ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PARA RECONOCIMIENTO PENSIONAL POR INVALIDEZ-Desconocimiento del precedente, defecto sustantivo y violación directa de la Constitución al aplicar norma regresiva sobre requisito de fidelidad

(…) al aplicar el requisito de fidelidad de cotización al sistema establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, (…) la Sala 4 de Decisión de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla sí incurrió en un (i) desconocimiento del precedente constitucional, al desconocer la jurisprudencia reiterada y en vigor de esta corporación frente a la inaplicación de dicho requisito, dado su carácter regresivo; (ii) en un defecto sustantivo, al hacer uso de una norma que resultaba regresiva y contraria al Texto Superior, en lo referente al ámbito de garantía del mandato de supremacía constitucional (art. 4°); y (iii) en una violación directa de la Constitución, al desatender el principio de progresividad de los derechos sociales establecidos en el artículo 48 de la Carta y reconocido en distintos tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, tales como el PIDESC, CADH y Protocolo de San Salvador.

ACCION DE TUTELA PARA ORDENAR RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno

(…), pese al tiempo transcurrido entre el momento en que se notificó la última decisión que es objeto de cuestionamiento y aquél en que se interpuso la acción de tutela, lo cierto es que se entiende satisfecho el requisito de inmediatez, por cuanto, en el caso concreto, se debe activar el deber especial de garantía a favor del actor, por su situación de discapacidad y la condición de debilidad manifiesta en que se encuentra; porque no existió negligencia en su actuar y explicó las razones para justificar su tardanza en el uso de la acción de tutela; porque la violación de sus derechos es continua y actual; y porque excluir el amparo por el solo cálculo del tiempo transcurrido es desproporcionado frente al derecho a la tutela judicial efectiva y a la expectativa razonable de acceder a una pensión, en los términos igualmente descritos por la Corte en la sentencia SU-499 de 2016, frente a la aplicación del requisito de fidelidad de cotización al sistema, previsto en una norma que fue declarada inexequible.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

PRECEDENTE CONSTITUCIONAL-Carácter vinculante/RATIO DECIDENDI-Precedente vinculante

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL COMO CAUSAL AUTONOMA-Se predica exclusivamente de los precedentes fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia

SEPARACION DEL PRECEDENTE-Carga argumentativa de transparencia y suficiencia del juez para apartarse del precedente

VIOLACION DIRECTA DE LA CONSTITUCION-Estructuración

DEFECTO SUSTANTIVO-Presupuestos para su configuración

DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO-Configuración

REQUISITO DE FIDELIDAD PARA PENSION DE INVALIDEZ-Desarrollo jurisprudencial sobre la inaplicación del requisito establecido en la ley 860/03

PENSION DE INVALIDEZ Y REQUISITO DE FIDELIDAD-Reiteración de jurisprudencia

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION-Contenido y alcance/RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION LABORAL-Efectos

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Quinta de Revisión-

SENTENCIA T-024 DE 2023

Referencia: Expediente T-8.518.813

Acción de tutela interpuesta por el señor WBCC contra la Sala No. 4 de Decisión de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla y la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrado ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Paola Andrea Meneses Mosquera y los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Aclaración preliminar

Con fundamento en el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento de la Corte Constitucional)1 y la Circular Interna 10 de 20222, y dado que el asunto de la referencia involucra información relacionada con la historia clínica y la salud del accionante, la Sala estima que, como medida de protección a su intimidad, deberá suprimirse de esta providencia y de su futura publicación su nombre real. Por ende, esta Sala de Revisión emitirá dos copias de la sentencia, con la diferencia de que, en aquella que se publique, se

utilizarán las iniciales del nombre.

I. ANTECEDENTES

1. El 27 de mayo de 20213, el señor WBCC, mediante apoderado, interpuso acción de tutela en contra de la Sala No. 4 de Decisión de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla (en adelante, “Tribunal Superior de Barranquilla”) y la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (en adelante, “Corte Suprema de Justicia o CSJ”), en la que alegó la violación de sus derechos al debido proceso, a la seguridad social, a la vida digna, al mínimo vital, y a la igualdad, con fundamento en los hechos que a continuación se exponen4.

A. HECHOS RELEVANTES5

1. El señor WBCC (de 51 años a la fecha de presentación de la acción de tutela) sostiene que el día 3 de octubre de 2004 sufrió un accidente de tránsito severo, por virtud del cual fue hospitalizado por 14 días6. El 21 de noviembre de 2005, la compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A. (en adelante, “SURA S.A.”) le comunicó que había sido calificado con una pérdida de capacidad laboral del 66,32% y le indicó que el origen de la invalidez es una enfermedad común, con fecha de estructuración del 10 de octubre de 20057.

1. El 23 de noviembre de 2005, Protección S.A. le informó que no accedería al reconocimiento de la pensión de invalidez por enfermedad común, debido al incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, en concreto, la fidelidad de cotización al sistema, pues debía contar con 166.69 semanas cotizadas, cuando en sus registros, y conforme con su historia laboral, solo acreditaba un total de 105.298.

1. En virtud de lo anterior, WBCC presentó demanda ordinaria laboral en contra del citado fondo, en la que pretendió el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, a partir de la fecha de su estructuración9.

1. En sentencia del 25 de mayo de 2010, el Juzgado 3 Laboral del Circuito de Barranquilla accedió a las pretensiones del actor y condenó a Protección S.A. a reconocer y pagar a su favor la pensión de invalidez, a partir del 10 de octubre de 2005, en cuantía equivalente al salario mínimo de la época ($ 381.500)10. Para fundamentar su posición, de un lado, señaló que el Acuerdo 049 de 199011 no resultaba aplicable, pues aquél hace referencia únicamente a las cotizaciones realizadas ante el Instituto de Seguros Sociales y el actor pertenece al régimen de ahorro individual; y del otro, indicó que, para la fecha de estructuración de la invalidez (10 de octubre de 2005), se encontraba vigente la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 860 de 2003, por lo que, en principio, al no acreditar el requisito de fidelidad de cotización al sistema introducido por dicha reforma, el accionante no tendría derecho a la pensión reclamada. No obstante, en atención a lo dispuesto en el artículo 48 del Texto Superior y a los principios del artículo 53 ibidem (favorabilidad y condición más beneficiosa para el trabajador) debía tenerse en cuenta únicamente el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 en su versión original12, lo que conducía a inaplicar el requisito de fidelidad de cotización al sistema por ser contrario a la Carta, siguiendo el precedente de este tribunal referente a la progresividad de los derechos sociales y a la prohibición de adoptar medidas regresivas injustificadas13. Con base en lo anterior, el juzgado estimó que el actor tenía derecho a la pensión de invalidez por haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, antes de la reforma de la Ley 860 de 2003.

1. La citada decisión fue revocada por el Tribunal Superior de Barranquilla, en sentencia del 29 de febrero de 2012, mediante la cual se absolvió a Protección S.A. de proceder al reconocimiento del derecho reclamado14. Al respecto, la citada autoridad judicial citó los artículos 48 de la Constitución y 38 y 39 de la Ley 100 de 1993 y estimó que al actor no le era aplicable el artículo 39 primitivo de esta última regulación, puesto que su invalidez se

había estructurado en vigor de la reforma introducida por la Ley 860 de 2003. Sobre el particular, hizo alusión a una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia15, en la que se indica, entre otras, que (i) la norma que regula la pensión de invalidez es la que se encuentra vigente al momento de su estructuración; y (ii) que si bien el requisito de fidelidad al sistema fue declarado inexequible en la sentencia C-428 de 2009, esta no tuvo efectos retroactivos. En este sentido, se concluyó que al actor le era aplicable el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con los cambios producidos por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, ratificando que no se cumplía con el requisito de fidelidad, pues el accionante requería tener cotizadas 166.69 semanas a la fecha de estructuración de la invalidez y tan solo cotizó 105.29.

1. El señor WBCC presentó recurso de casación en contra de la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla y, al sustentarlo, formuló un único cargo, en el que invocó la causal 1° del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (en adelante, "CPTSS"), concerniente a "ser la sentencia violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea"16. El recurso fue resuelto por la Corte Suprema de Justicia en providencia del 26 de junio de 2018, mediante la cual decidió no casar la sentencia recurrida17. A juicio de la citada corporación, la demanda "presenta[ba] graves deficiencias técnicas insubsanables, precisamente, por ser el recurso de casación [de carácter] dispositivo". En concreto, señaló que el actor (i) había solicitado casar el fallo de primera instancia y que, en reemplazo de la sentencia de segunda instancia, se confirme lo resuelto por el a-quo, lo cual resulta un contrasentido e impide, en principio, estudiar de fondo el recurso; (ii) alegó como único cargo –al inicio de su escrito– la interpretación errónea de la norma, con la contradicción de que, más adelante, acusó a la sentencia de vulnerar de forma directa la ley sustancial por falta de aplicación; (iii) no señaló el precepto sustantivo que el tribunal utilizó para revocar el fallo de primera instancia18; y (iv) afirmó que la decisión acusada se basó en una sentencia del Consejo de Estado, que no se relaciona con los hechos y con las pretensiones de la demanda y que, además, el tribunal accionado no utilizó en ningún momento.

1. En suma, la Corte Suprema de Justicia advirtió que el actor no planteó ni desarrolló las razones que, en su parecer, respaldaban los yerros jurídicos presuntamente cometidos por el Tribunal Superior de Barranquilla y tampoco refirió al error protuberante de aquél ni cómo incidió en la decisión, lo cual no permitía "la estimación del cargo".

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. Para el actor, con la decisión de negar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez reclamada, a través de la sentencia del 29 de febrero de 2012, el Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en los siguientes defectos: (i) defecto sustantivo, al aplicar el artículo 1° (numerales 1° y 2°) de la Ley 860 de 2003, norma abiertamente inconstitucional y que, además, había sido expulsada del ordenamiento jurídico por la Corte; (ii) desconocimiento del precedente, al desatender la sentencia C-428 de 2009, que declaró inexequible el requisito de fidelidad contenido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, así como la jurisprudencia en vigor que había indicado que dicha disposición, desde su origen, era contraria a la Carta19; y (iii) violación directa de la Constitución, por desconocer los postulados constitucionales de los derechos económicos, sociales y culturales (en adelante, "DESC") y los principios de progresividad y no regresividad, derivados de tratados ratificados por el Congreso, obligatorios en virtud de lo previsto en el artículo 53 del Texto Superior20.

1. Por lo demás, en cuanto a la Corte Suprema de Justicia, el actor manifestó que no debió adoptar la decisión de no casar la sentencia, al advertir que la demanda presentaba deficiencias técnicas insubsanables21, pues debió declarar desierto el recurso de casación, de conformidad con el artículo 93 del CPTSS22. En este sentido, señaló que la decisión de la Corte: "(…) convalidó la sentencia del ad quem, que esta sí conculca derechos fundamentales al accionante, perseverando en el tiempo, pero esperando que con este amparo se anule por completo"23. Explica que lo ocurrido fue que, al no tener los recursos

para contratar a un abogado especializado en la técnica de casación, permitió que la demanda fuera presentada por un profesional que no tenía la suficiencia y el oficio requeridos, “traduciéndose, en síntesis, [en] que la (…) Sala Laboral desestimara el recurso por falta de técnica”.

1. Para el accionante, la obtención de la pensión de invalidez que reclama se convierte en la única fuente cierta de ingresos para suplir sus necesidades y las de su esposa y sus dos hijas, pues se encuentra en un estado de indefensión y debilidad manifiesta. Agregó que, por la negativa del fondo como de la justicia, su familia se encuentra viviendo con su suegra, mientras él “vive en una [casa] arrendada que se la paga un hermano, durmiendo en un colchón que le prodigaron vecinos y, uno que otro amigo le regalan (sic) para su manutención precaria y, para la compra de pastillas que le quiten el dolor de cabeza como consecuencia del accidente”24.

1. En consecuencia, el accionante solicita que se declaren nulas las sentencias proferidas por el Tribunal Superior de Barranquilla y por la Corte Suprema de Justicia y que, en su lugar, se protejan los derechos invocados y se ordene a Protección S.A. reconocer y pagar a su favor la pensión de invalidez solicitada, a partir del 10 de octubre de 2005, fecha de estructuración de la invalidez25 o, en su defecto, dejar vigente el fallo del Juzgado 3 Laboral del Circuito de Barranquilla del 25 de mayo de 2010, en el que se otorgó el derecho reclamado.

A. RESPUESTA DE LAS AUTORIDADAS JUDICIALES ACCIONADAS Y DE LOS TERCEROS CON INTERÉS

Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia

1. A juicio de uno de los magistrados de la CSJ26, la decisión adoptada se sustentó no solo en la ley, sino también en el criterio jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre las reglas mínimas que rigen la técnica de casación, “la cual no puede ser [enmendada] de oficio”27. Agregó que tal situación fue advertida por el propio accionante en el juicio de tutela, al mencionar que la casación fue presentada por un abogado sin experticia en la materia, “(…) lo que en modo alguno puede traducirse en vulneración del precedente judicial o en una omisión al cumplimiento de las funciones legales”28. Además, indicó que el amparo no cumple el requisito de inmediatez, pues el accionante dejó transcurrir más de dos años desde la notificación de la sentencia de casación para acudir a la acción de tutela29.

Protección S.A.

1. El referido fondo de pensiones y cesantías señala que el amparo debe negarse por improcedente30. En su criterio, el accionante no agotó en debida forma el trámite ordinario, toda vez que no cumplió con los formalismos propios del recurso de casación y tales errores no pueden ser subsanados a través de la acción de tutela. Agregó que la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla se encuentra en firme y que el fondo no ha vulnerado ningún derecho del actor, ya que la negativa a reconocer la pensión de invalidez se fundamentó en el incumplimiento del requisito de fidelidad. Por último, destaca que el accionante ya acudió a la vía ordinaria laboral, por lo cual no puede enmendar los trámites legales a través del mecanismo del amparo y solicitó que, en el evento en que se condene al fondo, se haga referencia a la transitoriedad de las sentencias de tutela prevista en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

A. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN Y TRÁMITE POSTERIOR A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Primera instancia: sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de

Justicia

1. En sentencia del 8 de junio de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resolvió declarar improcedente el amparo31. Al respecto, argumentó que el reclamo del actor frente a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia no tiene vocación de prosperar, porque no se satisface el requisito de inmediatez, en la medida en que el amparo se radicó el 27 de mayo de 2021 y la providencia judicial cuestionada fue notificada por edicto desfijado el 16 de julio de 2018, fecha desde la cual han transcurrido 34 meses, plazo que resulta irrazonable, “sin que esté demostrada alguna circunstancia excepcional que le impidiera acudir al ejercicio de esta acción constitucional con anterioridad”32.

1. Por otro lado, señaló que la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia establece con claridad las razones que llevaron a desestimar el único cargo presentado en el recurso de casación. En este sentido, no se evidencia que dicha autoridad hubiese incurrido en algún defecto que haga procedente el amparo y que habilite la intervención excepcional del juez constitucional.

Impugnación

1. El señor WBCC impugnó la sentencia de primera instancia33. En primer lugar, señaló que la jurisprudencia de la Corte ha resaltado que, si la vulneración del derecho permanece en el tiempo, el requisito de inmediatez debe analizarse con menor rigurosidad, siempre que de por medio se encuentre la necesidad de proteger derechos fundamentales34. En este sentido, estimó que el amparo es procedente, pues desde el 29 de febrero de 2012 (fecha de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Barranquilla), se ha venido transgrediendo sus derechos fundamentales, situación que fue desatendida por el juez de primera instancia. Agregó que, con posterioridad al fallo de casación, se encontraba en una situación de indefensión35 y su apoderado lo conoció por intermedio de unos vecinos que le expusieron el

caso, el cual fue asumido en el año 2021.

