) de Colpensiones, solicitó copia del expediente, a fin de pronunciarse frente a la acción de tutela. En Auto del 10 de abril de 2018, la Magistrada sustanciadora accedió a dicha solicitud.

4.2. El 16 de marzo de 2018, el Despacho sustanciador advirtió la necesidad de, por un lado, decretar pruebas, a fin de tener claridad respecto de una serie de circunstancias fácticas sobre las que existía incertidumbre; y por otro lado, conformar debidamente el contradictorio, dado que, con la resolución del asunto, podrían verse comprometidos intereses jurídicos de entidades que no estaban integradas al litigio. En ese sentido, dispuso, en primer lugar, vincular y solicitar pronunciamiento frente a la acción de tutela de la referencia a las juntas regionales de calificación de invalidez de los departamentos de Santander y Boyacá, así como a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. En segundo lugar, requerir a Colpensiones, con el fin de obtener la historia laboral completa del demandante. Finalmente, ordenar al peticionario informar si los hechos victimizantes aludidos en su solicitud de amparo fueron puestos en conocimiento de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV.

4.3. En respuesta al anterior requerimiento, se obtuvo la siguiente información relevante:

4.3.1. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander solicitó ser desvinculada del trámite constitucional, por estimar que sus funciones no están relacionadas con el reconocimiento de prestaciones pensionales, por tanto, en su criterio, carece de

responsabilidad frente a las presuntas vulneraciones alegadas por el tutelante.

4.3.2. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá indicó que, el 21 de marzo de 2002, profirió un dictamen médico a nombre del hoy accionante, en el que se estableció un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual a 66.85%, con fecha de estructuración el 13 de noviembre de 1993, causada por enfermedad de origen común, bajo el diagnóstico de “SIDA categoría clínica 3C y diarrea crónica, síndrome anémico”.

4.3.3. La Junta Nacional de Calificación de Invalidez señaló que en el año 2015 conoció el caso del señor Miguel. En ese sentido, remitió 754 folios magnéticos, en los que obra toda la información clínica que le llevó a que, mediante dictamen del 25 de enero de 2016, se estableciera como pérdida de capacidad laboral del demandante un porcentaje correspondiente al 66.73%, con fecha de estructuración el 26 de octubre de 2010. Revisada esta historia clínica remitida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la Sala realiza una breve síntesis de la misma, a efectos de contextualizar de mejor manera el asunto de la referencia, así:

Fecha

Diagnóstico/patología identificada

13 de noviembre de 1993

HIV Positivo

22 de febrero de 2001

Carcinoma baso celular de piel de cara (biopsia)

4 de enero de 2002

SIDA 3C, diarrea crónica, síndrome anémico, DHT-correcta.

12 de enero de 2002

VIH-1. RNA VIH-1: 285205 copias/ml Log10 (RNA) 5.46.

23 de abril de 2004

VIH-1. RNA VIH-1: 25951 copias/ml Log10 (RNA) 4.41.

9 de noviembre de 2004

Hernia Hiatal por deslizamiento. Gastritis eritematosa y perequial. Duodenitis erosiva.

2 diciembre de 2008

Paciente con VIH-Sida desde hace 8 años, con cuadro clínico de episodios diarreicos de 11 meses de evolución con aumento progresivo en intensidad y frecuencia quien consulta por diarrea asociada a deposiciones melénicas con emesis de contenido alimentario y anorexia, malestar general.

26 octubre de 2010

Carcinoma baso celular infiltrante, variedad micronodular.

8 de marzo de 2011

Resección de tumor en piel de dorso nasal: carcinoma baso celular sólido y trabecular que compromete la dermis reticular sin invasión perineural, localizado a 1MM del margen de sección lateral más cercano y 1MM del margen profundo. // Elastosis actínica.

23 de septiembre de 2011

Diarrea crónica con esteatorrea secundaria a HIV.

10 de diciembre de 2011

Enfermedad poliarticular inflamatoria con compromiso de hombros, puños, manos, rodillas y pies.

Existe hipercaptación anormal del tazador ubicada a nivel de hombros con compromiso glenohumeral y acromioclavicular, los puños hipercaptan bilateralmente, lo mismo que existe hipercaptación en manos con compromiso de articulaciones metacarpofalángicas e interfalángicas proximales y distales bilateralmente. Las rodillas hipercaptan en

comportamiento patelofemoral, lo mismo que cuellos de pies, tarsos y articulaciones metatarsofalangicas e interfalángicas bilateralmente, cambios que sugieren alteraciones inflamatorias. El borde inferior de ambos calcaneos hipercapta anormalmente, siendo compatible con fascitis plantar bilateral. // Enfermedad poliarticular inflamatoria con compromiso de hombros, puños, manos, rodillas y pies.

6 de marzo de 2013

Antecedente de inmunosupresión (VIH) con cuadro de cefalea y compromiso oculomotor.

22 de marzo de 2013

Paciente con mala evolución por episodio que por el cuadro clínico pareciera una parálisis facial central (ya que no proporcionaron la epicrisis de la hospitalización) aunque llama la atención la supuración por conducto auditivo derecho, se decide continuar manejo, se remite paciente a neurología para valoración y manejo, se SS creatinina ya que tiene pendiente resonancia nuclear magnética con contraste.

23 de abril de 2013

Macroadenoma hipofisario // Infección por VIH // Antecedente de Toxoplasmosis ocular derecha.

2 de julio de 2013

Hipertrofia VS hiperplasia de los lóbulos superficiales de la parótida

14 de agosto de 2013

OJO DERECHO: se aprecian puntos de depresión de la sensibilidad retiniana localizados en cuatro cuadrantes con mayor densidad en el hemicampo nasal y en el cuadrante superno nasal particularmente afectando parcialmente área de fijación central y la mancha ciega.

13 de septiembre de 2013

Enfermedad de cushing dependiente de la hipófisis. Trastorno del testículo y del epididimo en enfermedades clasificadas en otra parte. Tumor benigno de la hipófisis. VIH sin otra

especificación. Tumor benigno de la glándula parótida.

15 de octubre de 2013

Tumor benigno de la glándula parótida. Enfermedad por VIH sin otra especificación. Tumor benigno de la hipófisis. Trastorno del testículo y del epitimo en enfermedades clasificadas en otra parte.

13 de noviembre de 2013

Disminución de la agudeza visual por el ojo derecho.

10 de marzo de 2014

Tumor hipófisis. Adenoma densamente granular productor de ACTH silente.

26 de mayo de 2014

Cambio postquirúrgicos de resección transeptoefenoidal del tumor de hipófisis. Cambios inflamatorios por rinitis alérgica.

5 de junio de 2014

12 de junio de 2014

VIH estadio B1, con antecedentes de extracción tumor hipófisis en marzo de 2014. Refiere buena adherencia al TAR.

8 de julio de 2014

VIH desde 1992, ha pasado por varios esquemas y por efectos indeseables solo tolera efavirenz, lamivudina/zidovudina. Le extirparon adenoma hipofisiario para lo cual está en tratamiento con endocrinología, por panhipopituitarismo con secuela de diabetes insípida, hipotiroidismo secundario, déficit del eje cortico suprarrenal y alteración del eje gonadal. Al momento con depresión, dolor en el cuerpo.

6 de agosto de 2014

Macroadenoma hipofisario con panhipopituitarismo, el cual fue llevada a cirugía 07/03/2014 resección de lesión transfemodal con inmunohistoquímica reoret productor de ACTH. Actualmente refiere caída de cabello.

12 de agosto de 2014

VIH estado B1, con antecedentes de extracción tumor hipófisis en marzo de 2014. Refiere buena adherencia al TAR.

12 de septiembre de 2014

VIH estadio B1, con antecedentes de extracción tumor hipófisis en marzo de 2014. Refiere buena adherencia al TAR. Actualmente reaparición de lumbalgia y epigastralgi.

1 de octubre de 2014

Macroadenoma hipofisario el cual fue llevado a cirugía en marzo de 2014 con resección de lesión transesfenoidal.

6 de octubre de 2014

VIH + resección de adenoma hipofisario. Hipopituitarismo consecutivo a procedimientos.

8 de octubre de 2014

VIH + resección de adenoma hipofisario. Hipopituitarismo consecutivo a procedimientos. || Afección eje gonadal manejo con testosterona con adecuado control, eje tiroidea con T4 libre normal con afección eje corticosuprarrenal.

12 de noviembre de 2014

Diagnóstico VIH desde 1992, ha pasado por varios esquemas y por efectos indeseables solo tolero efavirenz, lamivudina/zidovudina. Le extirparon adenoma hipofisario para lo cual está en tratamiento con endocrinología, por panhipopituitarismo con secuela de diabetes insípida, hipotiroidismo secundario déficit del eje cortico suprarrenal y alteración del eje gonadal. Al momento con dolor en espalda en región dorso lumbar irradiado a la región anterior del abdomen manejada con terapia sin mejoría, se practicó endoscopia de vías digestivas y

encontraron hernia hiatal. Adherencia: 90%.

11 de diciembre de 2014

Hipotiroidismo secundario déficit del eje cortico suprarrenal y alteración del eje cortico suprarrenal y alteración del eje gonadal. Al momento con lesiones en boca. Adherencia: 90%

22 de diciembre de 2014

Hipopituitarismo consecutivo a procedimientos.

9 de febrero de 2015

Clínicamente estable, con hipertensión arterial, tumor hipofisario en tratamiento sin indicio de oportunista

13 de febrero de 2015

Dolor lumbar, portador VIH, resección tumor hipofisario, trae RMN que muestra hemangiomas T3 y T10 sin alteraciones radicales y facetarias, valorado por neurocirugía, consideran que hay compresión de hemangiomas hipofisarios.

Diagnóstico: 1) Lumbalgia 2) Artrosis generalizada

1 de abril de 2015

Gastritis crónica difusa leve. La coloración histoquímica especial de giemsa resultó negativa para helicobacter pylori. Negativo para metaplasia intestinal. Negativo para Atrofia.

Hipotiroidismo no especificado. Tumor benigno de la hipófisis.

9 de julio de 2015

1. Queratosis actínica a nivel de cara, brazos y tórax. 2, Carcinoma baso celular en cicatriz a nivel malar derecho e izquierdo, dorso de nariz. ANÁLISIS: Inmunocompromiso por la presencia de Virus de inmunodeficiencia Humana (VIH), en estadio SIDA, predispone la aparición de células cancerosas aumentando el riesgo de desarrollo de patología maligna. Además susceptibilidad a desarrollar infecciones oportunistas y una prolongada respuesta

clínica al manejo de las mismas.

25 de junio de 2015

Cálculo de la vesícula biliar con otra colecistitis

14 de julio de 2015

Lumbalgia. Tumor productor ACTH. Infección VIH

16 de julio de 2015

Hipotiroidismo no especificado. // Hipopituitarismo consecutivo a procedimientos.

24 de julio de 2015

De acuerdo a los niveles de agudeza visual con corrección actuales, cuenta dedos a 5 metros, que corresponde aproximadamente a 20/800 en el ojo derecho y 20/600 en el ojo izquierdo. Y según las guías de la evaluación de la afección visual permanente de la American Medical Asociación, 5a edición, capítulo 13, presenta una pérdida de la función visual en el ojo derecho de un 80% y en el ojo izquierdo de un 75%, siendo ambos porcentajes considerados una pérdida profunda de la función visual. La pérdida global de la función visual se clasificaría como una clase 5, pérdida visual profunda, ya que ambos ojos tienen menos de 20/500.

De esta forma, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez confirmó que se tuvieran como antecedentes acreditados de la calificación de invalidez del accionante, adelantada por dicha entidad en el dictamen del 25 de enero de 2016, los siguientes:

4.3.3.1. Dictamen de calificación proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá el 21 de marzo de 2002 (antecedente 4.3.2.).

4.3.3.2. Dictamen emitido el 1º de mayo de 2015 por Colpensiones, en el que se estableció pérdida de capacidad laboral en un porcentaje de 41.97%, con fecha de estructuración el 9 de febrero de 2015, por enfermedad de origen común, diagnóstico “Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH) y otros trastornos especificados”.

4.3.3.3. Impugnación formulada por el señor Miguel contra el dictamen proferido por Colpensiones.

4.3.3.4. Dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, expedido el 31 de julio de 2015, en el que se conoció la impugnación tramitada por el accionante, y fijó una pérdida de capacidad laboral correspondiente al 66.73%, con fecha de estructuración el 26 de octubre de 2010, bajo el diagnóstico “enfermedad por virus de la inmunodeficiencia humana (VIH+), diabetes insípida, gastritis crónica – no especificada, hipertensión esencial (primaria), ceguera de un ojo, tumor benigno de la hipófisis, otras colelitiasis”.

4.3.3.5. Recurso de apelación promovido por el señor Miguel contra la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral dictaminada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander.

4.3.3.6. Dictamen definitivo de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, proferido el 25 de enero de 2016, en el que se confirmó la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral fijada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, correspondiente al 26 de octubre de 2010.

4.3.4. Por su parte, el Director de Acciones Constitucionales de la Gerencia de Defensa Judicial de Colpensiones remitió la historia laboral completa del accionante, en la que se acredita un total de 152.71 semanas cotizadas entre el 26 de abril de 1991 y el 30 septiembre de 2001. Asimismo, detalló las actuaciones que, en conocimiento del caso del señor Miguel, se han adelantado ante la Entidad pensional, así:

4.3.4.1. Mediante Resolución del 2 de septiembre de 2014, Colpensiones negó por primera vez el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez del accionante, pues no cumplía con la densidad de 26 semanas anteriores a la fecha de estructuración de invalidez que, para esa época, correspondía al 13 de noviembre de 1993, según el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá.

4.3.4.2. En Resolución del 26 de febrero de 2015, Colpensiones, por solicitud del afiliado, volvió a realizar un estudio de reconocimiento de la pensión de invalidez. En esa ocasión, la Entidad negó la prestación, pero con fundamento en que el dictamen con base en el cual el actor pretendía el reconocimiento de la prestación databa de hace más de 10 años, razón por

la cual era indispensable contar con una nueva calificación de la invalidez, a fin de tener certeza sobre el estado actual de su pérdida de capacidad laboral. Por ello, lo instó a acercarse ante esta Entidad, con el propósito de adelantar los trámites pertinentes.

4.3.4.3. Luego de llevarse a cabo el nuevo estudio de pérdida de capacidad laboral, que terminó con el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de invalidez (antecedente 4.3.3.6.), Colpensiones volvió a pronunciarse sobre la prestación requerida por el actor. De este modo, a través de Resolución del 23 de febrero de 2016, la Entidad negó la pensión de invalidez. Como fundamento, indicó que el actor no cuenta con 50 semanas cotizadas durante los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración (26 de octubre de 2010), tal como lo exige el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, modificadorio del artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

4.3.4.4. Mediante Resolución del 14 de julio de 2016, Colpensiones valoró si el accionante era titular de la prestación especial de víctima de que trata las leyes 418 de 1997, 1106 de 2006 y 1421 de 2010. Sin embargo, se abstuvo de emitir pronunciamiento de fondo y, por el contrario, resolvió “dejar en suspenso” el estudio de la prestación requerida. Esta decisión se basó en que debía esperarse la reglamentación de los lineamientos para el reconocimiento de estas prestaciones especiales, la cual se hallaba en trámite conjunto de los ministerios de Trabajo, y Hacienda y Crédito Público.

4.3.4.5. Contra el anterior acto administrativo, el accionante solicitó la revocatoria directa, la cual fue negada por Colpensiones a través de Resolución del 13 de octubre de 2016, insistiendo en la necesidad de contar con la reglamentación ministerial de los lineamientos para el reconocimiento de la prestación.

4.3.4.6. Finalmente, en Resolución del 20 de junio de 2017, Colpensiones se declaró incompetente para seguir tramitando la pensión especial de víctima de conflicto solicitada por el señor Miguel y que se encontraba suspendida. Como fundamento, señaló que, a través del Decreto 600 del 6 de abril de 2017, el Ministerio del Trabajo reglamentó la materia, en cuyo artículo 2.2.9.5.5. se dispuso, entre otras cosas, que el reconocimiento del emolumento estará a cargo de dicha Cartera y no de la administradora pensional. Por ello, se remitió el expediente pensional del demandante al Ministerio del Trabajo.

4.3.5. Por su parte, en cumplimiento del requerimiento realizado por la Corte Constitucional

(antecedente 4.2.), el accionante manifestó que los hechos victimizantes fueron puestos en conocimiento de la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), de manera que, desde el 26 de julio de 2016, se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas (en adelante RUV).