1. En segundo lugar, indicó que presentó el amparo no solo contra el Tribunal Superior de Barranquilla sino también contra la Corte Suprema de Justicia, con miras a evitar nulidades por no integrar el contradictorio, y reconoció que "(…) inexorablemente para la Corte en Sala de casación(sic) Laboral todo conducía a desestimar el recurso y no casar la Sentencia(sic) de la(sic) segunda instancia porque ya no se puede declarar desierto el Recurso(sic) Extraordinario de Casación por no reunir los requisitos técnicos"36. Finalmente, advirtió que el juez de primera instancia no realizó un estudio de los derechos vulnerados y omitió pronunciarse respecto de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, a pesar de que aquella autoridad era parte accionada y frente a la cual se dirigió principalmente la acción de tutela37.

Segunda instancia: sentencia proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia

1. El 7 de octubre de 2021, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia38. Sobre el particular, consideró que no tiene reproche alguno frente a la decisión del a-quo, comoquiera que es entendible que no haya realizado el control que reclama el accionante respecto de la decisión del Tribunal Superior de Barranquilla, pues contra dicho fallo existieron otros mecanismos de defensa, como el recurso de casación que fue interpuesto y que, al haber sido desperdiciado, torna improcedente el amparo contra dicha decisión por falta de subsidiariedad, "ya que este mecanismo no fue constituido para revivir oportunidades perdidas"39. Por lo anterior, advirtió que la única decisión posible era examinar la sentencia adoptada por la Corte Suprema de Justicia, respecto de la cual ya no cabe ninguna acción o recurso.

1. Agregó que no se advierte la configuración de alguna vía de hecho o vulneración de

garantías fundamentales, pues si bien el fallo cuestionado es adverso a los intereses del actor, no por esa circunstancia puede tildarse de arbitrario o caprichoso, “menos aún si se tiene en cuenta que las razones que condujeron a desechar el único cargo que en esa sede elevó (…), atañen a razones de técnica de casación o indebida estructuración de la demanda (…)”40. Sobre este punto, precisó que, si el actor no ajustó sus reproches a los parámetros establecidos en los artículos 87, 90 y 91 del CPTSS, bastan las deficiencias advertidas para descartar una violación a sus derechos fundamentales41.

1. Por último, expuso que la gestión poco afortunada de los abogados no autoriza a las partes para controvertir las decisiones judiciales adversas o excusarse de los eventuales descuidos, por lo cual las posibles irregularidades del profesional del derecho en la actividad encomendada no pueden soportar el amparo constitucional, puesto que, para controvertir la deficiente gestión de un apoderado, existen otras vías judiciales.

A. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE Y PRUEBAS RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

Información suministrada por el Juzgado 3 Laboral del Circuito de Barranquilla

1. En correo electrónico del 19 de abril de 2022, el citado juzgado remitió un enlace para acceder al proceso ordinario laboral promovido por WBCC44.

Información suministrada por el accionante

1. En correo electrónico del 19 de abril de 2022, el señor WBCC adjuntó dos archivos PDF con la información solicitada45. Frente a su situación económica, afirmó que está desempleado desde que fue dado de alta por su accidente y que tiene dos hijas, una de ellas es estudiante de 15 años que vive con su madre y a la que de forma esporádica le entrega una suma de dinero46. Agregó que surgen eventuales trabajos de pintura o de electricidad en alguna casa del vecindario y que recibe el apoyo económico de un hermano, "(…) quien algunas veces le colabora con alguna comida, pero que cada quien busca lo suyo, aunque el hermano tiene una familia conformada por su señora y sus dos hijos y paga arriendo"47.

1. Respecto de su situación actual de salud, manifestó que no tiene soporte alguno, y precisó que perdió hace unos años la visión del ojo derecho y tiene problemas de equilibrio y una hernia inguinal derecha. Indicó que se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social en salud en la EPS SURA, en el régimen contributivo, como beneficiario de la señora Austri Amador, quien lo afilió, "pero, solo hasta que le hagan la cirugía pendiente, una vez realizada la cirugía lo desactiva…"48. De otra parte, señaló que en el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración de la enfermedad tenía alrededor de 50 semanas cotizadas y en los tres años anteriores a esa fecha tenía 112,57 semanas49.

1. Finalmente, frente a las razones por las cuales se interpuso el amparo el 27 de mayo de 2021, precisó que se presentaron dos situaciones. De un lado, la pandemia y, del otro, el desconocimiento, "al considerar que no había más nada que hacer"50, sumado al hecho de que el abogado que lo representó en el proceso ordinario laboral, una vez culminado, no le siguió prestando apoyo jurídico y se ausentó de forma definitiva. Indicó que su nuevo apoderado lo contactó a través de un amigo para que estudiara el caso, frente a lo cual le expuso que existía la posibilidad de la acción de tutela.

Respuesta al traslado de pruebas51

1. En correo electrónico del 19 de diciembre de 202252, la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla indicó que, revisados los libros radicadores de la secretaría, se observa que el proceso laboral de la referencia fue devuelto al Juzgado 3 Laboral del Circuito mediante oficio 3443 del 17 de agosto de 2018.

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. Esta Sala de Revisión es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del auto del 31 de enero de 2022 proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Uno.

A. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

1. La jurisprudencia de la Corte ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, teniendo en cuenta que el artículo 86 de la Constitución señala que las personas pueden acudir a este mecanismo judicial, cuando quiera que sus derechos resulten vulnerados por “cualquier autoridad pública”, sin excluir a las autoridades judiciales. Para ello, en la sentencia C-590 de 2005 estableció unas causales genéricas y específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

1. Este tribunal ha sostenido que la tutela es procedente contra providencias judiciales cuando (i) se acredite la legitimación en la causa por activa y pasiva; (ii) se hayan agotado

todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, a menos que se haga uso de la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; (iii) se cumpla el requisito de inmediatez; (iv) la cuestión tenga relevancia constitucional; (v) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo en la providencia cuestionada; (vi) "la parte actora [tiene que indicar] de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, [los cuales debieron ser alegados] en el proceso judicial [primigenio] siempre que esto hubiere sido posible"; y (vii) no es posible cuestionar una sentencia de tutela o de control abstracto de constitucionalidad, proferida tanto por la Corte Constitucional como por el Consejo de Estado.

1. Por su parte, los requisitos específicos aluden a los yerros judiciales que se advierten en la decisión judicial y que tornan inexorable la intervención del juez de tutela. Según la jurisprudencia en vigor, tales deficiencias son los siguientes: (i) el defecto material o sustantivo; (ii) el defecto fáctico; (iii) el defecto procedimental absoluto; (iv) el defecto orgánico; (v) el error inducido; (vi) el desconocimiento del precedente constitucional; (vii) la decisión sin motivación; y (viii) la violación directa de la Constitución.

Examen de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela

1. Legitimación por activa. El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela puede ser instaurada por la persona directamente afectada o por quien actúe en su nombre. En desarrollo del citado mandato, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 prevé que la persona puede actuar "por sí misma o a través de representante". En el presente caso, el amparo es presentado por el señor Luis Alberto Gutiérrez Alfaro, quien actúa como apoderado de WBCC y frente al cual solicita la protección de sus derechos fundamentales53. Dicha representación se soporta en el poder especial conferido por el accionante, el cual obra en los anexos del expediente54. En estos términos, la Sala constata que WBCC está legitimado para presentar la acción de tutela, sobre todo cuando los derechos cuya protección se invoca, esto es, el debido proceso, el mínimo vital, la seguridad social, la vida

digna y la igualdad, son predicables de quien hace uso del mecanismo tutelar.

1. Legitimación por pasiva. El artículo 86 de la Constitución junto con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establecen que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. Al mismo tiempo, tales disposiciones prevén la posibilidad de interponer este mecanismo contra las actuaciones u omisiones de particulares, de acuerdo con los casos taxativos y excepcionales previstos desde la norma constitucional y desarrollados en el artículo 42 del citado Decreto. Ahora bien, este tribunal ha sostenido que para satisfacer el requisito de legitimación en la causa por pasiva es necesario acreditar dos exigencias: (i) que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y (ii) que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho fundamental se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión.

1. Este requisito se satisface en el caso bajo examen, por una parte, porque el amparo se presenta en contra del Tribunal Superior de Barranquilla y la Corte Suprema de Justicia, que corresponden a autoridades públicas en los términos de los artículos 228 de la Constitución y 11 de la Ley Estatutaria 270 de 1996, y por la otra, porque dichas autoridades emitieron las decisiones judiciales a las que se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

1. De otra parte, en relación con Protección S.A. se aclara que, si bien en un aparte de la demanda el actor refiere que dicho fondo de pensiones también le ha vulnerado sus derechos fundamentales e incluye una pretensión respecto de aquél, lo cierto es que los reproches están dirigidos principalmente en contra de las autoridades judiciales referidas, al punto que el amparo se estructura como un juicio de tutela contra providencias judiciales, siendo el citado fondo de pensiones tan solo referido como “tercero”. En ese sentido, la Sala estima que dicho fondo es un tercero con interés en la causa, ya que eventualmente podría resultar condenado a reconocer y pagar la pensión de invalidez reclamada.

1. Agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial – subsidiariedad. La Sala encuentra que el caso cumple con el requisito de subsidiariedad, porque en el proceso ordinario laboral promovido por WBCC contra Protección S.A se interpusieron los recursos disponibles frente a las decisiones judiciales cuestionadas. Así, en contra de la decisión proferida el 29 de febrero de 2012 por el Tribunal Superior de Barranquilla, se advierte en el expediente que se hizo uso del recurso extraordinario de casación55, el cual fue resuelto mediante providencia del 26 de junio de 2018 por la Corte Suprema de Justicia56. Y, en cuanto a lo decidido por esta última corporación, el actor carecía de recursos, ya que el CPTSS no contempla ningún medio de impugnación que permita controvertir lo resuelto en casación y, además, frente al caso planteado, no cabe ninguna de las cuales que permiten la procedencia excepcional del recurso extraordinario de revisión57.

1. Ahora bien, para el juez de tutela de segunda instancia, al usarse de forma errónea el recurso de casación, el amparo interpuesto contra la Sala Laboral del Tribunal se torna improcedente por falta de subsidiariedad. Esta Sala no comparte tal aproximación, pues el actor sí agotó el recurso debido, lo hizo de manera oportuna y el mismo fue resuelto por la Corte Suprema de Justicia. La circunstancia de que esta autoridad hubiese advertido deficiencias técnicas frente a dicha demanda y estimado que el cargo no prosperaba, no supone que el actor hubiese incumplido la carga de acudir al mecanismo extraordinario de casación, ya que una cosa es agotar tal recurso y otra que este prospere. Justamente el amparo se explica en el evento de existir fallos judiciales que resultan desfavorables a los accionantes, puesto que, de lo contrario, lo más probable, es que no concurra un interés en la causa.

1. Inmediatez. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser interpuesta en “todo momento”. En todo caso, la Corte ha manifestado que esta debe presentarse dentro de un término razonable desde la fecha de ocurrencia de la acción u omisión que dio lugar a la vulneración o amenaza de los derechos58. Además, este

tribunal ha señalado que el cumplimiento de este requisito debe analizarse en cada caso concreto, para lo cual debe tenerse en cuenta, entre otros, los siguientes criterios59: (i) la situación personal del peticionario (v.gr., encontrarse en estado de indefensión o en situación de discapacidad); (ii) el momento en que se produce la vulneración (sobre todo frente a las violaciones permanentes de los derechos); (iii) la actuación contra la que se dirige la tutela (v.gr., por el carácter más rigoroso del examen cuando se trata de providencias judiciales); y (iv) los efectos de la tutela (lo que se traduce en la consideración de los derechos de los terceros y del valor de la cosa juzgada).

1. De otra parte, este tribunal ha señalado que "[no] existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, [pues] le corresponde al juez constitucional evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso, lo que constituye un plazo razonable, puesto que 'el término para instaurar la tutela no es el transcurso de un tiempo' (…), sino que está determinado por la actualidad de la vulneración que se pretende remediar con el amparo"60. Por otro lado, la Corte también ha sostenido que cabe aminorar la exigibilidad de este requisito, entre otras, cuando "(i) existen razones que justifiquen la inactividad, como sería la ocurrencia de un hecho de fuerza mayor o un caso fortuito; (ii) la vulneración de los derechos permanece en el tiempo y, por lo tanto, es continua y actual; y (iii) la carga de presentar la tutela en término es desproporcionada, de acuerdo [con] la condición de sujeto de especial protección constitucional ostentada por el accionante"61.

1. En el presente caso, la última providencia cuestionada fue proferida el 26 de junio de 201862, la cual fue notificada por edicto desfijado el 16 de julio del mismo año63, y el amparo se presentó el 27 de mayo de 2021, lo cual refleja un lapso de 2 años, 10 meses y 11 días. En atención a las condiciones especiales del caso, la Corte concluye que el término trascurrido es prudente y razonable para el ejercicio de la acción de tutela, tal como se explicará a continuación.

1. En primer lugar, se destaca que el accionante es un sujeto de especial protección

constitucional, pues se encuentra en situación de discapacidad, al tener una pérdida de la capacidad laboral del 66,32%, estructurada desde el 10 de octubre de 2005, de acuerdo con el dictamen proferido el 9 de noviembre del año en cita por el Centro para los Trabajadores de SURATEP64. Además, por su condición económica y de vulnerabilidad, se trata de una persona puesta en circunstancia de debilidad manifiesta (CP art. 13), puesto que carece de fuentes de ingreso para acceder de forma autónoma a recursos económicos que permitan su subsistencia, ya que se encuentra desempleado desde que fue dado de alta por el accidente que sufrió en octubre de 2004, recibiendo tan solo una ayuda económica ocasional de su hermano y de algunos amigos65. A partir de esta realidad, la pensión de invalidez que reclama se convierte en la única fuente probable de ingresos para suplir sus necesidades mínimas, las de su esposa y sus dos hijas, una de ellas menor de edad y quien se encuentra actualmente estudiando66.

1. En segundo lugar, el actor padece afectaciones en su salud, pues refiere haber perdido la visión del ojo derecho, tener problemas del equilibrio y, además, haber sido diagnosticado con una hernia inguinal derecha67. Aunque indicó estar afiliado en la EPS SURA, en calidad de beneficiario de la señora Austri Amador, precisó que, se trata de una ayuda temporal, la cual culminará una vez le sea realizada una cirugía que necesita68, por lo que su cobertura en salud no depende de su propia cotización sino del auxilio de otras personas.

1. En tercer lugar, el señor WBCC refirió a la pandemia y a la falta de conocimiento como razones para haber interpuesto el amparo hasta el 27 de mayo de 202169. Si bien la pandemia no era una limitante, pues desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura permitió la recepción de las acciones de tutela mediante correo electrónico y dispuso que, para su comunicación, se haría uso de las mismas cuentas de correo electrónico y de herramientas tecnológicas de apoyo, su ignorancia en asuntos jurídicos sí tuvo la capacidad de incidir en el tiempo que se tomó para ejercer el amparo constitucional, pues se constata que (a) el abogado que lo representó en el proceso ordinario laboral, una vez culminado éste, no le siguió prestando su apoyo jurídico; y (b) tan solo contactó a un nuevo apoderado, cuando tuvo conocimiento de que existía la posibilidad

de acudir a la acción de tutela70.