4.4. Dado lo anterior, la Magistrada sustanciadora observó la importancia de decretar la recolección de elementos de juicio adicionales para aclarar la situación objeto de resolución y disponer la recomposición del contradictorio con entidades cuyos intereses pudieran verse comprometidos. De esta manera, en Auto del 2 de mayo de 2018, la Magistrada sustanciadora advirtió que, por la gravedad de los hechos que enmarcan el asunto de la referencia, relacionados con las complejas condiciones de salud del accionante y su evidente situación de vulnerabilidad, se dispuso:

“Primero.- A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, VINCULAR al trámite de revisión de la referencia a (i) la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas; y (ii) al Ministerio del Trabajo; y como consecuencia, REMITIR copia del expediente T-6494158 a dichas entidades, para que, en el término máximo de dos (2) días hábiles contados a partir de la comunicación del presente Auto, se pronuncien acerca de la solicitud de amparo instaurada por Miguel y el problema jurídico que plantea el asunto bajo estudio de la Corte Constitucional, así como para que aporten las pruebas que consideren pertinentes. // Segundo.- A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que, en el término máximo de dos (2) días hábiles contados a partir de la comunicación del presente Auto: // (i) Informe a esta Corporación si el hecho victimizante, relacionado con los actos sexuales puestos de presente por parte del actor en la tutela de la referencia, se encuentra incluido como tal en el RUV. // (ii) Remita a esta Corporación copia del Registro Único de Víctimas en el que se detalle la fecha en la que el actor fue incluido en el mismo y los hechos por los cuales ello ocurrió. // Tercero.- A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR al Ministerio del Trabajo para que, en el término máximo de dos (2) días hábiles contados a partir de la comunicación del presente Auto, se pronuncie específicamente respecto del cumplimiento, por parte del actor, de los requisitos legalmente exigidos para acceder a la pensión especial de víctimas del conflicto armado” .

4.5. En respuesta al requerimiento de la Corte Constitucional, se obtuvo lo siguiente:

4.5.1. La UARIV informó que, con ocasión del hecho victimizante de delitos contra la libertad e integridad sexual, ocurrido el 12 de marzo de 1988, el actor fue incluido en el RUV. Asimismo, se dispuso la inscripción por hechos de desplazamiento forzado causados en contra del peticionario durante el mes de febrero de 2015, y una nueva agresión sexual que data de abril de 2014.

4.5.2. El Ministerio del Trabajo, por su parte, manifestó que el actor no cumple con los requisitos contenidos en los numerales 4 y 6 del artículo 2.2.9.5.3 del Decreto 1072 de 2015, adicionado por el Decreto 600 de 2017, para acceder a la prestación especial de víctima de conflicto. Respecto de la primera disposición, según la cual debe “existir nexo causal de la pérdida de capacidad laboral con actos violentos propio del conflicto armado interno”, la Entidad señaló que éste se incumple porque “la fecha de estructuración de la invalidez no coincide con la fecha del evento por el cual fue declarado víctima”. La segunda disposición establece que el solicitante “no debe ser beneficiario de subsidio, auxilio, beneficio o subvención económica periódica”. La Entidad consideró que este último requisito también se incumple porque, desde su perspectiva, el accionante “ha obtenido auxilio económico como ayuda humanitaria de parte del Municipio de Bucaramanga, además, aparece activo en el sistema de compensación familiar afiliado a COMFABOY y figura como afiliado activo del Programa de Beneficios Económicos Periódicos BEPS”.

4.6. Luego de valorar toda la documentación, mediante Auto del 27 de septiembre de 2018 se dispuso, en primer lugar, requerir al accionante a fin de que informara su situación económica y fuente de ingresos actuales, así como la vigencia de los beneficios aludidos por el Ministerio del Trabajo en su comunicación. En segundo lugar, se solicitó (i) a Colpensiones verificar si efectivamente el demandante se encuentra afiliado al Programa de Beneficios Económicos Periódicos – BEPS, y (ii) a la Alcaldía de Bucaramanga constatar la vigencia de cualquier subsidio sufragado por dicha Entidad en favor del peticionario.

4.6.1. En cumplimiento de la anterior providencia, el demandante manifestó que se dedica a las ventas ambulantes en la ciudad de Bucaramanga. Asimismo, señaló que en la actualidad no es beneficiario de un subsidio económico periódico, contrario a lo indicado por el Ministerio del Trabajo. Finalmente, solicitó a la Sala que, en caso de no hallar acreditados los

requisitos para ser titular de la pensión de invalidez pretendida en su escrito de tutela, teniendo en cuenta sus condiciones particulares de vulnerabilidad, se pronuncie frente al acceso a la prestación humanitaria periódica de que trata el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, a la cual considera tener derecho por estar demostrada su condición de víctima del conflicto armado.

4.6.2. Colpensiones certificó que el accionante “NO se encuentra vinculado al servicio social complementario de Beneficios Económicos Periódicos – BEPS”.

4.6.3. Asimismo, la Alcaldía de Bucaramanga, por conducto de la Secretaría Municipal de Interior, informó que, mediante Resolución del 7 de mayo de 2015, se hizo una única entrega de \$400.000 al accionante, como auxilio económico de ayuda humanitaria.

4.7. Dada la complejidad del asunto, mediante Auto del 12 de diciembre de 2018, la Magistrada sustanciadora observó la necesidad de requerir nuevos elementos probatorios, de modo que dispuso:

4.7.1. Requerir a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, con el fin de que diera cuenta de los siguientes asuntos: (i) precisar y aclarar la valoración psicológica del accionante, derivada no sólo de su condición de paciente con VIH, sino de víctima de violencia sexual en el marco del conflicto armado. Como consecuencia, adoptar las medidas que estime necesarias para realizar un estudio integral del estado de salud del accionante para, con base en ello, actualizar el examen de la pérdida de capacidad laboral del demandante, a través de una complementación del dictamen proferido el 21 de enero de 2016. (ii) ¿Cuál es el grado de certeza médica para considerar que la pérdida de capacidad laboral derivada de la pérdida de visión del señor Miguel no está asociada a su diagnóstico de VIH? Explicar las razones. (ii) ¿Por qué no se tuvo en cuenta la valoración médica adelantada el 9 de julio de 2015 por la dermatóloga Gilma Stella Montemayor Gómez, en cuyo concepto médico refirió: “Inmunocompromiso por la presencia de Virus de inmunodeficiencia Humana (VIH), en estadio SIDA, predispone la aparición de células cancerosas aumentando el riesgo de desarrollo de patología maligna. Además susceptibilidad a desarrollar infecciones oportunistas y una prolongada respuesta clínica al manejo de las mismas”?

4.7.2. Solicitar concepto a la Liga Colombiana de Lucha Contra el Sida y a la Asociación Colombiana de Infectología, respecto de lo siguiente: (i) ¿de acuerdo con los hechos del caso

es médicamente posible establecer que, en definitiva, no existe ninguna relación médica (primaria o secundaria) entre la pérdida de visión del señor Miguel y su diagnóstico de VIH?; (ii) ¿Transcurridos 10 años de haberse diagnosticado a un paciente “VIH-SIDA C3”, es posible que la patología sea reversible al estadio “B1 asintomático”?; y (iii) ¿Cómo puede impactar de manera especial (en su salud física o mental, así como en sus condiciones sociales) el hecho de no tener asegurado un ingreso periódico que satisfaga el mínimo vital, a una persona que, como el demandante, se trata de un paciente diagnosticado con VIH?

4.7.3. Se estableció que una vez se recibiera la respuesta al requerimiento hecho a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la misma sería reenviada a la Sociedad Colombiana de Oftalmología, con el fin de solicitarle concepto respecto de si, en el caso concreto, es posible establecer que la pérdida de visión del demandante no tiene relación médica con el diagnóstico de VIH.

4.7.4. Se solicitó al Instituto de Evaluación Tecnológica en Salud y al Comité Internacional de la Cruz Roja responder la siguiente pregunta: ¿Cómo puede impactar de manera especial (en su salud física o mental, así como en sus condiciones sociales) el hecho de no tener asegurado un ingreso periódico que satisfaga el mínimo vital, a una persona que, como el demandante, se trata de un paciente diagnosticado con VIH, que además ha sido víctima de abuso sexual en el marco del conflicto armado?

4.8. En el mismo Auto del 12 de diciembre de 2018, se ordenó a la Secretaría General de la Corte Constitucional “PONER A DISPOSICIÓN de las partes o terceros con interés la documentación allegada con ocasión de lo dispuesto en la presente providencia, a fin de que se pronuncien sobre la misma”.

4.9. En virtud de lo anterior, la Sala Segunda de Revisión, en Auto del 13 de diciembre de 2018, dispuso suspender los términos procesales para fallar el asunto de la referencia, hasta tanto no se recibiera la totalidad de las pruebas decretadas el día 12 del mismo mes y año.

4.10. Como resultado, no se recibió la totalidad de las pruebas decretadas. Únicamente, se obtuvo lo siguiente:

4.10.1. El 7 de febrero de 2019, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez informó que (i) no adelantó valoraciones o dictámenes de tipo psiquiátrico o psicológico; (ii) no tiene

competencia para establecer la asociación entre el diagnóstico de VIH y la pérdida parcial de visión del accionante, pues sólo se limita a establecer la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del paciente; y (iii) adelantó una revisión de la totalidad de la historia clínica existente.

4.10.2. El 14 de junio de 2019, el Comité Internacional de la Cruz Roja manifestó que se trata de una organización no gubernamental que no toma partido en causas judiciales.

1. Competencia

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

2. Planteamiento del problema jurídico

De acuerdo con las situaciones fácticas que circunscriben el asunto de la referencia, y en caso de concluirse que el recurso de amparo es procedente, la Sala debe ocuparse de resolver los siguientes problemas jurídicos relevantes:

2.1. ¿Vulnera Colpensiones los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del señor Miguel, al negar una solicitud de pensión de invalidez, bajo el argumento de que la misma fue elevada después de que transcurrieran más de 10 años, contados desde el momento en que fue expedido el dictamen con base en el cual se pretendía el reconocimiento prestacional, condicionando así el estudio de los requisitos pensionales a la actualización del dictamen de pérdida de capacidad laboral?

2.2. ¿Vulnera el Ministerio del Trabajo los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana del señor Miguel, al negarse a conceder la prestación humanitaria periódica de que trata el artículo 46 de la Ley 418 de 1997, aun cuando se encuentra acreditada su condición de víctima del conflicto armado?

Con el fin de dar respuesta a los interrogantes formulados, la Sala se referirá, por un lado, a los presupuestos jurídicos de procedencia de la actualización de la pérdida de capacidad

laboral de origen común, para solicitar por primera vez el reconocimiento de la pensión de invalidez; y por otro lado, a las condiciones legales de las cuales depende el reconocimiento de la prestación humanitaria periódica de que trata el artículo 46 de la Ley 418 de 1997.

3. La acción de tutela promovida por Miguel contra Colpensiones cumple los requisitos formales de procedencia

3.1. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo constitucional de carácter residual, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de la persona que lo solicita directa o indirectamente (legitimación por activa), con ocasión de la vulneración o amenaza que sobre los mismos ha causado cualquier autoridad pública o excepcionalmente particulares (legitimación por pasiva). El recurso de amparo se encuentra supeditado al cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, como pautas formales de procedibilidad, de las que se hace depender un pronunciamiento sobre el fondo del asunto por parte del juez constitucional.

3.2. En el presente caso, el demandante se encuentra plenamente legitimado, pues actúa directamente para procurar la salvaguarda de sus intereses constitucionales. Del mismo modo, se ha promovido la demanda contra una entidad que, por su carácter público, está legitimada en la causa por pasiva.

3.3. Adicionalmente, la acción de tutela de la referencia satisface el requisito de inmediatez. Si bien podría sostenerse que entre el momento en que se promovió la acción de tutela (el 22 de agosto de 2017) y la fecha en la cual Colpensiones profirió la última Resolución controvertida en la solicitud de amparo (23 de febrero de 2016) transcurrió un lapso significativo, lo cierto es que esta situación se encuentra justificada por las razones que, a continuación, se desarrollan.

3.3.1. Tal como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, en virtud de la cláusula de igualdad constitucional (Art. 13 CP) surge la necesidad de flexibilizar el estudio de los requisitos de procedencia, cuando el asunto integra un debate alrededor de la satisfacción de los derechos de un sujeto de especial protección o que se encuentre en situación de debilidad manifiesta.

3.3.2. De igual modo, en atención al mandato de realización efectiva de las garantías superiores, se ha dicho que, en punto de la inmediatez, es necesario valorar la vigencia de la vulneración, según la naturaleza del derecho susceptible de salvaguarda. Con base en ello, la jurisprudencia ha sido clara en indicar que, en los eventos en los que la violación es continua, pues no está determinada por el acaecimiento concreto de una única acción u omisión, sino que el solo paso del tiempo constituye una afectación permanente del derecho, el requisito de inmediatez es susceptible de superarse, en razón, justamente, de la vigencia de la vulneración. Ocurre principalmente en el caso de la seguridad social, en el que se ha observado que la no cancelación de las respectivas mesadas mantiene en el tiempo la presunta conculcación del derecho. Esto no se opone a la aplicación de las reglas legales de prescripción a que haya lugar al momento de estudiar el fondo de la controversia, según el caso.

3.3.3. Dicho lo anterior, la Sala observa que la acción de tutela de la referencia supera el requisito de inmediatez, dado que, por los supuestos fácticos que la enmarcan, se torna necesario flexibilizar los criterios de cumplimiento del mismo, en razón de la evidente situación de vulnerabilidad en que se halla el actor. Se encuentra plenamente acreditado que el accionante no sólo presenta una deficiencia significativa de su funcionalidad laboral (superior al 50%), sino que corresponde a una víctima de distintos hechos asociados al conflicto armado (antecedente 4.5.1.), a lo cual se aúna una compleja situación clínica derivada de su diagnóstico de VIH positivo y la pérdida de visión del ojo derecho, entre otras complicaciones. Asimismo, no puede dejarse de lado que de la presunta vulneración alegada es posible predicar su vigencia, pues, al tratarse de una controversia relacionada con la garantía de la seguridad social, causada por la supuesta negativa para acceder a una prestación pensional, claramente es posible referir que la aparente trasgresión es de “tracto sucesivo”. Todas estas circunstancias, en su conjunto, hacen que se satisfaga el requisito de procedencia bajo estudio.

3.4. Ahora bien, del requisito subsidiariedad, fundado en el carácter residual de la acción de la acción de tutela (Art. 86 CP), se desprende que este mecanismo constitucional proceda como medio principal de protección de los derechos invocados cuando (i) el afectado no dispone de otro recurso judicial dentro del ordenamiento jurídico; o (ii) pese a disponer del mismo, éste no resulte idóneo o particularmente eficaz para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados. Adicionalmente, la acción de tutela opera como medio transitorio

cuando, aunque existan mecanismos ordinarios vigentes, sea necesario evitar la consumación de un perjuicio irremediable, el cual se configura ante la prueba siquiera sumaria de su inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad.

En el caso objeto de revisión, la acción de tutela es el medio principal de defensa judicial de los derechos invocados en el escrito de amparo. No existe en el ordenamiento jurídico otro mecanismo judicial que, por las condiciones especiales del asunto, responda adecuadamente a la protección solicitada. Si bien la jurisdicción laboral ordinaria es el escenario jurídicamente idóneo para resolver las controversias enmarcadas alrededor del reconocimiento de prestaciones pensionales, ésta no es una alternativa viable en el caso del señor Miguel, por ser ineficaz, esto es, por tratarse de un recurso que, en concreto, no responde de manera integral y oportuna a la salvaguarda invocada. Esto es así, pues el accionante corresponde a una persona de especialísima protección constitucional, derivada principalmente de su padecimiento de VIH y condición de víctima del conflicto armado, lo cual exige de esta autoridad judicial la adopción de medidas que respondan a esta situación. La procedencia automática de la tutela, en punto de la subsidiariedad, sin duda es una de ellas, y en este caso se encuentra aún más justificada por las demás circunstancias de vulnerabilidad que ya han sido descritas (consideración 3.3.3.).

4. Resolución del primer problema jurídico: Colpensiones no vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del accionante, al condicionar, razonablemente, el estudio de la solicitud de pensión de invalidez a una actualización de la pérdida de capacidad laboral

Con el fin de abordar el primer objeto de pronunciamiento, la Sala se referirá a la actualización de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral para acceder a la pensión de invalidez, y luego, con base en ello, resolverá el interrogante formulado.