1. A partir de las circunstancias especiales de este caso y siguiendo los precedentes jurisprudenciales sobre la materia71, cabe aminorar la rigidez del requisito de inmediatez, pese a que cuestionan un par de fallos judiciales, en la medida en que se constata que:

i. La situación personal del accionante activa el deber especial de garantía que tiene el Estado (CP ar. 2 y 13), para asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales, frente a aquellas personas que se encuentran en situación de discapacidad (CP arts. 13, 47 y 54) y que, además, están en circunstancia de debilidad manifiesta, tanto por su condición de salud como por su realidad económica (CP art. 13 y 48). Así las cosas, en la sentencia T-410 de 2013 se manifestó que: "La Corte ha expresado que la carga de inmediatez en la interposición de la acción de tutela es desproporcionada cuando se trata de una persona de la tercera edad o cuando su estado de salud la ubica en situación de debilidad manifiesta, más aún si, además, se trata de una persona en situación de discapacidad"72, condición que se agrava precisamente por la falta de reconocimiento de la pensión de invalidez que se reclama, sobre todo respecto de la garantía de los derechos a la vida digna y al mínimo vital.

i. Existe un motivo válido que, a partir de las condiciones particulares del accionante, explica su inactividad y que se concreta en la falta de conocimiento sobre la posibilidad de recurrir a la acción de tutela, para controvertir lo resuelto en la justicia ordinaria laboral. En efecto, no se advierte que el demandante haya sido negligente en la defensa de sus derechos, por una parte, porque agotó todas las alternativas posibles ante la Jurisdicción Ordinaria, incluida la casación; y, por la otra, porque ante el abandono que sufrió en su defensa técnica, una vez este último recurso fue resuelto de forma desfavorable, tan solo recurrió al amparo cuando tuvo conocimiento de la posibilidad de ejercer la acción. Nótese que, a pesar de sus dificultades, logró contar con una nueva asesoría profesional, que le advirtió sobre la alternativa de poder defender sus derechos.

i. La vulneración o amenaza de los derechos fundamentales que invoca el accionante continúa en el tiempo, pues pese a hacer uso de los distintos mecanismos de defensa, el señor WBCC sigue sin capacidad económica para subsistir junto con su núcleo familiar73. En este sentido, la Corte ha dicho que el criterio más importante para determinar la procedencia del amparo, se relaciona con la expectativa razonable que tiene una persona de obtener una pensión74, pues en caso contrario y ante la carencia de recursos, lo que se activa son los programas de asistencia social que permiten apoyar las situaciones de extrema pobreza75, los cuales, si bien responden a la necesidad de brindar una alternativa para cubrir el impacto de la falta de ingresos, no brindan el mismo nivel de protección que otorga una pensión respecto del mínimo vital y la vida digna.

De ahí que, aplicar con riguridad el requisito de inmediatez frente al accionante resulta desproporcionado, no solo en atención a su situación particular y a que la violación que se alega respecto de sus derechos fundamentales continúa en el tiempo, sino también a la circunstancia de que, con una eventual declaratoria de improcedencia en este caso, se pondría fin a la última y única alternativa con la que cuenta el actor para acceder de forma efectiva a una pensión (conforme lo demanda el derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 229 del Texto Superior), pues ya agotó todas las opciones posibles en la justicia ordinaria y la decisión que aquí se acoja implicará la adopción de un fallo que hará tránsito a cosa juzgada constitucional76.

i. La decisión que finalmente se imponga en sede de tutela no afectará los derechos de terceros ni el principio de seguridad jurídica77. Por el contrario, permitirá asegurar la observancia de lo resuelto en la sentencia SU-499 de 2016, en la que, en un caso similar al expuesto, en el que se interpuso una acción de tutela cinco años después de lo decidido por un tribunal y la Corte Suprema de Justicia, a favor de la exigibilidad del requisito de fidelidad de cotización al sistema, se señaló que: “(…) en aquellos casos en que la (…) tutela se interponga contra una providencia judicial, que sustentó la negación del derecho (…) en una norma inconstitucional, el requisito de inmediatez debe analizarse bajo el presupuesto de

que la falta de pensión puede generar una vulneración que permanece en el tiempo de manera continua. (…) Lo anterior se evidencia en el hecho de que para algunos ciudadanos las mesadas pensionales constituyen el único medio para satisfacer sus necesidades básicas; de manera que, sin estas se puede ver afectada la materialización del derecho fundamental al mínimo vital, entre otros derechos. Así pues, si la persona depende de la pensión para sobrevivir, su carencia tiene como consecuencia una situación en la que la vulneración de derechos es continua y actual, pues se encuentra en una situación en la que carece de las posibilidades para satisfacer mínimamente condiciones de dignidad humana. Por las razones anteriores, resulta insuficiente que el análisis del cumplimiento del principio de inmediatez se limite a un cálculo del tiempo transcurrido entre la providencia que se cuestiona y la interposición de la acción de tutela, puesto que al juez le corresponde analizar si la amenaza para el goce efectivo de los derechos (…) ha permanecido en ese tiempo.”78

1. En conclusión, pese al tiempo transcurrido entre el momento en que se notificó la última decisión que es objeto de cuestionamiento y aquél en que se interpuso la acción de tutela, lo cierto es que se entiende satisfecho el requisito de inmediatez, por cuanto, en el caso concreto, se debe activar el deber especial de garantía a favor del actor, por su situación de discapacidad y la condición de debilidad manifiesta en que se encuentra; porque no existió negligencia en su actuar y explicó las razones para justificar su tardanza en el uso de la acción de tutela; porque la violación de sus derechos es continúa y actual; y porque excluir el amparo por el solo cálculo del tiempo transcurrido es desproporcionado frente al derecho a la tutela judicial efectiva y a la expectativa razonable de acceder a una pensión, en los términos igualmente descritos por la Corte en la sentencia SU-499 de 2016, frente a la aplicación del requisito de fidelidad de cotización al sistema, previsto en una norma que fue declarada inexequible.

1. Relevancia constitucional. Este requisito se satisface por las siguientes razones. En primer lugar, porque el accionante alega la violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida digna y a la igualdad, con ocasión de los fallos cuestionados y que fueron adoptados por el Tribunal Superior de Barranquilla y la Corte Suprema de Justicia. Frente al citado Tribunal, vale aclarar que el actor le atribuye unos defectos específicos (esto es, sustantivo, de desconocimiento del precedente y de violación

directa de la Constitución).

1. Por su parte, en cuanto a la Corte Suprema de Justicia, aunque el reproche frente a la negativa de declarar desierto el recurso de casación, de conformidad con el artículo 93 del CPTSS, podría sugerir que se trata de una controversia meramente legal, lo cierto es que dicho aspecto encuadra dentro del defecto procedimental absoluto79, el cual corresponde a una de las irregularidades que permite la prosperidad de la acción de tutela contra las providencias judiciales. En este sentido, se acredita la relevancia constitucional respecto del reproche formulado contra dicha corporación, máxime si se tiene en cuenta que el actor estima que aquella convalidó la sentencia del Tribunal que "sí conculca sus derechos fundamentales", lo cual supone necesariamente un análisis de la decisión de dicho órgano de cierre. Asimismo, cabe precisar que, frente a los fallos controvertidos, no existe otra vía de defensa judicial para asegurar la defensa del accionante.

1. En segundo lugar, porque la controversia gira en torno a la exigibilidad del requisito de fidelidad de cotización al sistema en materia de pensión de invalidez, el cual fue introducido por la Ley 860 de 2003. Este requisito ha sido inaplicado en varias oportunidades por este tribunal al estimarlo regresivo, e incluso en la sentencia C-428 de 2009 fue declarado inexequible, al vulnerar –precisamente– el mandato de progresividad de los derechos sociales. Esto implica que la controversia que se trae a discusión de esta corporación tiene un profundo impacto en la preservación del precedente constitucional, en el alcance de la ratio decidendi de varios fallos de tutela y en los efectos en el tiempo de la cosa juzgada constitucional, por lo que se trata de una discusión vinculada con el principio de supremacía constitucional.

1. En tercer lugar, porque el presente caso también plantea un debate frente al alcance del requisito de fidelidad de cotización al sistema, de acuerdo con el precedente de esta corporación y el de la Corte Suprema de Justicia, si se tiene en cuenta que el Tribunal Superior de Barranquilla citó una providencia de esta última corporación80, en la que

indicaba que la norma que regula la pensión de invalidez es la que se encuentra vigente al momento de su estructuración, y que si bien el requisito de fidelidad al sistema fue declarado inexequible en la sentencia C-428 de 2009, esta no tuvo efectos retroactivos. Lo anterior implica la necesidad de entrar a determinar si dicha posición es compatible con los precedentes que sobre la materia ha adoptado este tribunal, en garantía de los derechos fundamentales de quien reclama una pensión.

1. Irregularidad procesal con efecto decisivo en la sentencia cuestionada. Esta Sala de Revisión observa que el accionante cuestiona dos providencias judiciales: (i) la sentencia dictada el 29 de febrero de 2012 por el Tribunal Superior de Barranquilla; y (ii) la sentencia proferida el 26 de junio de 2018 por la Corte Suprema de Justicia. Frente a la primera decisión, el actor le atribuye unos defectos específicos que no constituyen una irregularidad procesal; mientras que, respecto de la segunda, si bien el actor cuestiona el contenido de la sentencia, lo que alega es la existencia de una irregularidad procesal que corresponde en su categorización al defecto procedimental absoluto. En efecto, el accionante considera que, como consecuencia de las falencias técnicas de la demanda de casación que fueron advertidas en la sentencia, la Corte Suprema de Justicia debió declarar desierto el recurso, en lugar de adoptar la decisión de no casar lo resuelto por el tribunal, de conformidad con el artículo 93 del CPTSS.

1. Esta irregularidad –tan solo susceptible de ser debatida a través de la acción de tutela– puede tener incidencia en la sentencia cuestionada, teniendo en cuenta que, de haberse declarado desierto el recurso de casación, el proceso hubiese tenido otro desenlace81 y, en palabras del actor, no se hubiere dictado la decisión que “convalidó la sentencia del ad quem”.

1. Identificación de los hechos que generan la vulneración y su debate en el proceso ordinario. La Corte encuentra que los defectos atribuidos a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla solo pudieron ser conocidos por el actor, una vez fue

proferida dicha sentencia, pues el accionante obtuvo un fallo favorable en primera instancia y, en ese grado, no se aplicó el requisito de fidelidad de cotización al sistema previsto en la Ley 860 de 2003, el cual constituye el eje central de discusión que se plantea en la presente acción de tutela. Ahora bien, según se advierte de los antecedentes del proceso, contra la citada sentencia del Tribunal, el actor formuló recurso de casación, en el que invocó la causal 1° del artículo 87 del CPTSS, referente a "ser la sentencia violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea", lo que, en atención al contenido de la materia objeto de controversia y a la invocación que se hace por el juez de segunda instancia respecto de la obligatoriedad de requisito de fidelidad, lleva a concluir que en el proceso ordinario el actor sí expresó su desacuerdo con lo resuelto en una de las sentencias objeto de amparo82.

1. Por su parte, en lo que atañe a la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia y la supuesta irregularidad procesal en que incurrió, según se ha advertido en esta providencia, tal circunstancia solo pudo ser advertida una vez proferida la respectiva sentencia de casación, por lo que es claro que el actor no tenía la posibilidad de discutir dicho defecto en el proceso ordinario.

1. La providencia no es una sentencia de tutela, ni de control abstracto. Las sentencias que se cuestionan fueron proferidas en el marco de un proceso ordinario laboral por el Tribunal Superior de Barranquilla y la Corte Suprema de Justicia. Por ende, se cumple con este requisito, pues tales fallos no corresponden a sentencias de tutela o de control abstracto de constitucionalidad.

A. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

1. De conformidad con los antecedentes planteados y teniendo en cuenta la descripción de los defectos que fueron invocados, le compete a esta Sala de Revisión dar respuesta a los

siguientes problemas jurídicos: (i) ¿si la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 26 de junio de 2018, incurrió en un defecto procedimental absoluto, al no haber declarado desierto el recurso de casación interpuesto por el señor WBCC, de acuerdo con el artículo 93 del CPTSS, en atención a las falencias técnicas que fueron advertidas en la demanda? Y si, además, (ii) ¿el Tribunal Superior de Barranquilla, en la sentencia del 29 de febrero de 2012, incurrió en los defectos de desconocimiento del precedente, sustantivo y de violación directa de la Constitución, al haberle negado al citado señor el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez reclamada, con fundamento en el incumplimiento del requisito de fidelidad de cotización al sistema establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003?

1. Para resolver los interrogantes planteados, inicialmente (i) esta Sala de Revisión hará una breve referencia a los precedentes jurisprudenciales sobre los siguientes defectos: sustantivo, procedimental absoluto, de violación directa de la Constitución y de desconocimiento del precedente. Luego, (ii) se referirá a los requisitos establecidos en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 para acceder a la pensión de invalidez y se centrará en el examen del carácter regresivo del requisito de fidelidad de cotización al sistema, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de este tribunal. En seguida, (iii) se hará una breve reseña del alcance y efectos del recurso extraordinario de casación en materia laboral. Con fundamento en lo anterior, (iv) se procederá a examinar el caso concreto.

A. BREVE APROXIMACIÓN A LOS DEFECTOS SUSTANTIVO, PROCEDIMENTAL ABSOLUTO, DE DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE Y DE VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN. Reiteración de jurisprudencia

1. Desconocimiento del precedente. Este tribunal ha definido el precedente como el mecanismo que le permite a los funcionarios judiciales resolver los casos, con fundamento en una sentencia o en conjunto de ellas anteriores a la resolución de un nuevo proceso, que "por su pertinencia y semejanza [con] los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo"83.

Por razón de su objetivo, esta figura tiene como propósito amparar los principios de buena fe, seguridad jurídica, confianza legítima e igualdad84. De conformidad con la Corte, para que pueda considerarse que existe un precedente y no un mero antecedente judicial, se requiere verificar que en la ratio decidendi del conjunto anterior de fallos judiciales85, o en aquél que tiene la condición de soporte de una nueva línea jurisprudencial86, se haya fijado una regla de derecho para resolver controversias subsiguientes con similitud fáctica y de problemas jurídicos.

1. Sobre la base de lo anterior, esta corporación ha señalado que existen dos tipos de precedente judicial: (i) el horizontal, que refiere a las decisiones de autoridades de una misma jerarquía o a una misma autoridad; y (ii) el vertical, que alude a las providencias proferidas por un superior jerárquico o por la autoridad de cierre encargada de unificar la jurisprudencia.

1. El desconocimiento del precedente ha sido considerado por este tribunal como un defecto sustantivo, cuando se trata de reglas de derecho que son fijadas por autoridades judiciales distintas a esta corporación87; mientras que, el defecto llamado específicamente como "desconocimiento del precedente", se concreta en la infracción a la eficacia interpretativa de lo resuelvo por esta corporación, especialmente en lo referente a la determinación del alcance de los derechos fundamentales, al amparo del principio de supremacía constitucional.

1. Así, respecto del desconocimiento del precedente, esta corporación ha sostenido que (i) los fallos de constitucionalidad adoptados en sede de control abstracto tienen efectos erga omnes y de cosa juzgada constitucional (CP art. 24388), de modo que lo resuelto debe ser atendido por todas las personas, incluidas las autoridades públicas, para que sus actuaciones en aplicación de la ley sean conformes con la Constitución89. Por su parte, (ii) en cuanto a las decisiones en sede de tutela, si bien estas en principio únicamente tienen efectos inter partes90, sin importar si fueron adoptadas por la Sala Plena (SU) o por las distintas Salas de

Revisión (T), lo cierto es que la ratio decidendi de estas sentencias constituye un precedente obligatorio para las autoridades públicas y para los particulares relacionados con la materia, pues a través de ella se define, “frente a una situación fáctica determinada, la correcta interpretación y (…) aplicación de una norma”91, respecto del vigor y alcance de los derechos fundamentales, con la condición de que no existan decisiones contradictorias en la línea jurisprudencial92.

1. Finalmente, este tribunal ha admitido que, como expresión del principio de autonomía judicial, los jueces excepcionalmente pueden apartarse de las reglas jurisprudenciales dispuestas en materia de tutela, a diferencia de lo que ocurre con lo resuelto con efectos erga omnes en los casos de control abstracto, cuando se justifique su postura y los motivos de su decisión de manera rigurosa. Para ello, se deban cumplir con los siguientes tres requisitos, a saber: (i) la carga de transparencia, que implica reconocer y exteriorizar el precedente existente en la materia93; (ii) la carga de suficiencia, que se traduce en llevar a cabo un ejercicio argumentativo para sustentar las razones que legitiman un cambio de postura, por ejemplo, a la luz de las transformaciones introducidas en el ordenamiento jurídico, en la variación del contexto social dominante, en los errores que puedan existir en la orientación vigente o en la importancia de brindar una nueva lectura que, desde el punto de vista interpretativo, brinde una mayor protección a los valores, principios y derechos consagrados en la Carta94; y (iii) la carga de idoneidad, en la que –por virtud del papel que cumple esta corporación como intérprete último y definitivo de la Constitución– se impone el deber de realizar una especial argumentación, en donde, adicional a los razones de suficiencia, se exige revelar los motivos por los cuales, incluso desde la perspectiva de la seguridad jurídica y la buena fe, los motivos que se exponen para no seguir un precedente son más poderosos, respecto de la obligación primigenia de preservar una misma lectura95.

1. La jurisprudencia de este tribunal ha señalado que este defecto se configura en los siguientes eventos97: (a) cuando en la solución del caso se deja de interpretar y aplicar una

disposición legal de conformidad con el precedente constitucional; (b) en el evento de que se presente una violación evidente a un derecho fundamental de aplicación inmediata; (c) cuando los jueces, con sus fallos, vulneran derechos fundamentales, al no tener en cuenta el principio de interpretación conforme; y (d) en aquellos casos en que el juez aplica, le otorga valor o prioriza la exigibilidad de una norma incompatible con la Constitución, debiendo, en su lugar, darle preferencia a los mandatos superiores, a través del uso de la excepción de inconstitucionalidad.

1. En suma, en palabras de la Corte, este defecto "(…) se genera a partir del desconocimiento de los jueces de aplicar la Constitución, conforme con el mandato consagrado en el artículo 4 de la Carta que antepone de manera preferente la aplicación de sus postulados"98.

1. Defecto sustantivo. La Corte ha defendido la autonomía e independencia de las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas. Sin embargo, esta no es una prerrogativa absoluta, ya que se trata de una "atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia"99, por lo que "se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho"100.

1. De esta manera, se ha señalado que este yerro se materializa cuando el juez, en claro desconocimiento de la Constitución y ley, entre otras, (i) aplica una norma jurídica que es claramente ajena al caso, ya sea por impertinente o inexistente101; (ii) utiliza una disposición sin realizar una interpretación integral y sistemática del ordenamiento jurídico, contrariando su rigor normativo102; (iii) deja de hacer uso de una norma que es evidentemente aplicable al caso103; (iv) resuelve con sujeción a un texto abiertamente inconstitucional, sin emplear la excepción prevista en el artículo 4 de la Constitución104; (v) da valor a una norma cuya interpretación contraría la ratio decidendi de una sentencia erga omnes o (vi) hace una interpretación irrazonable de un precepto otorgándole un sentido o

alcance manifiestamente erróneo105.

1. De igual forma, se configura esta irregularidad cuando (vii) el juez no justifica su decisión de forma suficiente, de tal manera que se afectan derechos fundamentales; o (viii) cuando se presenta una abierta contradicción o falta de congruencia entre los fundamentos jurídicos expuestos en la parte motiva y la resolutiva de una providencia.

1. Defecto procedimental absoluto. Esta irregularidad encuentra fundamento en los artículos 29 y 228 del Texto Superior106, y se presenta cuando el juez ha actuado completamente al margen del procedimiento establecido, es decir, cuando se aparta abierta e injustificadamente de la normatividad procesal que es aplicable al caso concreto. Esto último conduce al desconocimiento absoluto de las formas propias de cada juicio, (i) porque el funcionario judicial sigue un trámite por completo ajeno al pertinente; o (ii) porque pretermite etapas o fases sustanciales del procedimiento establecido, en detrimento del derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso. De forma excepcional, (iii) la jurisprudencia constitucional también ha determinado que este defecto puede originarse por exceso ritual manifiesto, esto es, cuando un funcionario judicial utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y, por lo tanto, sus actuaciones devienen en una denegación arbitraria de justicia.

1. En todo caso, en cualquiera de las anotadas circunstancias, la procedencia de la acción de tutela en presencia de un defecto procedimental, se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos: (i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela, salvo que se advierta la ocurrencia de un perjuicio irremediable; (ii) que el defecto procesal sea manifiesto y tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales; (iii) que la irregularidad haya sido alegada en el proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de conformidad con las especificidades del caso concreto; (iv) que la situación irregular no sea atribuible al afectado; y, finalmente, (v) que como

consecuencia de lo anterior, se presente una vulneración de los derechos fundamentales.

A. LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 1° DE LA LEY 860 DE 2003 PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE INVALIDEZ Y SOBRE EL CARÁCTER REGRESIVO DEL REQUISITO DE FIDELIDAD DE COTIZACIÓN AL SISTEMA. Reiteración de jurisprudencia107

1. El capítulo III del título II de la Ley 100 de 1993 regula la pensión de invalidez por riesgo común. Puntualmente, el artículo 38 de la citada ley señala que "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". Por su parte, el artículo 39 ibidem fija los requisitos para acceder a la citada pensión. En su texto original, dicha norma señalaba que tendrían derecho a esta prestación los afiliados que fuesen declarados inválidos y que, a su vez, cumplieran con alguno de los siguientes requisitos: (i) para aquellos que estaban cotizando al sistema, se requería, por lo menos, 26 semanas de cotización, al momento de producirse el estado de invalidez; y (ii) para aquellos que habían dejado de cotizar, se exigía, por lo menos, haber efectuado aportes durante 26 semanas del año inmediatamente anterior, al momento en que se produzca dicho estado108.

1. El artículo 11 de la Ley 797 de 2003 introdujo una modificación al artículo 39 de la Ley 100 de 1993109. Sin embargo, tal disposición fue declarada inexequible por vicios de trámite en la sentencia C-1056 de 2003, por lo que el contenido normativo original del artículo 39 señalado recobró pleno vigor. Posteriormente, se expidió la Ley 860 de 2003110 que, en el artículo 1°, modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y estableció requisitos más estrictos para acceder a la pensión de invalidez.

1. Dicha reforma dispuso que esta prestación se otorgaría al afiliado que fuese declarado invalido y que acreditara las siguientes condiciones: (i) en caso de invalidez causada por enfermedad, haber cotizado 50 semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente

anteriores a la fecha de estructuración y que “su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez”; y (ii) frente a la invalidez causada por accidente, haber cotizado 50 semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores al hecho causante y que “su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez”111.

1. La reforma introducida por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 no solo aumentó el número de semanas de cotización requeridas para acceder a la pensión de invalidez, sino que, además, introdujo un requisito de fidelidad de cotización al sistema. Sobre el particular, es preciso destacar que, con anterioridad a su declaratoria de inexequibilidad parcial112, la norma en mención había sido inaplicada en varias oportunidades por esta corporación al estimarla regresiva113. Se trataba de acciones de tutela presentadas contra fondos de pensiones que habían negado la pensión de invalidez con fundamento en el incumplimiento de los requisitos fijados en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 (uno de ellos, el requisito de fidelidad)114.

1. En tales casos, la Corte encontró que dicha norma constituía una medida regresiva en materia de derechos sociales, por lo cual concedió los amparos solicitados y les ordenó a los fondos accionados, principalmente, que tramitaran el reconocimiento de la pensión de invalidez, con base en el contenido original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993. Los argumentos que fundamentaron la regresividad del artículo 1° de la Ley 860 de 2003 pueden resumirse así: (i) la norma establece requisitos más gravosos para el reconocimiento de la pensión de invalidez; (ii) no existe una fundamentación suficiente que justifique la disminución del nivel de protección del derecho; (iii) la medida afecta con mayor intensidad a sujetos de especial protección constitucional (en concreto, personas en situación de discapacidad y adultos mayores); y (iv) el régimen que se introducía no contemplaba medidas alternativas, como ocurre con los esquemas de transición, que permitan evitar la

afectación desproporcionada que sufren quienes, al momento de la modificación legal, se encuentran cotizando. Adicionalmente, se identificaron dos criterios para comprobar que la aplicación de la medida resultaba irrazonable frente a los casos concretos: (i) la cercanía en el tiempo entre el momento en que se estructuraba la invalidez y la fecha de la modificación normativa; y (ii) el cumplimiento de las condiciones que exigía la Ley 100 de 1993, en su versión original, para que el asegurado tuviera acceso a la pensión de invalidez, una vez acaecido el hecho causante de la misma115.

1. Posteriormente, en la sentencia C-428 de 2009, este tribunal resolvió una demanda de inconstitucionalidad en contra de los numerales 1° y 2° del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, por la presunta violación de los artículos 48 y 53 del Texto Superior, en el ámbito de protección del principio de progresividad.

1. En esta providencia, la Corte destacó la jurisprudencia proferida en sede de revisión frente a la inaplicación de los requisitos establecidos en el artículo 1° de la ley demandada. De otra parte, precisó que (i) el requisito de 50 semanas de cotización en los últimos tres años –necesario para tener derecho a la pensión de invalidez– no implicaba una medida regresiva, puesto que, si bien se aumentó el número de semanas mínimas de cotización, de igual manera se elevó el plazo dispuesto para hacer valer dichas semanas de uno a tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, lo cual favorece a los afiliados que no poseen un trabajo permanente116. Además, (ii) resaltó que la norma acusada eliminó la diferencia establecida en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, entre los afiliados que se encontraban cotizando al sistema y aquellos que no lo estaban al momento de estructuración del estado de invalidez, pues fijó los mismos requisitos para todos, decisión acorde con los principios de solidaridad y equidad, “puesto que muchas de las personas dejan de pagar sus aportes debido a circunstancias completamente ajenas a su voluntad”.

1. Aunado a lo anterior, (iii) advirtió que el establecimiento de una exigencia adicional de fidelidad de cotización al sistema (no prevista en la Ley 100 de 1993), es “(…) una medida

regresiva en materia de seguridad social[,] al hacer más riguroso el acceso a la pensión de invalidez". En este orden de ideas, se señaló que, a pesar de que la medida tenía un fin constitucional legítimo, en tanto buscaba asegurar la estabilidad financiera del sistema pensional mediante la cultura de la afiliación y la disminución del fraude, la norma no era conducente para la realización de dichos fines, al imponer una carga mayor a quienes no se les había exigido fidelidad, esto es, principalmente, a los afiliados de la tercera edad. Por ello, resaltó que "(…) el costo social que apareja[ba] la modificación introducida por el requisito de fidelidad incluido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 [era] mayor que [el] beneficio que reportaría para la colectividad, [pues] (…) implica[ba] la exclusión de determinadas situaciones previamente protegidas, a través de un requisito que no cond[ucía] realmente a la realización de los propósitos perseguidos por la norma". Por ende, la Corte declaró exequibles los apartes demandados del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, con excepción de lo referente al requisito de fidelidad, el cual se declaró inexequible (tanto en el numeral 1° como en el numeral 2°), por desconocer el principio de progresividad en materia de derechos sociales.

1. Luego de proferida la sentencia C-428 de 2009, la Corte resolvió casos en los que resaltó que el requisito de fidelidad establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 no podía aplicarse, independientemente de que la invalidez se hubiese estructurado antes de dictarse dicha providencia117. Por lo general, se trataba de acciones de tutela presentadas contra fondos de pensiones que habían negado tal prestación, con fundamento en el incumplimiento del requisito de fidelidad de cotización al sistema previsto en dicha norma118. Así, en la sentencia T-609 de 2009119, este tribunal señaló que la norma jurídica contentiva del referido requisito fue expulsada del ordenamiento jurídico, "de manera que el requisito por ella establecido no puede ser exigido a los afiliados que soliciten la pensión de invalidez, siéndoles aplicables única y exclusivamente los referentes al porcentaje de pérdida de la capacidad laboral y semanas cotizadas en los últimos tres años".

1. De otra parte, precisó que, si bien podría objetarse que la estructuración de la invalidez fue anterior a la declaratoria de inexequibilidad de la norma, dicha postura debía refutarse

“en el entendido que la sentencia de constitucionalidad lo único que hizo fue corregir una situación que desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones y que, por consiguiente, se limitó a reafirmar el carácter irregular de una disposición que desde antes estaba en contra de la Constitución, tanto así que la misma había sido, en no pocas ocasiones, inaplicada por contravenir en casos concretos la norma fundamental, por consiguiente el pronunciamiento de la Corte tendría un carácter declarativo y no constitutivo”. En consecuencia, y dando aplicación al principio pro homine, la Corte concedió el amparo y le ordenó al ente accionado reconocer la pensión de invalidez a favor del accionante.

1. De igual forma, en la sentencia T-989 de 2010120, la Corte señaló que no es posible aplicar el requisito de fidelidad de cotización al sistema, a eventos en que la fecha de estructuración de la invalidez fue anterior al 1° de julio de 2009, fecha de expedición de la sentencia C-428 del año en cita, “debido a que el requisito siempre fue inconstitucional y se inaplicó en muchas ocasiones concretas, porque (…) contrariaba abiertamente el principio de progresividad que rige todo el sistema general de seguridad social, al consagrar reformas que disminuían los derechos ganados en esa materia”. Asimismo, precisó que, de aplicarse este requisito a las personas cuya estructuración de la invalidez tuvo fecha anterior a la vigencia del mencionado fallo, “se actuaría en flagrante contraposición con los principios de igualdad y de favorabilidad consagrados en la legislación nacional e internacional”.121

1. En la sentencia T-453 de 2011122 precisó que el requisito de fidelidad de cotización al sistema “(…) siempre fue considerado inconstitucional y por ello fue inaplicado, pues contrariaba ostensiblemente el principio de progresividad que rige todo el Sistema General de Seguridad Social, al consagrar reformas que disminuían derechos ganados, sin justificación para ello. Además, admitir dicha opción sería actuar en flagrante contraposición con los principios de igualdad y favorabilidad estatuidos en la preceptiva nacional e internacional”. En consecuencia, resaltó que “(i) En todo tiempo, deviene inadmisible exigir la ‘fidelidad’ tanto para el reconocimiento de pensiones de sobrevivientes como de pensiones de invalidez. (ii) No pueden seguir excusándose las administradoras de fondos de pensiones

en que el hecho generador del derecho pensional sea anterior a esos fallos de constitucionalidad, pues el carácter vinculante de la ratio decidendi de las decisiones de tutela se los impide”123. En esta sentencia la Corte dispuso órdenes a las entidades administradoras de pensiones124, al Ministerio de Protección Social y a las Superintendencias Financiera y de Salud125, y a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en relación con el requisito de fidelidad126.