4.1. Procedencia de la actualización de la pérdida de capacidad laboral de origen común para solicitar por primera vez el reconocimiento de la pensión de invalidez

4.1.2. La naturaleza e importancia jurídica de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral es una materia ampliamente desarrollada y reiterada por la jurisprudencia de esta Corporación, razón por la cual resulta ciertamente innecesario detenerse en este asunto. Basta con señalar que se trata de documentos emitidos, entre otras entidades, por las juntas

de calificación de invalidez, como instituciones autorizadas para establecer, a partir de un estudio técnico-científico, y con estricto respeto del debido proceso, la situación médica del interesado, a fin de definir el grado de afectación de sus funcionalidades laborales. Por ello, desde la Sentencia C-1002 de 2004, la Corte ha insistido en que “el dictamen de las juntas es la pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión que se solicita”.

4.1.3. En ese sentido, el artículo 40 del Decreto 1352 de 2013 dispone que el dictamen debe decidir no sólo sobre el origen de la contingencia, sino, integralmente, sobre el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral “junto con su fecha de estructuración”, previo desarrollo expreso de los fundamentos “de hecho y de derecho” que han dado lugar a la decisión, tal como lo dicta el tercer inciso del artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

4.1.4. Ahora bien, la actualización de la pérdida de capacidad laboral se encuentra autorizada por el ordenamiento jurídico. De esta forma, por ejemplo, el artículo 44 de la Ley 100 de 1993 prescribe que “el estado de invalidez podrá revisarse”, incorporando los siguientes eventos y condiciones de procedencia:

“a. Por solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente cada tres (3) años, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen que sirvió de base para la liquidación de la pensión que disfruta su beneficiario y proceder a la extinción, disminución o aumento de la misma, si a ello hubiera lugar.

Este nuevo dictamen se sujeta a las reglas de los artículos anteriores.

El pensionado tendrá un plazo de tres (3) meses contados a partir de la fecha de dicha solicitud, para someterse a la respectiva revisión del estado de invalidez. Salvo casos de fuerza mayor, si el pensionado no se presenta o impide dicha revisión dentro de dicho plazo, se suspenderá el pago de la pensión. Transcurridos doce (12) meses contados desde la misma fecha sin que el pensionado se presente o permita el examen, la respectiva pensión prescribirá.

Para readquirir el derecho en forma posterior, el afiliado que alegue permanecer inválido deberá someterse a un nuevo dictamen. Los gastos de este nuevo dictamen serán pagados por el afiliado;

b. Por solicitud del pensionado en cualquier tiempo y a su costa”.

4.1.5. El objeto de la actualización de la pérdida de capacidad laboral persigue, como lo ha indicado esta Corporación, “evitar que se pueda incurrir en la inequitativa circunstancia de que alguien pueda ser titular de una pensión de invalidez, sin [presentar condiciones médicas para ello]”. Al respecto, recientemente la Corte, a través de la Sala Tercera de Revisión, sistematizó las reglas jurisprudenciales sobre la figura de “la revisión del estado de invalidez” causado por enfermedad común, así:

“(i) es una obligación de la entidad pagadora de la pensión de invalidez revisar dicho estado cada tres años; (ii) el nuevo dictamen podrá ratificar, modificar o dejar sin efectos la anterior calificación; (iii) las consecuencias directas se materializarán en la extinción de la pensión, la disminución o aumento de la mesada; (iv) se justifica la comprobación periódica en la prevención de fraudes al sistema o evitar inequidad pensional respecto de personas que no cumplen con los requisitos para acceder a dicha prestación social. Asimismo, el legislador en respeto del debido proceso del pensionado por invalidez dispuso: (v) un plazo de tres meses para que el pensionado se someta a la práctica del examen; (vi) solo se suspenderá el pago cuando el beneficiado no se presente o impida la realización del mismo, salvo fuerza mayor; (vii) prescribirá la obligación del pago de la mesada al cabo de un año, con la posibilidad de que el titular del derecho vuelva a solicitar la pensión; (viii) le compete a las Juntas de Calificación de Invalidez realizar dicha revisión”.

4.1.6. Ciertamente, la norma citada se refiere al escenario en el que ha existido un acto previo de reconocimiento de la pensión de invalidez y por tanto el afiliado se encuentra gozando de la prestación. El ordenamiento, sin embargo, no incorpora reglas temporales especiales de las cuales se haga depender la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez por primera vez. Pronunciarse al respecto es un asunto novedoso para este Tribunal, y en gran medida justifica la selección del asunto en sede de revisión.

4.1.7. El reconocimiento de la pensión de invalidez corresponde al acto jurídico por medio del cual se declara la titularidad del derecho que, a su vez, se adquiere al cumplirse los requisitos legales para tal efecto. Esta contingencia, a diferencia de lo que ocurre con los riesgos de vejez o muerte, guarda una naturaleza variable, de modo que puede extinguirse, mantenerse o agravarse. Tal variabilidad es particularmente predicable de pérdidas de

capacidad laboral derivadas de enfermedades degenerativas o progresivas, las cuales, por antonomasia, presentan una evolución que se extiende en el tiempo.

4.1.8. De este modo, uno de los requisitos exigibles para acceder a la pensión mencionada corresponde a tener una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, dictaminada de acuerdo con el precitado artículo 41 de la Ley 100 de 1993. No existen mandatos legales taxativos de vigencia de los dictámenes ni términos de caducidad, y por tanto no es labor del juez constitucional crear presupuestos temporales fijos o introducir criterios rígidos sobre la materia. Con todo, debe recordarse que el trasfondo de la figura de la “revisión del estado de invalidez” persigue la realización de intereses constitucionales importantes, como lo son la equidad y la salvaguarda jurídica del sistema de pensiones, evitando, por ejemplo, casos de fraude. En ese sentido, observa la Sala que si el carácter variable del riesgo hace exigible a las entidades pensionales la verificación de la actualidad del mismo respecto de quienes ya se han hecho acreedores de la prestación, no hay razón alguna para entender que ello sea distinto en el caso de aquellos que solicitan por primera vez la pensión de invalidez, más aun si ésta se encuentra basada en un dictamen que data de una fecha irrazonablemente lejana de aquella en la que se eleva la solicitud.

4.2. Estudio en concreto del primer problema jurídico: ausencia de vulneración por parte de Colpensiones, al negarse a reconocer la pensión de invalidez en favor de Miguel

4.2.1. El señor Miguel sostiene que Colpensiones vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital, al requerir en el año 2015 la actualización del dictamen de su pérdida de capacidad laboral, negándose a tener en cuenta un dictamen expedido en el año 2002 para estudiar el reconocimiento de la pensión de invalidez. La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional considera que la Entidad accionada no ha incurrido en vulneración alguna, con base en las razones que, en adelante, se desarrollan.

4.2.2. Durante el trámite de revisión, se demostró que la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante dictamen del 21 de marzo de 2002, calificó la pérdida de capacidad laboral del accionante en un porcentaje del 66.85%, con fecha de estructuración el 13 de noviembre de 1993, bajo el diagnóstico de “SIDA Categoría 3C y diarrea crónica, síndrome anémico”. El 28 de mayo de 2014, el señor Miguel solicitó por primera vez ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez, aportando el dictamen antes mencionado.

4.2.3. En conocimiento de la solicitud del demandante, Colpensiones, a través de Resolución del 02 de septiembre de 2014, negó el reconocimiento de la prestación, por estimar incumplidos los requisitos legales. Por solicitud del afiliado, aproximadamente cinco meses después, en Resolución del 26 de febrero de 2015 la Entidad revisó la negativa otorgada a la solicitud de pensión de invalidez. En esa ocasión, decidió volver a negarla, por considerar necesario adelantar una actualización del dictamen de pérdida de capacidad laboral aportado por el interesado, el cual había sido expedido hace más de 10 años.

4.2.4. Como consecuencia de lo anterior, el accionante adelantó el trámite de revisión de su condición de invalidez, el cual, en definitiva, culminó con el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, expedido el 25 de enero de 2016, el cual adquirió firmeza jurídica. En éste, se fijó como porcentaje de pérdida de capacidad laboral el correspondiente a 66.73%, con fecha de estructuración el 26 de octubre de 2010. La Institución calificadora se refirió expresamente a la modificación de la fecha de estructuración, así:

“Para resolver el recurso presentado frente a la Fecha de Estructuración, esta Sala de la Junta Nacional considera: según lo indica el Decreto 917 de 1999, se determina en el momento en que se puede establecer que una persona cumple con los criterios establecidos en el artículo 3° (...). Para el caso de la referencia, se tiene:

- Paciente con diagnóstico por VIH desde el año 1992 al parecer tuvo como complicación sarcoma de kaposi, recibió tratamiento antirretroviral con buena evolución y solo consultas esporádicas por diarrea durante los siguientes 10 años, en los que en controles de infectología se hace referencia a ‘asintomático’ es decir que no presenta síntomas relacionados con su enfermedad, e incluso en consulta de infectología del 12/06/2014 se indica como estadio B1, situación que por sí sola no lleva a la invalidez, pues las discapacidades y Minusvalías al estar asintomático son mínimas, por lo que no es posible establecer como fecha de estructuración el diagnóstico de infectología por VIH.