1. Las decisiones reseñadas son especialmente relevantes en tanto le permitieron a esta corporación precisar el alcance del requisito de fidelidad frente a casos estudiados luego de la declaratoria de inexequibilidad adoptada en la sentencia C-428 de 2009, y en los que la estructuración de la invalidez había ocurrido antes de haberse dictado dicho fallo y, por ende, bajo la vigencia del requisito de fidelidad previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003. Desde esta perspectiva, este tribunal resaltó que dicho requisito no podía aplicarse, puesto que había sido declarado inconstitucional desde el principio y la citada sentencia de control abstracto tan solo se limitó a reafirmar su carácter irregular.

1. Finalmente, cabe resaltar que la Corte también ha resuelto acciones de tutela que cuestionan providencias judiciales en las cuales se negó el reconocimiento de la pensión de invalidez por el incumplimiento del requisito de fidelidad previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003. Así, por ejemplo, en la sentencia T-482 de 2011, este tribunal conoció de un caso que cuestionaba una decisión mediante la cual se había negado la citada prestación por el incumplimiento del requisito bajo estudio, con el argumento de que (i) era aplicable para el momento de estructuración de la invalidez, (ii) puesto que la sentencia C-428 de 2009 se profirió en fecha posterior a la misma.

1. La Corte resaltó que sobre la exigencia de la fidelidad siempre había existido un reconocimiento sobre su inconstitucionalidad por la vía del control concreto, “por lo que la sentencia C-428 de 2009 lo único que hizo fue declarar la inexequibilidad formal sobre una norma que desde su expedición se advertía ostensiblemente contraria al ordenamiento

superior”. Frente al caso concreto, la Corte encontró que la providencia cuestionada había incurrido en un defecto por desconocimiento del precedente constitucional, al omitir la jurisprudencia de este tribunal sobre la materia. Asimismo, precisó que la autoridad judicial accionada no podía escudarse en la fecha de expedición de la sentencia C-428 de 2009 para negar la prestación del actor, “(…) pues en dicha decisión esta Corte, antes que modificar su jurisprudencia en lo relativo al presupuesto de fidelidad, la reiteró”. En consecuencia, se concedió el amparo y se dejó sin efectos el fallo cuestionado, ordenando a la autoridad accionada proferir un nuevo fallo con base en lo expuesto.

1. Lo anterior también se presentó en las sentencias T-270 de 2013127, T-381 de 2015128 y SU-024 de 2018129, en las cuales la Corte dejó sin efectos decisiones judiciales que también habían aplicado el referido requisito de fidelidad.

A. ALCANCE Y EFECTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN EN MATERIA LABORAL. Reiteración de jurisprudencia

1. El recurso extraordinario de casación tiene sustento constitucional en el artículo 235 del Texto Superior, el cual señala que la Corte Suprema de Justicia tiene, dentro de sus atribuciones, la de “[a]ctuar como tribunal de casación”. Por su parte, el artículo 333 del CGP establece que dicho recurso tiene como fin “defender la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, lograr la eficacia de los instrumentos internacionales suscritos por Colombia en el derecho interno, proteger los derechos constitucionales, controlar la legalidad de los fallos, unificar la jurisprudencia nacional y reparar los agravios irrogados a las partes con ocasión de la providencia recurrida”.

1. Esta corporación ha señalado que la casación “es una institución jurídico procesal en virtud

de la cual el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria evalúa la estructura lógica interna de las sentencias proferidas por los tribunales superiores de segunda instancia, bajo las causales de procedencia expresamente señaladas por el Legislador”137.

1. Asimismo, se ha establecido que el recurso de casación en materia laboral tiene cuatro características, a saber: (i) es un recurso de carácter extraordinario, por virtud del cual el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria realiza un juicio técnico sobre la legalidad de la sentencia, del proceso o de las bases probatorias que fundamentan la sentencia acusada138, cuya procedencia se limita a las causales taxativas previstas en el artículo 87 del CPTSS139; (ii) es excepcional, puesto que solo procede contra las providencias judiciales expresamente señaladas por el Legislador140; (iii) es riguroso y formalista, dado que su procedencia requiere el cumplimiento de los supuestos de técnica formal contemplados en los artículos 87, 90 y 91 del CPTSS141; y (iv) es dispositivo o rogado, lo que implica que, en principio, la actuación de la Corte Suprema de Justicia está limitada a las causales y argumentos señalados por el recurrente142.

1. Esta corporación ha señalado que la casación debe ser comprendida en una dimensión amplia que integre los principios y valores de la Constitución y respete la protección de los derechos constitucionales143. En este sentido, se ha advertido que su entendimiento supone un ajuste en la forma de aplicación de algunas de sus características144. Así, el recurso es admisible ante la violación de los derechos fundamentales y, a pesar de que no se formule expresamente, para el tribunal de casación es obligatorio pronunciarse de oficio145. De otra parte, los requisitos formales de la casación deben flexibilizarse cuando resulte necesario satisfacer derechos fundamentales o principios constitucionales146. Sobre este último aspecto, esta corporación acogió la tesis de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia147, conforme a la cual procede el análisis de fondo de este recurso, siempre que (i) el recurrente cumpla con unos requisitos mínimos de argumentación148; y (ii) los errores de técnica sean superables con un esfuerzo interpretativo de parte del juzgador149.

A. SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO

1. Primer problema jurídico. Al respecto, como se advirtió en el acápite de antecedentes, cabe señalar que el señor WBCC manifestó que la Corte Suprema de Justicia (en sentencia del 26 de junio de 2018) resolvió no casar la sentencia del Tribunal Superior de Barranquilla, al advertir que la demanda de casación presentaba deficiencias técnicas insubsanables. Sin embargo, en su opinión, no debió hacerlo, pues lo procedente era declarar desierto el recurso de casación, de acuerdo con el artículo 93 del CPTSS. En este sentido, estimó que dicha decisión "convalidó la sentencia del ad quem, que (…) sí conculca derechos fundamentales (…)"150. En línea con lo anterior, aclaró que, por no tener recursos económicos para contratar a un abogado especializado en la técnica de casación, permitió que la demanda fuese presentada por un profesional que no tenía la suficiencia requerida, lo cual implicó que la Corte Suprema de Justicia desestimara su actuación por falta de técnica.

1. Por su parte, la Corte Suprema de Justicia indicó que la decisión adoptada se sustentó no solo en la ley, sino también en el criterio jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral, respecto de los parámetros mínimos que regulan la técnica de casación, "la cual no puede ser enderezada de oficio y que, [por] la magnitud de las imprecisiones presentadas, tampoco fue posible flexibilizar". Agregó que tal situación fue advertida por el propio accionante, al mencionar que la demanda de casación fue presentada por un abogado que carecía de experiencia en la materia, "(…) lo que en modo alguno puede traducirse en vulneración del precedente judicial o en una omisión al cumplimiento de las funciones legales (…)"151.

1. A partir del análisis del trámite del recurso de casación interpuesto por el señor WBCC, esta Sala de Revisión encuentra que la Corte Suprema de Justicia no incurrió en un defecto procedimental absoluto, pues la forma como resolvió el recurso fue acertada, ya que no procedía declararlo desierto. En efecto, una vez fue allegado el expediente a la citada corporación, en providencia del 12 de diciembre de 2012 se admitió su trámite y se ordenó correr traslado a la parte actora por el término legal152.

1. En dicha providencia se precisó que “sobre la selección a trámite de la demanda de casación, se decidirá al momento de calificarla”153. Aunque el citado auto no mencionó expresamente ninguna norma legal, es posible inferir que se fundamentó en el artículo 93 del CPTSS. Esta norma se refiere a la admisión del recurso de casación y señala que, (i) repartido el expediente en la Corte Suprema, dentro de los 20 días hábiles siguientes, la Sala de Casación Laboral decidirá si es o no admisible el recurso. Si fuere admitido, (ii) dispondrá el traslado al recurrente o recurrentes, para que en el plazo dispuesto por la ley presenten la(s) demanda(s) de casación154 y, en caso contrario, se procederá a la devolución del expediente al sentenciador de origen. Presentada en tiempo la demanda de casación, (iii) la Sala Laboral resolverá si se ajusta a los requisitos antes señalados y, si así lo hallare, ordenará el traslado de ella a quienes no sean recurrentes, por 15 días hábiles a cada uno, para que formulen sus alegatos. Por último, (iv) si la demanda no se presentare en tiempo, se declarará desierto el recurso155.

1. A partir del contenido del auto del 12 de diciembre de 2012, se advierte que éste se fundamentó en las dos primeras hipótesis que comprende la citada norma, puesto que (a) resolvió admitir el recurso de casación y (b) correr el respectivo traslado a la parte actora.

1. Aunque el artículo 93 del CPTSS no especifica los eventos que darían lugar a la admisión o no del recurso de casación, tal duda puede resolverse a partir de la interpretación del artículo 342 del CGP156. Este artículo refiere a la admisión del recurso de casación y señala, entre otras, que “será inadmisible (…) si la providencia no es susceptible de casación, por ausencia de legitimación, por extemporaneidad, o por no haberse pagado las copias necesarias para su cumplimiento, si fuere el caso”157. En este sentido, aunque el referido auto admisorio del 12 de diciembre de 2012 no explicó por qué procedía la admisión del recurso de casación, cabe inferir que dicha providencia se sustentó en el citado artículo 342 del CGP.

1. En síntesis, la Sala no tiene ningún cuestionamiento frente a dicho auto, pues este estuvo acorde con lo dispuesto en el artículo 93 del CPTSS, pues en dicha etapa procesal no procedía una calificación de la demanda de casación, ya que ésta aún no se había presentado y lo que procedía era correr el respectivo traslado para que el actor continuara con su formulación.

1. Así las cosas, una vez dispuesto el traslado a la parte actora, el 11 de febrero de 2013, el apoderado de WBCC presentó sustentación del recurso de casación158. En dicho escrito se identificaron las partes, la sentencia impugnada, se hizo una relación de los hechos y actuaciones procesales, se desarrolló un cargo único relativo a la "interpretación errónea de la norma" (invocando la causal 1° prevista en el artículo 87 del CPTSS) y se solicitó a la Corte Suprema casar el fallo proferido en primera instancia por el Juzgado 3 Laboral del Circuito de Barranquilla y, en reemplazo de la sentencia de segunda instancia, confirmar el fallo de primera instancia159.

1. Luego, la Corte Suprema de Justicia profirió un auto el 13 de marzo de 2013, en el que decidió darle curso definitivo a la demanda de casación160. En esta providencia se señaló que la demanda reunía los requisitos formales de ley (sin referenciarlos) y dispuso correr traslado a la parte opositora por el término legal. Este auto fue sucinto y tampoco hizo referencia a ninguna norma. Sin embargo, es posible inferir que se fundamentó en el artículo 93 del CPTSS. Como se expuso, esta norma indica que, entre otras, (a) de presentarse en tiempo la demanda de casación, la Sala resolverá si se ajusta a los requisitos antes señalados y, si así lo hallare, ordenará el traslado de ella a quienes no sean recurrentes, por 15 días hábiles a cada uno, para que formulen sus alegatos y (b) si la demanda no se presentare en tiempo, se declarará desierto el recurso.

1. Frente a lo previsto en la norma cabe hacer varias precisiones. La primera se refiere a la conformidad de la demanda de casación con "los requisitos antes señalados", exigencia que alude a la incorporación de los supuestos previstos en el artículo 90 del CPTSS que,

justamente, establece los “requisitos de la demanda de casación”161. Ahora bien, como se advierte del artículo 93 ibidem, tal disposición no indica qué sucede si la demanda no se ajusta a dichos requisitos, pues parte de la base de su cumplimiento, a fin de ordenar su traslado a los no recurrentes. La segunda precisión lleva a puntualizar que tan solo se declarará desierto el recurso, si “la demanda no se presentare en tiempo”. El carácter limitado de este control formal se explica, en la circunstancia de que la redacción original del artículo 93 del CPTSS disponía que también ocurriría el mismo efecto, si la demanda “no reunía los requisitos”, siendo tal expresión declarada inexequible en la sentencia C-203 de 2011162.

1. En consecuencia, aunque un aparte del artículo 93 ordena que la demanda de casación debe estar acorde con los requisitos para que pueda ser objeto de traslado, lo cierto es que, a partir del citado fallo de constitucionalidad, solo es posible que se declare desierto el recurso si dicha demanda no se presenta en tiempo. Lo anterior encuentra plena correspondencia con el artículo 96 del CPTSS, el cual señala que: “Vencido el plazo del traslado sin que se haya fundado el recurso, el tribunal lo declarará desierto, condenará en costas al recurrente y ordenará devolver el expediente al tribunal o juzgado de origen”.

1. En este sentido, aunque en el auto del 13 de marzo de 2013 no se hubiese indicado que la demanda de casación fue presentada en tiempo, aquello puede inferirse, pues justamente la consecuencia fue la de correr traslado a la parte opositora, tal y como ordena el artículo 93 del CPTSS. Además, la Secretaría de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia informó que la sustentación del recurso se había recibido dentro del término del traslado163.

1. Con base en lo expuesto, esta Sala de Revisión considera que no procedía declarar desierto el recurso de casación, como lo pretende el tutelante, pues aquello solo aplicaba si la demanda se hubiese presentado fuera de tiempo, conforme se dispone en los artículos 93 y 96 del CPTSS y se infiere de lo dispuesto en la sentencia C-203 de 2011. Como tal hipótesis

no ocurrió, la decisión de la Corte Suprema de Justicia de admitir la demanda fue acorde con la normatividad legal. Por lo demás, si bien en el auto del 13 de marzo de 2013 se indicó que la demanda reunía los requisitos formales de ley, ello no suponía un análisis de fondo ni un fallo definitivo, sino una consideración preliminar de cara a lo dispuesto en el artículo 90 del CPTSS. De aceptarse una postura contraria, se estarían pretermitiendo las etapas previstas en los artículos 93 y siguientes del citado estatuto, que contemplan los traslados y establecen un término específico para la formulación del proyecto de sentencia164.

1. Por último, en la sentencia del 26 de junio de 2018, la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre la demanda y resolvió no casar lo fallado el 29 de febrero de 2012 por el Tribunal Superior de Barranquilla165. Sobre el particular, como ya se ha mencionado, se estimó que la demanda "presenta[ba] graves deficiencias técnicas insubsanables, (…) por ser el recurso de casación (…) [de carácter] dispositivo". En concreto, se afirmó que el actor (i) había solicitado casar el fallo de primera instancia y que, en reemplazo de la sentencia de segunda instancia, se confirmara la de primera, lo cual es un contrasentido e impide estudiar de fondo el recurso; también se dijo (ii) que el accionante enunció como cargo único la interpretación errónea de la ley, y más adelante acusó la sentencia de vulnerar la ley sustancial por falta de aplicación, lo cual igualmente constituye una contradicción. A ello se agregó que el demandante (iii) no señaló el precepto sustantivo que el Tribunal utilizó para revocar el fallo de primer grado; y (iv) que basó su argumentación en una sentencia del Consejo de Estado, que no se relaciona con los hechos y pretensiones y que el Tribunal Superior de Barranquilla no utilizó en ningún momento.