- En el año 2002 se documenta cuadro diarreico que llevó a hospitalización pero sin ninguna otra complicación, y como se mencionó anteriormente con consultas posteriores esporádicas por diarrea y descrito generalmente como asintomático, por lo que no es tampoco posible establecer una invalidez para ese momento.

- Para 2010 y 2011 se hace diagnóstico de carcinoma basocelular en cara que fue resecado y

con patología que mostró bordes libres de lesión, es decir hubo resección total del mismo, sin evidencia de metástasis por lo que para esa época tampoco cumple criterios de invalidez.

- A partir de 2013 se registran consultas por cuadro de visión borrosa por ojo derecho y cefalea, por lo que le practican estudios imagenológicos que llevan al diagnóstico de microadenoma en silla turca por lo que requirió resección quirúrgica el 03/2014 presentando posteriormente un panhipopituitarismo que llevó a alteración endocrina múltiple y a neuropatía óptica de ambos ojos con amaurosis del ojo derecho, situaciones y patologías que llevan a la limitación funcional severa que se presenta en la actualidad y que claramente implica una invalidez a la fecha.

Por las razones antes expuestas, no es posible establecer como fecha de estructuración el día 13/11/1993 como lo solicita el apelante en su recurso”.

4.2.5. En este punto resulta pertinente indicar que la intervención del juez constitucional frente a los dictámenes de pérdida de capacidad laboral es estrictamente excepcional y se torna admisible siempre que, con éstos, sea ostensible la trasgresión de los derechos del afiliado. No es este el caso bajo estudio. En esta ocasión, no sólo debe tenerse en cuenta que el dictamen expedido por la Junta Nacional de Calificación, el 25 de enero de 2016, no es objeto de controversia en el escrito de tutela, sino que se encuentra suficientemente motivado, a partir de una valoración integral de la historia clínica que razonablemente impide fijar como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral aquella que había sido establecida inicialmente por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, en su concepto emitido en el año 2002. Según la revisión adelantada en el nuevo dictamen, las condiciones del padecimiento de VIH se han transformado durante los 10 años posteriores a su diagnóstico, al punto que de éste, al momento de emitirse la nueva calificación, no es posible derivar un estado de invalidez.

4.2.6. De esta manera, la Sala encuentra que la actualización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, exigida por Colpensiones para llevar a cabo el estudio de la solicitud de pensión de invalidez, se encontraba justificada en el caso concreto. El carácter progresivo de la enfermedad, con base en la cual se estableció la primera calificación, aunado al paso de más de una década desde que ésta se expidió, hacía necesaria la revisión de la pérdida de capacidad laboral, al punto que, producto de ésta, se encontró que específicamente la

invalidez identificada en el año 2002 había variado sustancialmente.

4.2.7. Al estar en firme el último dictamen, expedido el 25 de enero de 2016 por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, Colpensiones estaba llamada a basarse en éste a la hora de estudiar de los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, tal como lo hizo en la Resolución del 23 de febrero de 2016. En tal acto administrativo, la Entidad pensional encontró que el actor no cumplía la densidad de semanas exigidas en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, según el cual es necesario haber “cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez”. En efecto, de la historia laboral del accionante, y como él lo confirmó en su escrito de tutela, se desprende que dejó de realizar cotizaciones en el mes de septiembre del año 2001, razón por la cual es evidente que no cumple con el requisito antes mencionado, comoquiera que, producto de la actualización de su estado de invalidez, se determinó como fecha de estructuración el 26 de octubre de 2010.

4.2.8. Al respecto, el tutelante estimó que la Entidad pensional no debió ignorar la fecha de estructuración definida en el año 2002 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá. Esta Sala no comparte tal apreciación. En primer lugar, no es preciso indicar que la Entidad accionada haya omitido dicho dictamen. Todo lo contrario, fue producto de la valoración del mismo que, justificadamente, Colpensiones consideró necesario requerir su actualización, tal como ya fue analizado. Y en segundo lugar, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, luego de un estudio estrictamente motivado y razonable de la historia clínica, definió una nueva fecha de estructuración, para lo cual, como se puso en evidencia, se hizo un pronunciamiento expreso sobre los fundamentos médicos que imposibilitaban mantener la fecha fijada, en su momento, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá.

4.2.9. Ahora bien, en la solicitud de amparo el peticionario afirmó ser titular del derecho pensional pretendido, con base en el principio de la condición más beneficiosa en pensión de invalidez. La Sala tampoco encuentra razones para establecer que ello es así. La jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que el principio invocado por el actor responde a la ausencia de un régimen de transición que proteja las expectativas legítimamente consolidadas en vigencia de un marco jurídico que ya ha sido excluido del ordenamiento. De este modo, en materia de pensión de invalidez, una expectativa pensional se torna legítima siempre que el afiliado, sin estructurarse la contingencia, haya cumplido

con la densidad de semanas exigidas por determinado régimen pensional, siempre que los aportes se hubieran causado antes de la derogatoria del mismo.

4.2.10. En el caso del señor Miguel, se tiene que realizó aportes entre abril de 1991 y septiembre del año 2001. Para este último momento, el Régimen pensional de invalidez que se encontraba vigente correspondía al artículo 39 de la Ley 100 de 1990 en su redacción original (es decir, sin la modificación introducida por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003), el cual establecía que:

“Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan alguno de los siguientes requisitos:

- a. Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez.
- b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez”.

4.2.11. Así las cosas, en virtud de la condición más beneficiosa, teniendo en cuenta que al momento en que la anterior norma perdió vigencia, esto es, el 25 de diciembre de 2003, el demandante había realizado aportes correspondientes a más de 26 semanas ante el Sistema de pensiones, resultaría admisible estudiar el acceso a partir de los requisitos allí consagrados. En ese sentido, debido a que al momento en que se produjo el estado de invalidez (el 26 de octubre de 2010) el accionante no se encontraba cotizando, la norma en principio aplicable correspondería al literal “b” precitado. Con todo, se incumplen los requisitos allí exigidos, porque durante el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración, fijada en el dictamen que actualmente se encuentra en firme, el accionante no realizó ningún aporte pensional. Por ello, debe concluirse que, aplicando el principio de la condición más beneficiosa, en estricto sentido, el señor Miguel no sería titular de la pensión de invalidez pretendida en la acción de tutela de la referencia.

5. Resolución del segundo problema jurídico: el Ministerio del Trabajo vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y vida digna del accionante, al negarle el acceso a la prestación humanitaria periódica para las víctimas del conflicto armado, sin tener en cuenta

integralmente las condiciones médicas del señor Miguel, que dan cuenta de su actual estado de invalidez, y su relación inminente con la situación victimizante

5.1. El Decreto 600 de 2017, proferido por el Ministerio del Trabajo, reglamentó la prestación humanitaria periódica para las víctimas del conflicto armado, de que trata el artículo 46 de la Ley 418 de 1997. Con ocasión de ello, en el artículo 1º adicionó un quinto Capítulo al Título 9º de la Parte 2º del Libro 2º del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo (Decreto 1072 de 2015), en el que se dispusieron las “condiciones de acceso a la prestación humanitaria periódica para las víctimas del conflicto armado y su fuente de financiación”. De este modo, el artículo 2.2.9.5.6. adicionado determinó que es el Ministerio del Trabajo, directamente, o por conducto de un encargo fiduciario o de convenio interadministrativo, la entidad encargada de estudiar las solicitudes de reconocimiento de la prestación humanitaria periódica, a fin de establecer si el peticionario es acreedor de la misma.

5.2. Como requisitos para el acceso a la prestación, el artículo 2.2.9.5.3 del Decreto 1072 de 2015, adicionado por el Decreto 600 de 2017, estableció los siguientes:

- “1. Ser colombiano;
2. Tener calidad de víctima del conflicto armado interno y estar incluido en el Registro Único de Víctimas – RUV;
3. Haber sufrido pérdida del 50% o más de la capacidad laboral, calificada con base en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, expedido por el Gobierno Nacional;
4. Existir nexo causal de la pérdida de capacidad laboral con actos violentos propios del conflicto armado interno;
5. Carecer de requisitos para pensión y/o de posibilidad pensional;
6. No debe percibir ingresos por ningún concepto y/o mensualidades iguales o superiores a un (1) salario mínimo legal vigente;
7. No ser beneficiario de subsidio, auxilio, beneficio o subvención económica periódica, ni de otro tipo de ayuda para subsistencia por ser víctima”.

5.3. De esta forma, es claro que tener condición de víctima del conflicto armado es un requisito necesario, pero, según el régimen legal actual, no es suficiente para ser titular de la prestación humanitaria periódica. Para ello, es indispensable acreditar el cumplimiento de los demás requisitos citados.

5.4. Al estudiar el acceso del accionante a la prestación humanitaria periódica, el Ministerio del Trabajo refirió que se incumplen los requisitos contenidos en los numerales cuarto y sexto de la norma citada. Al respecto, la Sala encuentra necesario, por pertinencia metodológica, pronunciarse primero sobre al último de estos requisitos, para luego sí valorar el cumplimiento de los restantes.

5.5. La Cartera ministerial manifestó ante la Corte que no se satisface la exigencia contenida en el numeral sexto del artículo 2.2.9.5.3. mencionado. Según la Entidad, el accionante “ha obtenido auxilio económico como ayuda humanitaria de parte del Municipio de Bucaramanga, además, aparece activo en el sistema de compensación familiar afiliado a COMFABOY y figura como afiliado activo del Programa de Beneficios Económicos Periódicos BEPS”.

5.6. Al respecto, la Sala llama la atención frente a la inexactitud de estas afirmaciones hechas por el Ministerio del Trabajo. Durante el trámite de revisión, se logró acreditar que: (i) el accionante no está afiliado al programa de Beneficios Económicos Periódicos-BEPS, administrado por Colpensiones; y (ii) mediante acto administrativo del 7 de mayo de 2015, se otorgó al peticionario, por única vez, una suma equivalente a cuatrocientos mil pesos (\$400.000). No es cierto, entonces, que el señor Miguel se encuentre percibiendo mensualidad alguna, igual o superior a un salario mínimo legal vigente, más aún si se tiene en cuenta que, en la actualidad, se desempeña como vendedor informal en las calles de la ciudad de Bucaramanga, según se deduce del acervo probatorio decretado por la Magistrada sustanciadora. Por tanto, claramente el demandante cumple el requisito contenido en el numeral sexto estudiado, relativo a “[n]o debe percibir ingresos por ningún concepto y/o mensualidades iguales o superiores a un (1) salario mínimo legal vigente”.

5.7. En relación con el cumplimiento del requisito contenido en el numeral cuarto del artículo 2.2.9.5.3 del Decreto 1072 de 2015, adicionado por el Decreto 600 de 2017, la Sala encuentra necesario adelantar unas consideraciones especiales frente a su aplicación y

valoración en el caso concreto.

5.8. Según la norma bajo referencia, es requisito para acceder a la prestación periódica especial de víctima del conflicto el “nexo causal de la pérdida de capacidad laboral con actos violentos propios del conflicto armado interno”. Como se señaló en el acápite de antecedentes de esta providencia, para el Ministerio del Trabajo se incumple este presupuesto normativo porque “la fecha de estructuración de la invalidez no coincide con la fecha del evento por el cual fue declarado víctima”.

5.9. En efecto, de acuerdo con la última evaluación de la pérdida de capacidad laboral realizada al señor Miguel, a través de dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, emitido el 25 de enero de 2016, actualmente el porcentaje de invalidez corresponde al 66.73%, con fecha de estructuración el 26 de octubre de 2010, causada por la ausencia de visión del ojo derecho, bajo el diagnóstico “microademonia en silla turca” y “panhipopituitarismo”.

5.10. Esta última valoración corresponde, como ya se vio, a la actualización de la invalidez del accionante, pues según el primer dictamen, proferido el 21 de marzo de 2002 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, el 13 de noviembre de 1993 se estructuró una pérdida de capacidad laboral correspondiente al 66.85%, derivada del diagnóstico “SIDA/Categoría Clínica 3C”. Al respecto, el actor ha sostenido, a lo largo del proceso constitucional, que esta primera condición de salud es producto de la agresión sexual de la cual fue víctima en el año 1988, a la edad de 16 años, por parte de integrantes de la guerrilla de las FARC-EP.

5.11. En virtud de los principios de buena fe y pro homine, estrictamente exigibles al momento de valorar las circunstancias victimizantes ocasionadas en el marco de la violencia armada en Colombia, para la Sala resulta necesario dar plena validez a lo dicho por el actor, respecto de su diagnóstico de VIH+ y su condición de víctima del conflicto. Así, es razonable reconocer que dicha patología guarda una estrecha relación con la agresión sexual que presuntamente se dio por parte de actores armados. Por un lado, según la UARIV, mediante Resolución N° 2016-137111 del 26 de julio de 2016, se incluyó al señor Miguel en el Registro Único de Víctimas (RUV), con ocasión de la declaración rendida ante dicha entidad, en la que el demandante narró los hechos relacionados con “delitos contra la libertad e integridad

sexual ocurridos el 12 de marzo de 1988”. Por otro lado, si bien se observa que la fecha de estos hechos no coincide totalmente con la del diagnóstico (13 de noviembre de 1993, según la historia clínica del actor), lo cierto es que este último se dio en un momento razonable, pues, dado que las consultas médicas fueron posteriores, es apenas lógico entender que el registro de la enfermedad en la historia clínica no coincida plenamente con el momento del contagio. Ni la Sala ni ninguna entidad pública o privada pueden dar preponderancia a la mala fe para presumir que lo señalado por el actor, en relación con los hechos de los que fue víctima, no ha ocurrido de esa manera, salvo que se demuestre lo contrario.

5.12. Ahora bien, de acuerdo con la historia clínica y los antecedentes fácticos que enmarcan el presente caso, es posible establecer que desde el 13 de noviembre de 1993, momento en que se dio el diagnóstico de VIH, el señor Miguel ha visto gravemente afectada su capacidad laboral. El largo historial médico, que ya ha sido reseñado en esta providencia, y que incluye una actualización de la pérdida de capacidad laboral realizada por la Junta Nacional de Calificación el 25 de enero de 2016, da cuenta de un evidente deterioro del estado de salud del demandante. Si bien este último dictamen modificó válidamente la fecha de estructuración, basándose en nuevas patologías y en la disminución de la carga viral del VIH, lo cierto es que, materialmente, el actor ha mantenido una pérdida de capacidad laboral que siempre ha sido superior al 50%.

5.13. Aunado a lo anterior, no puede perderse de vista que, según la información remitida por la UARIV a esta Sala de Revisión, se tiene noticia de que el accionante ha vuelto a estar sometido a nuevos actos de violencia, presuntamente asociados con el conflicto armado y por los cuales también se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas. Corresponden a, por un lado, “hechos victimizantes de amenaza y desplazamiento forzado, ocurridos el 13 y 14 de febrero de 2015”, y por otro lado, “delitos contra la libertad e integridad sexual, ocurridos el 2 de abril de 2014”.