1. En suma, como se infiere de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia advirtió que la demanda de casación no planteó ni desarrolló las razones que, en su parecer, respaldaban los yerros presuntamente cometidos por el Tribunal Superior de Barranquilla y tampoco refirió el error protuberante de aquél ni cómo incidió en la decisión, lo cual "no permite la estimación del cargo".

2. Para esta Sala, no cabe ningún reproche frente a lo resuelto y, menos aún, para alegar, como se infiere de la acusación propuesta por el actor, que era posible en esta etapa del

proceso declarar desierto el recurso. Ello es así, por una parte, porque dicha posibilidad –como ya se ha explicado– está reservada a una etapa procesal previa, la cual solo procede si la demanda se presenta por fuera de término, lo cual no ocurrió en este caso. Y, por la otra, porque la decisión que se adoptó por la Corte Suprema Justicia se amparó en el marco legal sobre la materia y no se controvierte por el demandante ninguna de las razones que condujeron a la no estimación de los cargos.

1. En ese sentido, la decisión no incurrió en un defecto procedimental absoluto por no haber declarado desierto el recurso de casación de conformidad con el artículo 93 del CPTSS, ya que esta norma no resulta aplicable en los términos propuestos por el accionante, sobre todo cuando para la época de los hechos ya se había proferido la sentencia C-203 de 2011, independientemente de que se hubiesen advertido falencias técnicas en la demanda.

1. Finalmente, aunque el actor refiere que la decisión de la Corte Suprema de Justicia "convalidó el fallo del ad-quem", lo cierto es que esta Sala de Revisión no comparte tal apreciación, pues la decisión del 26 de junio de 2018 advirtió que no cabía la estimación del cargo, por lo que no efectuó un análisis de la controversia jurídica subyacente. En efecto, no se pronunció sobre si el actor era beneficiario o no de la pensión de invalidez, como tampoco sobre los argumentos expuestos por el citado tribunal frente a dicho asunto, tema que se abordará en el acápite subsiguiente de esta sentencia. En este orden de ideas, la determinación de la Corte Suprema de Justicia de no casar la sentencia recurrida no puede interpretarse como un respaldo a la tesis del tribunal accionado, sino como una consecuencia de las deficiencias técnicas de la demanda de casación que, como ya se ha dicho, impedían identificar las razones por las cuales se cuestionaba la sentencia de segunda instancia.

1. En suma, esta Sala de Revisión no comparte los reproches del accionante frente a la providencia del 26 de junio de 2018 proferida por la Corte Suprema de Justicia, y tampoco encuentra que dicha decisión hubiese incurrido en un defecto procedimental absoluto.

1. Segundo problema jurídico. Se alega por el accionante que el Tribunal Superior de Barranquilla, a través de la sentencia del 29 de febrero de 2012, incurrió en los defectos sustantivo, por desconocimiento del precedente y por violación directa de la Constitución, al haberle negado el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con fundamento en el incumplimiento del requisito de fidelidad de cotización al sistema previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

1. En concreto, conforme se expuso en el acápite de antecedentes, el actor alegó que se configuró cada una de las irregularidades mencionadas, por los siguientes motivos: (i) el defecto sustantivo, al aplicar el artículo 1° (numerales 1° y 2°) de la Ley 860 de 2003, norma abiertamente inconstitucional y que, además, había sido expulsada del ordenamiento jurídico por la Corte; (ii) el desconocimiento del precedente, al desatender la sentencia C-428 de 2009, que declaró inexequible el requisito de fidelidad contenido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, así como la jurisprudencia en vigor que había indicado que dicha disposición, desde su origen, era contraria a la Carta; y (iii) la violación directa de la Constitución, por desconocer los postulados constitucionales de los derechos económicos, sociales y culturales (en adelante, "DESC") y los principios de progresividad y no regresividad, derivados de tratados ratificados por el Congreso, obligatorios en virtud de lo previsto en el artículo 53 del Texto Superior166.

1. Para comenzar, cabe resaltar que, en sentencia del 25 de mayo de 2010, en la primera instancia del proceso ordinario, el Juzgado 3 Laboral del Circuito de Barranquilla accedió a las pretensiones del señor WBCC y ordenó a Protección S.A. reconocer y pagar a su favor la pensión de invalidez a partir del 10 de octubre de 2005167. Dicha decisión se fundamentó en que, a pesar de que el accionante no cumplía con el requisito de fidelidad que se encontraba vigente para la fecha de estructuración de la invalidez, debía aplicarse el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, antes de la citada reforma, en respuesta a los principios de favorabilidad y condición más beneficiosa para el trabajador, siguiendo el precedente de esta corporación que había señalado que tal exigencia es contraria a la Carta, por tener un alcance regresivo. De esta manera, el juzgado concluyó que el actor tenía derecho a la pensión de invalidez, por

haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, antes de la reforma de la Ley 860 de 2003.

1. Dicha decisión fue revocada por el Tribunal Superior de Barranquilla en sentencia del 29 de febrero de 2012, en la que estimó que al actor no le era aplicable el artículo 39 originario de la Ley 100 de 1993, puesto que su invalidez se había estructurado en vigencia de la reforma introducida por la Ley 860 de 2003. Por lo demás, citó una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que indicaba, entre otras, que (i) la norma que regula la pensión de invalidez es la que está vigente al momento de su estructuración, y (ii) que la sentencia C-428 de 2009 no tuvo efectos retroactivos. En este sentido, el Tribunal concluyó que al accionante le era aplicable el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con la reforma introducida por la Ley 860 de 2003 y precisó que no cumplía el requisito de fidelidad para efectos de obtener la pensión, pues por su edad requería tener cotizadas 166.69 semanas y solo cotizó 105.29.

1. A juicio de esta Sala de Revisión, la citada sentencia del 29 de febrero de 2012, al aplicar el requisito de fidelidad previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, tal como lo alega el actor, incurrió en un defecto por desconocimiento del precedente.

1. Dicho precedente está constituido por (ver supra, sección II.E): (i) las sentencias de revisión de tutela que inaplicaron por inconstitucional los requisitos establecidos en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, por considerarlos regresivos, y que fueron proferidas en los años 2005-2008; (ii) la sentencia C-428 de 2009 que declaró inexequible el requisito de fidelidad previsto en el citado artículo 1° de la Ley 860 de 2003, por desconocer el principio de progresividad; (iii) distintas sentencias de revisión de tutela proferidas con posterioridad a la sentencia C-428 de 2009 y que señalan que el requisito de fidelidad no podía aplicarse, independientemente de que la estructuración de la invalidez hubiese ocurrido antes de dictarse el fallo de constitucionalidad (varias de ellas proferidas en los años 2009-2011); y (iv) la sentencia T-482 de 2011, que dejó sin efectos una decisión judicial que había negado

una pensión de invalidez, con fundamento en el incumplimiento del ya mencionado requisito de fidelidad.

1. Sobre la base de lo anterior, cabe hacer las siguientes precisiones. En primer lugar, si bien las sentencias de revisión de tutela referenciadas en los apartes (i) y (iii) conciernen a amparos presentados contra fondos de pensiones, se trata igualmente de precedentes aplicables, por cuanto las reglas allí fijadas respecto de la inaplicación del requisito de fidelidad del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, son procedentes para el presente caso, pues justamente la decisión judicial que se cuestiona negó al accionante dicha prestación con fundamento en el incumplimiento del citado requisito.

1. En segundo lugar, aunque la sentencia C-428 de 2009 no tuvo efectos retroactivos, lo cierto es que posteriormente la jurisprudencia precisó que el requisito de fidelidad declarado inexequible no podía aplicarse, aunque la estructuración de la fecha de la invalidez hubiese acontecido antes de dictarse dicho fallo, por cuanto desde su origen este requisito siempre se consideró inconstitucional. Así se señaló expresamente en la sentencia T-453 de 2011, previamente citada, al considerar que "contrariaba ostensiblemente el principio de progresividad que rige todo el Sistema General de Seguridad Social".

1. En tercer lugar, es preciso mencionar que la sentencia T-482 de 2011 es especialmente relevante dada las similitudes fácticas y jurídicas del caso allí resuelto con el presente. En efecto, en ambos se trata de acciones de tutela presentadas contra providencias judiciales que negaron la pensión de invalidez con fundamento en el incumplimiento del requisito de fidelidad previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 y en las que se alegó, entre otras, que dicha norma resultaba aplicable, al estar vigente al momento de la estructuración de la invalidez.

1. En cuarto lugar, la Sala encuentra que, a pesar del carácter inequívoco de la jurisprudencia

de esta corporación sobre la materia, el tribunal accionado no cumplió con las exigencias jurisprudenciales para apartarse del precedente (ver supra, numeral 62), pues ni siquiera hizo referencia a la doctrina constitucional y se limitó a citar una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia del año 2011 que indicaba, entre otras, que la citada sentencia C-428 de 2009 no tuvo efectos retroactivos168.

1. En consecuencia, como se advierte de lo expuesto, no cabe duda de que el Tribunal Superior de Barranquilla con la sentencia del 29 de febrero de 2012 incurrió en un defecto por desconocimiento del precedente, el cual justifica, por sí mismo, otorgar a favor del accionante el amparo reclamado. No obstante, tal y como lo alega este último, la citada autoridad igualmente incurrió en un defecto sustantivo y en un defecto por violación directa de la Constitución, como pasa a explicarse a continuación.

1. Esta Sala de Revisión encuentra que el Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en un defecto sustantivo, al aplicar el requisito de fidelidad establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, por cuanto se trata de una exigencia abiertamente inconstitucional, desde su origen, que no debió ser invocada por la citada autoridad judicial para negar la pensión de invalidez reclamada por el accionante, pues tal decisión se tradujo en un claro desconocimiento del artículo 4 del Texto Superior (ver supra, numeral 67). Y, por lo demás, también se observa que existe un defecto por violación directa de la Constitución, ya que, al aplicar el referido requisito, se desconoció el principio de progresividad de los derechos sociales establecido en el artículo 48 de la Carta169, en armonía con distintos tratados internacionales de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad en sentido estricto170.

1. En suma, esta corporación concluye que la Sala 4 de Decisión de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla incurrió en una violación al debido proceso en sentencia del 29 de febrero de 2012, en la medida en que su decisión dio lugar a la configuración de los defectos sustantivo, por desconocimiento del precedente constitucional y por violación

directa de la Constitución, al haberle negado al señor WBCC el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con fundamento en el incumplimiento del requisito de fidelidad establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003. Aquello implicó, a su vez, una vulneración de sus derechos al debido proceso, a la igualdad, a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital, dada su precaria condición personal y socioeconómica. Por lo anterior, esta Sala de Revisión concederá el amparo solicitado y, en consecuencia, dejará sin efectos la sentencia cuestionada, por lo que le ordenará al Tribunal Superior de Barranquilla que, a través de la sala que resulte competente, dicte un nuevo fallo, en el que no podrá aplicar al accionante el requisito de fidelidad de cotización al sistema que se encontraba establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003171, para efectos de adoptar una decisión de fondo respecto de la pensión de invalidez que se reclama.

1. Por último, la Sala aclara que no accederá a la pretensión del accionante dirigida a Protección S.A172, como quiera que la decisión de reconocimiento pensional es competencia de los jueces ordinarios y será el Tribunal Superior de Barranquilla quien deberá pronunciarse al respecto, en virtud de la orden adoptada en esta sentencia.

A. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. De manera preliminar, la Sala determinó que la tutela era procedente, pues se acreditaron todos los requisitos que se exigen sobre la materia, en especial los requerimientos de subsidiariedad e inmediatez, puesto que (i) no existe otra vía judicial a la que pueda acudir el actor para obtener la garantía de sus derechos; y (ii) porque se acreditaron varios de los supuestos mínimos que ha desarrollado la jurisprudencia de la Corte para flexibilizar la rigidez del criterio de inmediatez, tales como, la condición de sujeto de especial protección constitucional del accionante, la situación de debilidad manifiesta en que se encuentra, y la violación continúa y actual de sus derechos. Por lo demás, (a) la Sala caracterizó brevemente

los defectos de desconocimiento del precedente, violación directa de la Constitución, procedimental absoluto y sustantivo; (b) se refirió a los requisitos establecidos en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 para acceder a la pensión de invalidez y al examen del carácter regresivo del requisito de fidelidad de cotización al sistema, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de este tribunal; y (c) expuso una breve reseña del alcance y efectos del recurso extraordinario de casación en materia laboral.

1. Finalmente, respecto del caso concreto, esta Sala de Revisión encontró que la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no incurrió en un defecto procedimental absoluto, pues no cabía declarar desierto el recurso de casación, pese a las deficiencias técnicas advertidas, porque tal declaratoria no resultaba aplicable en la etapa procesal dirigida a la expedición de la sentencia y solo procedía si la demanda se hubiese presentado fuera de tiempo, lo cual no ocurrió. Por lo anterior, no cabía otorgar al amparo solicitado respecto de esta autoridad.

1. Por el contrario, al aplicar el requisito de fidelidad de cotización al sistema establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, esta Sala de Revisión encontró que la Sala 4 de Decisión de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla sí incurrió en un (i) desconocimiento del precedente constitucional, al desconocer la jurisprudencia reiterada y en vigor de esta corporación frente a la inaplicación de dicho requisito, dado su carácter regresivo173; (ii) en un defecto sustantivo, al hacer uso de una norma que resultaba regresiva y contraria al Texto Superior, en lo referente al ámbito de garantía del mandato de supremacía constitucional (art. 4°); y (iii) en una violación directa de la Constitución, al desatender el principio de progresividad de los derechos sociales establecidos en el artículo 48 de la Carta y reconocido en distintos tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, tales como el PIDESC, CADH y Protocolo de San Salvador.

1. Por lo anterior, esta Sala de Revisión concederá el amparo solicitado y dejará sin efectos la

sentencia cuestionada del 29 de febrero de 2012 proferida por la Sala No. 4 de Decisión de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla. En consecuencia, se ordenará al Tribunal Superior de Barranquilla que, a través de la sala que resulte competente, dicte un nuevo fallo, en el que no podrá aplicar al accionante el requisito de fidelidad de cotización al sistema que se encontraba establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, para efectos de adoptar una decisión de fondo respecto de la pensión de invalidez que se reclama.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta 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 en el presente proceso.

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia proferida el 7 de octubre de 2021 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por medio de la cual se confirmó la providencia adoptada el 8 de junio de 2021 por la Sala de Casación Penal de la citada corporación, en las que se declaró improcedente la presente acción de tutela. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos al debido proceso, a la seguridad social, a la vida digna, al mínimo vital y a la igualdad del señor WBCC.

TERCERO.- Como consecuencia del amparo que se otorga, DEJAR SIN NINGUN VALOR NI EFECTO la sentencia proferida el 29 de febrero de 2012 por la Sala No. 4 de Decisión de

Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor WBCC en contra de Protección S.A., al haber incurrido en los defectos de desconocimiento del precedente constitucional, de violación directa de la Constitución y sustantivo.

CUARTO.- En remedio de lo anterior, ORDENAR al Tribunal Superior de Barranquilla que, a través de la sala que resulte competente y dentro del mes siguiente a la notificación de esta providencia, profiera una nueva sentencia dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor WBCC en contra de Protección S.A., en la que no podrá aplicar al accionante el requisito de fidelidad de cotización al sistema que se encontraba establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, para efectos de adoptar una decisión de fondo respecto de la pensión de invalidez que se reclama.

QUINTO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-El requisito de inmediatez se apoya también en la necesidad de armonizar la protección de la seguridad jurídica y el respeto por la cosa juzgada (Aclaración de voto)

Referencia: Sentencia T-024 de 2023

Magistrado ponente: Alejandro Linares Cantillo

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Quinta de Revisión, suscribo la presente aclaración de voto en relación con la sentencia de la referencia. Estoy de acuerdo con que la solicitud de amparo satisface los requisitos generales de procedencia y, en particular, el requisito de inmediatez, por las condiciones médicas del accionante, así como por su situación económica y la de su familia. Además, comparto que, en el caso sub examine, se configuraron los defectos sustantivo, de desconocimiento del precedente constitucional y de violación directa de la Constitución Política. Esto, habida cuenta de la aplicación del requisito de fidelidad de cotización al sistema, previsto por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

En mi opinión, las circunstancias de vulnerabilidad del accionante habrían justificado la presentación tardía de su solicitud de amparo. Sin embargo, disiento de los siguientes tres argumentos expuestos por la Sala en el examen de inmediatez. Primero, la "ignorancia en asuntos jurídicos [del demandante] sí tuvo la capacidad de incidir en el tiempo que se tomó para ejercer el amparo constitucional"174. Segundo, "[l]a vulneración o amenaza de los derechos fundamentales que invoca el accionante continúa en el tiempo, pues (…) sigue sin capacidad económica para subsistir junto con su núcleo familiar". Tercero, "[l]a decisión que finalmente se imponga en sede de tutela no afectará los derechos de terceros ni el principio de seguridad jurídica"175.

En relación con el primer argumento, advierto que se acreditó que el accionante contaba con asesoría legal, por lo menos, desde el 20 de diciembre de 2020. Por tanto, su pretendida falta de conocimiento se habría suplido con los conocimientos especializados de su abogado. Respecto al segundo argumento, considero que sostener que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales permanece en el tiempo torna inane el requisito de inmediatez, máxime en acciones de tutela contra providencias judiciales. En cuanto al tercer argumento, pienso que sí pueden afectarse la seguridad jurídica, la cosa juzgada y los derechos de la contraparte, al permitir que una acción de tutela enerve la cosa juzgada que se habría configurado hace casi tres años. En mi criterio, esto precisamente explica que la Corte, de manera uniforme, hubiere examinado con mayor rigurosidad el requisito de inmediatez en tutelas contra providencias judiciales, "pues el cuestionamiento en cualquier tiempo (…) supondría un sacrificio de los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada"176.

Fecha ut supra,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

1 "Artículo 62. Publicación de providencias. En la publicación de sus providencias, las Salas de la Corte o el Magistrado sustanciador, en su caso, podrán disponer que se omitan nombres o circunstancias que identifiquen a las partes".

2 Esta circular indica que se deberán omitir de las providencias que se publican en la página web de la Corte Constitucional, los nombres reales de las personas cuando, entre otras, se haga referencia a su historia clínica u otra información relativa a la salud física o psíquica.

3 Fecha que corresponde a la del reparto de la demanda. Expediente digital, archivo Acta117211.pdf.

4 Expediente digital, archivo 1.Demandadetutela.pdf. Si bien en un aparte de la demanda el actor refiere a que Protección S.A también le ha vulnerado sus derechos fundamentales, lo cierto es que los reproches están dirigidos principalmente en contra de las autoridades judiciales referidas, al punto que el amparo se estructura como un juicio de tutela contra providencias judiciales, siendo el citado fondo de pensiones tan solo referido como "tercero".

5 De acuerdo con lo expuesto en el escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente.

6 En la pérdida de capacidad laboral consta los diagnósticos de TEC (traumatismo craneoencefálico), traumas en genitales externos y politraumatismo.

7 Expediente digital, archivo PRUEBA_25_5_202110_12_31.pdf, págs. 12-13. Se aclara que el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral se emitió el 9 de noviembre de 2005 por parte del Centro para los Trabajadores de SURATEP.

8 Ibidem, págs. 10-11. En su versión original, el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 disponía que: "Artículo 1. El artículo 39 de la Ley 100 quedará así: Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones: 1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez. (…)" El aparte que se subraya fue declarado inexequible a través de la sentencia C-428 de 2009, aspecto sobre el cual esta providencia se pronunciará con posterioridad.

9 Así como el pago de la indexación de los valores otorgados, primas y mesadas adicionales, y el retroactivo pensional. Expediente digital, archivo 2.2-EXP.DIGITALIZADO-(…).pdf, págs. 2-47.

10 Junto con las mesadas adicionales a que hubiere lugar, más los reajustes anuales legales, previo descuento de la devolución de saldos. Asimismo, le ordenó a Protección S.A. incluir en nómina al actor y la condenó al pago de los intereses moratorios. Ibidem, págs. 149-156.

11 Cuya aplicación reclamaba el actor, en virtud del principio de condición más beneficiosa.

12 El artículo 39 de la Ley 100 de 1993, en su versión original, disponía que: "Artículo 39. 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. (…)".

13 Al respecto, citó la sentencia T-104 de 2008. Asimismo, el juzgado indicó que, en la sentencia C-428 de 2009, la Corte declaró inexequible el requisito de fidelidad establecido en los numerales 1° y 2° del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, con fundamento en el principio de progresividad en materia de seguridad social.

14 Expediente digital, archivo 2.2-EXP.DIGITALIZADO-(…).pdf, págs. 235-247.

15 De fecha 17 de agosto de 2011. Radicación No. 36747.

17 Ibidem, págs. 69-87.

18 Se indica que el actor se limitó a citar como transgredidos los artículos 486 del CST, subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, el cual fue modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000, en armonía con lo dispuesto en el artículo 2 del CPTSS, "disposiciones que nada tienen que ver con el asunto debatido". Al respecto, la Corte Suprema resalta la necesidad de enunciar la norma sustancial infringida, como un presupuesto necesario de la demanda de casación.

19 Cita las sentencias T-221 de 2006, T-699A de 2007, T-1072 de 2007, T-641 de 2007, T-103 de 2008, T-077 de 2008, T-078 de 2008, T-018 de 2008, T-043 de 2008, T-069 de 2008, T-080 de 2008, T-453 de 2011 y T-028 de 2012.

20 Enumera los artículos 2, 4, 13, 53 y 58 de la Constitución. Adicionalmente, se mencionan (i) la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 22); (ii) la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 26); (iii) el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador", aprobado mediante la Ley 319 de 1996; y (iv) los Convenios 102/52, 121/64 y 128/67 de la OIT sobre seguridad social, trabajo y enfermedades profesionales e invalidez y sobrevivientes.

21 En providencia del 26 de junio de 2018.

22 La norma vigente para la época de los hechos disponía que: "Artículo 93. Admisión del recurso. Repartido el expediente en la Corte, la Sala, dentro de los veinte días hábiles siguientes, decidirá si es o no admisible el recurso. Si fuere admitido, dispondrá el traslado al recurrente o recurrentes para que dentro de este término presenten las demandas de casación. En caso contrario se procederá a la devolución del expediente al sentenciador de origen. // Presentada en tiempo la demanda de casación, la Sala resolverá si se ajusta a los requisitos antes señalados. Si así lo hallare ordenará el traslado de ella a quienes no sean recurrentes, por quince días hábiles a cada uno, para que formulen sus alegatos. // Si la demanda no reúne los requisitos, o no se presentare en tiempo, se declarará desierto el recurso, y se impondrá al apoderado judicial una multa de 5 a 10 salarios mínimos mensuales." Sobre el particular, es preciso aclarar que, la expresión "no reúne los requisitos o" fue declarada inexequible mediante la sentencia C-203 de 2011, y que el otro aparte resaltado, esto es, "y se impondrá al apoderado judicial una multa de 5 a 10 salarios mínimos" fue declarado inexequible mediante la sentencia C-492 de 2016.

23 Énfasis por fuera del texto original.

24 Expediente digital, archivo Demandadetutela.pdf., pág. 7.

25 Actualizada con base en el IPC.

26 En escrito presentado el 1° de junio de 2021 por parte del magistrado Santander Rafael Brito Cuadrado, quien fue ponente de la providencia de casación cuestionada. Expediente digital, archivo 2.Contestación.pdf.

27 Expediente digital, archivo 2.Contestación.pdf., pág. 1.

28 Expediente digital, archivo 2.Contestación.pdf., pág. 4.

29 Señala que el amparo se presentó en el mes de mayo de 2021 y la sentencia de casación fue notificada por edicto desfijado el 16 de julio de 2018.

30 En escrito presentado el 1° de junio de 2021 por el representante judicial del fondo. Expediente digital, archivo 2.1Contestación.pdf.

31 Expediente digital, archivo 3.Fallodeprimera.pdf.

32 Expediente digital, archivo 3.Fallodeprimera.pdf., pág. 8.

33 Impugnación presentada mediante apoderado. Expediente digital, archivo 4.Impugnación.pdf.

34 Cita las sentencias SU-158 de 2013 y SU-499 de 2016.

35 Por no tener trabajo y estar su familia disgregada, sumado a la vulneración de sus derechos fundamentales.

36 Expediente digital, archivo 4.Impugnación.pdf., pág. 9.

37 Respecto de la sentencia del Tribunal Superior de Barranquilla afirma que "…si conculca groseramente los derechos Fundamentales(sic) a la Seguridad Social, A (sic) una Vida Digna (sic), A la Igualdad y al Mínimo Vital del Accionante". Expediente digital, archivo 4.Impugnación.pdf., pág. 9.

38 Expediente digital, archivo 5.Fallodeinstancia.pdf.

39 Expediente digital, archivo 5.Fallodeinstancia.pdf., pág. 5.

40 Expediente digital, archivo 5.Fallodeinstancia.pdf., pág. 6.

41 Al respecto, resaltó las cargas que se imponen tratándose del recurso extraordinario de casación.

42 Expediente digital, archivo 2.-AUTOT-8.518.813Pruebas (MAR28-22).pdf. Ello, con el fin de contar con los elementos de juicio necesarios para adoptar una decisión de fondo. Asimismo, cabe señalar que: (i) en auto del 10 de mayo de 2022 se decretó la suspensión de términos; (ii) en auto del 18 de julio de 2022 se actualizó la suspensión de términos decretada; y (iii) el 11 de enero de 2023, el Magistrado Ponente repartió el proyecto de sentencia a la Sala de Revisión.

43 En concreto, se pidió que informara: "(i) cuál es su situación económica actual, para lo cual deberá aclarar si cuenta con algún tipo de ingresos o apoyo económico para su manutención, o si tiene personas a su cargo; (ii) cuál es su situación de salud actual, para lo cual deberá precisar si sufre de alguna patología o condición específica y, en caso afirmativo, se sirva remitir la historia clínica o soportes médicos correspondientes; (iii) si se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y bajo qué régimen; (iv) cuantas semanas había cotizado en el año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración de la invalidez; (v) cuantas semanas había cotizado a la fecha de estructuración de la invalidez, y si con posterioridad a dicha fecha efectuó cotizaciones adicionales; y (vi) cuáles fueron las razones por las cuales radicó la acción de tutela el 27 de mayo de 2021 y si se presentaron circunstancias que impidieron su presentación con anterioridad". Asimismo, se le solicitó que remitiera la siguiente información: "(vii) copia del soporte y/o certificación de la totalidad del número de semanas cotizadas ante el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A, especificando las fechas de las mismas; (viii) copia de la historia laboral; y (ix) copia de la demanda de casación presentada contra el fallo del Tribunal Superior de Barranquilla del 29 de febrero de 2012".

44 El enlace da acceso a dos archivos PDF que contienen el proceso digitalizado: uno que comprende las primera y segunda instancia, y otro que contiene la instancia de casación ante la Corte Suprema de Justicia.

45Archivos 2.1RespustaOficioCorteConstitucional(…).pdf, y DocumentosMedicos(…).pdf. En el último archivo se adjuntan documentos relacionados con el estado de salud del accionante.

46 Refiere que en el mes de abril le entregó $30.000 y que quisiera ayudarla económicamente.

47 Expediente digital, archivo 2.1RespustaOficioCorteConstitucional(…).pdf, pág. 1.

48 Expediente digital, archivo 2.1RespustaOficioCorteConstitucional(…).pdf, pág. 1.

49 Al respecto, adjunta una certificación de la historia laboral emitida por Protección S.A de fecha 16 de diciembre de 2020 en la que se indica que el actor cotizó en el fondo un total de 112.57 semanas. Expediente digital, archivo 2.1RespustaOficioCorteConstitucional(…).pdf.

50 Expediente digital, archivo 2.1RespustaOficioCorteConstitucional(…).pdf, pág. 4.

51 La Secretaria de esta corporación, mediante comunicaciones del 13 de mayo de 2022 y 19 de enero de 2023, informó que las pruebas recibidas fueron puestas a disposición de las partes o de los terceros con interés.

52 Expediente digital, archive 5.1-Correo_ Rta Tribunal Sup de Bqulla.pdf.

53 Expediente digital, archivo 1.DemandadeTutela.pdf.

54 Ibidem, pág. 42.

55 El cual fue presentado, en su momento, por el señor Ricardo Rafael Pretel Pacheco, quien actuaba como su apoderado. Expediente digital, archivo 2.2-EXP.DIGITALIZADO-(…)pdf, pág. 248.

56 Expediente digital, archivo 2.2-EXP.DELACORTE-(…).pdf, págs. 69-87.

57 CPTSS, art. 62, y Ley 712 de 2001, arts. 30 a 34. Puntualmente, en el artículo 31 se dispone que: “Artículo 31. Causales de revisión: 1. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida. // 2. Haberse cimentado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falsos testimonios en razón de ellas. // 3. Cuando después de ejecutoriada la sentencia se demuestre que la decisión fue determinada por un hecho delictivo del juez, decidido por la justicia penal. // 4. Haber incurrido el apoderado judicial o mandatario en el delito de infidelidad de los deberes profesionales, en perjuicio de la parte que representó en el proceso

laboral, siempre que ello haya sido determinante en este. // Parágrafo. Este recurso también procede respecto de conciliaciones laborales en los casos previstos en los numerales 1º, 3º y 4º de este artículo. En este caso conocerán los tribunales superiores de distrito judicial."

58 Corte Constitucional, entre otras, las sentencias T-328 de 2010, SU-189 de 2012, T-060 de 2016 y SU-049 de 2017.

59 Corte Constitucional, entre otras, las sentencias T-158 de 2006, T-246 de 2015, SU-391 de 2016 y SU-499 de 2016.

60 Corte Constitucional, sentencia T-115 de 2021.

61 Corte Constitucional, sentencia T-461 de 2021. Asimismo, se pueden consultar las sentencias T-1028 de 2010, SU-168 de 2017, T-038 de 2017 y SU-108 de 2018.

62 Por parte de la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

64 Expediente digital, archivo PRUEBA_25_5_202110_12_31.pdf, págs. 1-7. Por una parte, cabe resaltar que este tribunal ha admitido la condición de sujeto de especial protección constitucional de aquellas que tienen una pérdida de capacidad laboral superior al 50%. (Corte Constitucional, sentencias T-503 de 2017 y T-265 de 2018). Y, por la otra, que el Manual de Calificación de Invalidez (Decreto 1507 de 2014, art. 3) expresamente considera como persona en situación de discapacidad a quien presenta una limitación en la realización de una actividad, circunstancia que generalmente se produce como consecuencia de una pérdida de la capacidad laboral por encima del 50%.

65 Supra, nums. 12, 25 y 26.

66 Supra, num. 25.

67 Esto último se desprende de la documentación médica del año 2021 aportada en sede de revisión. Expediente digital, archivo DocumentosMedicos(…).pdf.