5.14. Todas estas circunstancias demuestran que el caso del señor Miguel es gravemente excepcional. Por las particularidades que enmarcan el asunto, la Sala advierte que el cumplimiento del requisito relativo al “nexo causal de la pérdida de capacidad laboral con actos violentos propios del conflicto armado interno”, para acceder a la prestación humanitaria periódica, no puede estar sometido a una verificación rígida y absoluta, en la que se ignore la integralidad de hechos que rodean la situación del actor. En este contexto,

resulta obligatorio no perder de vista que, sobre el fundamento e importancia constitucional del emolumento en mención, la Sala Plena de esta Corporación ha explicado que se trata de:

“una manifestación de los deberes constitucionales del Estado, no solo con el propósito de garantizar la efectividad de los derechos de la población víctima del conflicto armado (CP art. 2), sino también con miras a mitigar los impactos que dicho escenario ha creado en la satisfacción de sus necesidades básicas, con ocasión de la afectación producida en su capacidad laboral. La relevancia de este auxilio radica entonces en que permite brindar una herramienta para procurar el aseguramiento de un entorno mínimo de subsistencia para una población que se encuentra en situación de especial vulnerabilidad, frente a la cual, en virtud del artículo 13 del Texto Superior, el Estado tiene el deber de promover condiciones acordes con la realización de la igualdad material, a través de una especie de acción afirmativa, que asegure la efectividad de sus derechos en términos de dignidad”

5.15. Así, frente al caso concreto, para la Sala Segunda de Revisión es claro que: (i) Miguel fue víctima de violencia sexual en el marco del conflicto armado en el año 1988; (ii) en este hecho le fue transmitido el virus de la inmunodeficiencia humana (VIH); (iii) el 13 de noviembre de 1993 le fue incluido el respectivo diagnóstico en la historia clínica; (iv) como consecuencia, fue calificado con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%; (v) el historial médico da cuenta de un larguísimo registro de enfermedades que, desde entonces, viene presentando; (vi) a raíz del tratamiento médico respectivo, la carga viral del VIH ha disminuido, al punto que hoy mantiene un estado de invalidez que no se deriva primariamente de esta enfermedad, pero que sigue correspondiendo a más del 50%, causado, primordialmente, por una compleja condición clínica que le ha causado la pérdida progresiva de visión; y (vi) durante los años 2014 y 2015 ha vuelto a ser víctima de hechos asociados al conflicto armado, relacionados con desplazamiento forzado, amenazas y violencia sexual.

5.16. El Ministerio del Trabajo, como órgano competente para verificar el acceso a la prestación humanitaria periódica para las víctimas del conflicto armado, es la primera autoridad llamada a observar y materializar el propósito constitucional de dicha prestación: la garantía de un mínimo vital y de una vida en condiciones de dignidad. En tal virtud, dicha institución estaba obligada a verificar el grave contexto de invalidez y de victimización al que se ha visto sometido el señor Miguel, de modo que, al observar integralmente el caso, debía

tener en cuenta que desde el diagnóstico de VIH, que data de 1993 y que corresponde a un hecho indudablemente relacionado con el conflicto armado, el actor no se ha recuperado su estado de invalidez. De ello se deriva la satisfacción razonable del requisito legal contenido en el numeral 4 del artículo 2.2.9.5.3 del Decreto 1072 de 2015, adicionado por el Decreto 600 de 2017, y por esta vía se garantiza, en el caso concreto, el objeto y fin constitucional de la prestación incorporada por el Legislador para menguar el perjuicio que les ha sido causado a las personas que, como el actor, además de ser víctimas del conflicto, cumplen con las demás condiciones legales para acceder a este auxilio humanitario.

5.17. De conformidad con lo anterior, la Sala concluye que el Ministerio del Trabajo vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y vida digna del señor Miguel al negarse a reconocer en su favor la prestación humanitaria periódica de víctimas del conflicto, pese a que, de acuerdo con las integralidad de sus condiciones particulares, se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 2.2.9.5.3. del Decreto 1072 de 2015, adicionado por el Decreto 600 de 2017.

La Sala revocará el fallo de segunda instancia, dictado por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el 9 de octubre de 2017, en el que se confirmó la improcedencia declarada por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante fallo de primera instancia del 31 de agosto de 2017. En su lugar, concederá el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana del señor Miguel. Como consecuencia, ordenará al Ministerio del Trabajo, directamente o a través del encargo fiduciario o convenio interadministrativo que suscriba para tal efecto, que en el término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, lleve a cabo los trámites necesarios para el reconocimiento y pago de la prestación humanitaria periódica como víctima del conflicto a favor del accionante.

7. Síntesis de la decisión

7.1. En esta ocasión, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional estudió la acción de tutela formulada por una persona víctima del conflicto armado que buscaba el reconocimiento de la pensión de invalidez negada por Colpensiones. La razón de la negativa correspondió a que la solicitud de la pensión había sido elevada después de que hubieran transcurrido más de 10 años desde el momento en que fue expedido el dictamen con base

en el cual se pretendía el reconocimiento prestacional, el cual había establecido un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, con fecha de estructuración el 13 de noviembre de 1993, bajo el diagnóstico principal de VIH/SIDA. Por ello, la Entidad advirtió la necesidad de actualizar el dictamen, con el propósito de conocer la situación real del afiliado. Agotados los trámites correspondientes, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez concluyó, en última instancia, que el estado médico de la patología, de la cual dependió la primera valoración, había cambiado, al punto que de ésta actualmente no se derivaba invalidez alguna. Con todo, indicó que se identificaba una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, pero causada por un diagnóstico totalmente distinto, correspondiente a la pérdida de visión del ojo derecho, cuya fecha de estructuración se dio el 26 de octubre de 2010.

7.2. Actualizada la información, Colpensiones volvió a estudiar la titularidad de la pensión requerida por el actor. En definitiva, concluyó que, con base en la fecha de estructuración fijada en el último dictamen de calificación de invalidez, el cual se encontraba en firme, el actor no cumplía con la densidad de semanas exigidas en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003. Esto, pues en la historia laboral del actor se reflejaba que sólo había cotizado 170 semanas ante el Sistema de pensiones, causadas entre los años 1991 y 2001.

7.3. En el escrito de tutela, el peticionario estimó trasgredidos sus derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital por parte de Colpensiones, pues, desde su perspectiva, al disponerse la actualización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, se desconoció la fecha de estructuración fijada hace más de 10 años por una Junta Regional de Calificación de Invalidez.

7.4. Al respecto, la Sala encontró que la Entidad accionada (Colpensiones) no incurrió en la vulneración alegada por el peticionario, pues, por las particularidades del caso, específicamente por la naturaleza progresiva de la enfermedad que condujo al dictamen inicial, y el lapso de más de 10 años transcurrido entre el momento en que este dictamen se expidió y la solicitud de pensión de invalidez, era razonable que Colpensiones requiriera una actualización de la pérdida de capacidad laboral del actor. Esta conclusión estuvo basada en la siguiente regla de decisión:

La protección del riesgo de invalidez responde a la necesidad de asegurar económicamente a aquellas personas que, cumpliendo los demás requisitos legales, y por sus condiciones médicas, les es imposible desarrollar su fuerza de trabajo ordinaria, por presentar una pérdida funcional significativa. Siendo ello así, es evidente que este tipo de prestación exige una condición clínica actual para ser titular de la misma, sobre todo en aquellos casos en los que la situación de invalidez se ha derivado de una enfermedad degenerativa o progresiva. De ahí que, al estudiar por primera vez el reconocimiento de pensión de invalidez, la entidad pensional se encuentre autorizada para requerir una actualización del dictamen aportado, siempre y cuando, de acuerdo con las particularidades de cada caso, sea razonablemente evidente la necesidad de verificar la vigencia de la pérdida de capacidad laboral.

7.5. Definido lo anterior, se constató la situación pensional del actor y se estableció que, en efecto, no se cumplen los requisitos legales para acceder a la prestación requerida por el actor. Asimismo, dado que el petente solicitó estudiar su caso en virtud del principio de la condición más beneficiosa, la Sala tampoco encontró acreditados los requisitos para, por esta vía, acceder a la pensión de invalidez pretendida.

7.6. Finalmente, dadas las graves particularidades del caso, se ofició y decretó la práctica de pruebas necesarias para establecer si el accionante era acreedor de la prestación humanitaria periódica de víctimas del conflicto (Ley 418 de 1997), la cual había sido negada por el Ministerio del Trabajo, por no cumplirse los requisitos contenidos en el artículo 2.2.9.5.3 del Decreto 1072 de 2015, adicionado por el Decreto 600 de 2017. La Sala encontró que dicha Entidad ministerial vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana del actor, puesto que se encontraba obligada a valorar la integralidad de los hechos que circunscribían el caso del actor, los cuales daban cuenta de la titularidad de la mencionada prestación humanitaria.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- Levantar la suspensión de términos decretada para fallar el asunto de la referencia.

Segundo.- REVOCAR la Sentencia de segunda instancia, proferida el 9 de octubre de 2017 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en la que se decidió “confirmar” la improcedencia declarada, en primera instancia, por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá D.C., en fallo del 31 de agosto de 2017. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana del señor Miguel, con fundamento en lo dispuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

Tercero.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR al Ministerio del Trabajo, directamente o a través del encargo fiduciario o convenio interadministrativo que suscriba para tal efecto, que en el término máximo de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, lleve a cabo los trámites necesarios para el reconocimiento y pago de la prestación humanitaria periódica como víctima del conflicto, a favor del señor Miguel.

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

Comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Expediente T-6494158