68 Supra, num. 26.

69 Supra, num. 27.

70 Ibidem.

71 Véase, por ejemplo, las sentencias T-954 de 2010, T-1028 de 2010 y T-714 de 2011.

72 Énfasis por fuera del texto original.

73 Así lo advirtió igualmente la Corte en la sentencia T-906 de 2011, en la que el juez de tutela de instancia declaró improcedente el amparo por falta de inmediatez, respecto de la reclamación de una pensión de invalidez ante el ISS, que había negado el otorgamiento pensional seis años antes.

74 Corte Constitucional, sentencias T-495 de 2011 y T-643 de 2015.

75 Esta importante distinción fue desarrollada en la sentencia T-495 de 2011, en los siguientes términos: "(…) el derecho al mínimo vital, que ha sido reconocido por nuestra Constitución Política como un derecho fundamental, también está estrechamente ligado al de la Seguridad social, dado que en esencia, ambos tienen como objetivo evitar que las personas caigan en estado de pobreza; debido a que el aumento de la edad va de la mano con la pérdida de capacidad productiva y la disminución de los ingresos, surge para el Estado, la familia y la sociedad, la obligación de proteger el derecho al mínimo vital del adulto mayor; en primer lugar, propendiendo por la obtención de una pensión de vejez, o en su defecto, generando mediante subsidios, iniciativas de asistencia social para proteger a los adultos mayores en estado de indigencia o extrema pobreza."

76 Corte Constitucional, sentencia SU-1219 de 2001.

77 Corte Constitucional, sentencias T-1112 de 2008, T-743 de 2008 y T-243 de 2008.

78 Así, frente al caso concreto, la sentencia estimó que el cumplimiento del requisito de inmediatez se justifica en la existencia actual de un daño y en el estado de indefensión de la accionante y precisó que "En todo caso, la Sala reconoce que se trata de un caso en el que ha transcurrido un periodo prolongado de tiempo entre la interposición de la acción de tutela y la emisión de las providencias judiciales contra las que se interpone este mecanismo de protección, pero dadas las condiciones particulares del caso concreto y ante la existencia de una afectación actual concluye el cumplimiento de este requisito" (subrayado fuera de texto). Cabe resaltar que, en varias oportunidades, la Corte ha tenido en cuenta la afectación

actual de los derechos reclamados –en concreto frente al derecho a la pensión–, así como la situación especial del accionante, para efectos de acreditar el requisito de inmediatez. Sobre el particular, pueden citarse como ejemplo las sentencias T-307 de 2017, SU-024 de 2018, T-005 de 2020 y SU-338A de 2021. De las sentencias citadas, la SU-024 de 2018 resulta especialmente relevante, dada las similitudes fácticas y jurídicas entre el caso estudiado y el que es analizado en esta oportunidad. En efecto, en dicha sentencia se examinó un amparo propuesto contra una sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que le había exigido al actor el requisito de fidelidad para efectos de acceder a la pensión de invalidez. La Corte dio por superado el requisito de inmediatez, a pesar de que habían trascurrido más de seis años desde que se profirió la sentencia cuestionada, al resaltar (i) que la violación del derecho era actual y que había perdurado durante varios años; (ii) que la actora no percibía la pensión de invalidez "y eso le imp[edía] llevar una vida con contenidos mínimos de dignidad, pues a pesar de su discapacidad, deb[ía] trabajar de manera informal para poder sostener a sus hijos y solventar sus necesidades básicas"; y (iii) que la posición del fondo de pensiones no había variado y desconocía el precedente de la Corte, al insistir en la exigencia del requisito de fidelidad.

79 El cual será caracterizado más adelante.

80 De fecha 17 de agosto de 2011. Radicación No. 36747.

81 Al respecto, cabe tener en cuenta el artículo 96 del CPTSS, el cual dispone que: "Artículo 96. Declaratoria de deserción. Vencido el plazo del traslado sin que se haya fundado el recurso, el tribunal lo declarará desierto, condenará en costas al recurrente y ordenará devolver el expediente al tribunal o juzgado de origen".

82 Ello, independientemente de las falencias técnicas de la demanda de casación que fueron advertidas por la Corte Suprema de Justicia.

83 Corte Constitucional, sentencia SU-053 de 2015.

84 Sobre el particular, la Corte ha dicho que la fuerza vinculante del precedente se explica por cuatro razones principales: "(i) en virtud del principio de igualdad en la aplicación de la ley (artículo 13 C.P.), que exige tratar de manera igual situaciones sustancialmente iguales; (ii) por razones de seguridad jurídica, ya que las decisiones judiciales debe ser

razonablemente previsibles; (iii) en atención a los principios de buena fe y de confianza legítima (artículo 84 C.P.), que demandan respetar las expectativas generadas por las reglas judiciales en la comunidad; y finalmente, (iv) por razones de rigor judicial, en la medida en que es necesario un mínimo de coherencia en el sistema jurídico". Corte Constitucional, sentencias T-049 de 2007, T-102 de 2014 y SU-023 de 2018.

85 Corte Constitucional, sentencias T-534 de 2010, T-673 de 2011, SU-158 de 2013, T-538 de 2015, SU-428 de 2016 y SU-499 de 2016.

86 Así ocurrió, entre otras, (i) con la sentencia SU-120 de 2003, en donde la Corte dispuso la obligación de indexar la primera mesada pensional con base en el artículo 53 de la Constitución, el cual le impone al intérprete de las fuentes formales del derecho laboral, el deber de elegir, en caso de duda, por la hermenéutica que más favorezca al trabajador, lo que implicaba, en este caso, ordenar a las entidades financieras mantener el valor económico de las mesadas que se reconozcan a los empleados y demás titulares del derecho pensional, "por ser ésta la solución que los beneficia y que condice con el ordenamiento constitucional". También se advierte, (ii) con la sentencia T-415 de 1992, en la que este tribunal determinó que cabía el amparo transitorio para proteger la salud de los pobladores de un municipio, ordenando la suspensión de una actividad económica, en casos de producción de asfalto por una empresa cuyos permisos no se advertían como debidamente otorgados. Por ello, en la parte resolutiva de dicha providencia, y con miras a fortalecer la línea jurisprudencial adoptada, se dijo que: "En todos aquellos casos similares al presente por sus hechos o circunstancias, siempre que se omitan estudios de impacto y/o permisos de funcionamiento, por el ejercicio de actividades que amenacen contaminar el ambiente, la doctrina constitucional enunciada en esta sentencia tendrá carácter obligatorio para las autoridades (…)". Y se constata, igualmente, (iii) con la sentencia SU-146 de 2020, en donde la Sala Plena estableció que el momento determinante para considerar la viabilidad del reconocimiento del derecho a la doble conformidad en materia penal, a través de un mecanismo amplio e integral, debía ser el 30 de enero de 2014, fecha en la cual la Corte IDH emitió la sentencia en el caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname, pues allí determinó alcance del derecho previsto en la Convención Americana en el artículo 8.2.h., instrumento que hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto y que es vinculante para el Estado colombiano.

87 Corte Constitucional, sentencia SU-298 de 2015.

88 En el aparte pertinente, el artículo 243 de la Constitución dispone que: “Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hace tránsito a cosa juzgada constitucional. (…)”. Por su parte, el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991 señala que: “Las sentencias que proferirá la Corte (…) tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares”.

89 Corte Constitucional, sentencia SU-069 de 2019. A juicio de este tribunal, se produce un desconocimiento del precedente derivado del ejercicio del control de constitucionalidad, cuando (1) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles; (2) cuando se utilizan de normas de orden legal cuyo contenido normativo ha sido encontrado contrario a la Constitución; (3) cuando se desconoce la parte resolutiva de una sentencia de exequibilidad condicionada; o (4) cuando para la resolución de casos concretos se contraría la ratio decidendi de un fallo de constitucionalidad, en el que la Corte fije el alcance de un derecho fundamental. Corte Constitucional, sentencias SU-050 de 2017, SU-143 de 2020, SU-245 de 2021 y SU-380 de 2021.

90 Decreto 2591 de 1991, art. 36. Excepcionalmente, y como atribución de la Corte Constitucional, se han admitido efectos distintos como el inter comunis y el inter pares, cuyo alcance se puede consultar en el auto 071 de 2001 y las sentencias T-284A de 2012, SU-037 de 2019 y SU-349 de 2019.

91 Corte Constitucional, sentencia T-439 de 2000.

92 Corte Constitucional, sentencias SU-113 de 2018, SU-312 de 2020, SU-449 de 2020 y SU-380 de 2021.

93 Corte Constitucional, sentencia SU-354 de 2017.

94 Corte Constitucional, sentencias T-446 de 2013, C-621 de 2015, SU-113 de 2018 y SU-449 de 2020.

95 Corte Constitucional, sentencias T-643 de 2017, T-661 de 2017 y SU-081 de 2020.

96 Corte Constitucional, sentencias SU-332 de 2019, SU-024 de 2018 y SU-027 de 2021.

97 Corte Constitucional, sentencias SU-047 de 1999, SU-098 de 2018, SU-332 de 2019 y SU-027 de 2021.

98 Corte Constitucional, sentencia SU-069 de 2018.

99 Corte Constitucional, sentencia SU-659 de 2015.

100 Ibidem.

101 Corte Constitucional, sentencia SU-659 de 2015.

102 Corte Constitucional, sentencias T- 510 de 2011 y SU-072 de 2018.

103 Corte Constitucional, sentencia SU-267 de 2019.

104 Corte Constitucional, sentencias SU-1184 de 2001 y SU-416 de 2015.

105 Corte Constitucional, sentencias SU-416 de 2015 y SU-072 de 2018.

106 Caracterización efectuada tomando como referencia las sentencias T-1036 de 2001, T-389 de 2006, T-531 de 2010, T-637 de 2010, T-327 de 2011, T-429 de 2011, T-213 de 2012, T-582 de 2012, T-1049 de 2012, T-363 de 2013, T-518A de 2015, T-429 de 2016, T-025 de 2018, T-249 de 2018, T-272 de 2018, T-161A de 2019 y T-181 de 2019.

107 En el presente fallo se hará referencia principalmente a las sentencias proferidas por este tribunal antes del 29 de febrero de 2012, al ser la fecha en que se dictó la providencia que negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al accionante y que es objeto de reproche en esta oportunidad.

109 La norma en cita disponía que: “Artículo 11. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado 50 semanas en los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 25% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez. // 2.

Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma. // Parágrafo. Los menores de 20 años de edad solo deberán acreditar que han cotizado 26 semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria."

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

111 Cabe aclarar que se establecieron excepciones frente a tales requisitos, en el sentido de que (i) "[l]os 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" (par. 1), y que (ii) "[c]uando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años" (par. 2).

112 Corte Constitucional, sentencia C-428 de 2009.

113 Corte Constitucional, sentencias T-1291 de 2005, T-221 de 2006, T-043 de 2007, T-580 de 2007, T-641 de 2007, T-1072 de 2007, T-069 de 2008, T-077 de 2008, T-078 de 2008, T-080 de 2008, T-103 de 2008, T-104 de 2008, T-110 de 2008, T-145 de 2008 y T-287 de 2008, entre otras.

114 En aquellos casos se alegaba principalmente la violación de los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna.

115 Corte Constitucional, sentencia T-043 de 2007. Reiterada en las sentencias T-078 de 2008, T-110 de 2008 y T-580 de 2008.

116 Al respecto, señaló que: "Este aspecto es especialmente relevante si se tiene en cuenta la evidente inestabilidad del mercado laboral colombiano en el que tan solo el 39% de las personas afiliadas al sistema pensional paga su cotización en un mes dado. Lo anterior implica que la medida, a pesar de hacer más gravoso el requisito de semanas mínimas de cotización, prima facie, en realidad está permitiendo a ciertos grupos poblacionales el acceso a una prestación que anteriormente les estaba vedada: les exigía cotizar el 50% del tiempo trabajado en el año inmediatamente anterior al momento de la estructuración de la invalidez

en caso de que no se encontraran cotizando, dejando de lado situaciones como la informalidad o el desempleo que tanto afectan a la población. En el actual régimen, el porcentaje exigido es variable y en promedio se ubica en el 33% de la carga de cotización, es decir, que supone cotizar en promedio 16.6 semanas en cada año durante los últimos 3 años, siendo antes que regresiva, favorable a los intereses de muchos cotizantes, sobre todo a los trabajadores que no poseen un empleo permanente".

117 Corte Constitucional, sentencias T-609 de 2009, T-822 de 2009, T-846 de 2009, T-924 de 2009, T-048 de 2010, T-532 de 2010, T-533 de 2010, T-615 de 2010, T-752 de 2010, T-861 de 2010, T-989 de 2010, T-016 de 2011, T-421 de 2011, T-453 de 2011, T-001 de 2014 y T-826 de 2014, entre otras.

118 En estas se alegaba principalmente la violación de los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna.

119 El amparo se dirigía contra el Instituto de Seguros Sociales (ISS), que había negado la pensión de invalidez, por no cumplir el requisito de fidelidad previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

120 En la cual también se cuestionaba la negativa de un fondo de pensiones de conceder la pensión de invalidez por incumplimiento del requisito de fidelidad previsto en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

121 La Corte concedió el amparo reclamado y le ordenó al fondo de pensiones accionado reconocer y pagar la prestación solicitada.

122 La Corte estudió varios casos acumulados en los que las entidades demandadas habían negado pensiones de invalidez o de sobrevivientes, argumentando el incumplimiento del requisito de fidelidad al sistema.

123 Frente a los casos concretos, la Corte encontró que (i) los actores que reclamaron la pensión de invalidez tenían un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, y contaban con 50 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez; y (ii) los solicitantes de la pensión de sobrevivientes contaban con las semanas exigidas en la ley. En consecuencia, concedió los amparos solicitados y les ordenó a los entes

accionados reconocer las respectivas prestaciones.

124 Dispuso: “Séptimo. ADVERTIR a todas las Entidades Administradoras de Pensiones, adscritas al Sistema General de Seguridad Social en cualquiera de los dos regímenes, que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional el requisito de “fidelidad al sistema” no puede ser exigido en ningún caso” (subrayado fuera de texto).

125 Ordenó: “Octavo. PEDIR al Ministerio de la Protección Social y a las Superintendencias Financiera y de Salud, que instruyan, vigilen e investiguen, si es del caso, al ISS y a las Entidades Administradoras de Fondos de Pensiones, en procura de que no incumplan lo dispuesto frente a la inaplicabilidad de la “fidelidad al sistema”.

126 Dispuso: “Noveno. SOLICITAR a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que difunda por el medio más expedito posible esta sentencia, al igual que las dos de constitucionalidad recién citadas y las demás que constituyen la línea jurisprudencial en la materia, en lo pertinente para cada situación, a todos los despachos judiciales de la Nación, para que eviten que por la exigencia del supuesto requisito de “fidelidad al sistema”, se vuelva a desconocer la pensión en cualquiera de sus modalidades a quienes hayan adquirido el derecho correspondiente”.

127 La Corte resaltó que “las empresas administradoras de fondos de pensiones no pueden aducir, ni los servidores judiciales aceptar, que si el hecho generador del derecho pensional es anterior a ese fallo de constitucionalidad éste no incide, frente a una regresión que siempre contrarió la preceptiva superior, como se plasmó en múltiples decisiones tutelares adoptadas con antelación a ser emitida dicha sentencia de inexequibilidad”. Frente al caso concreto, encontró que la autoridad judicial accionada desconoció el principio de progresividad, “derivando de las razones expuestas ut supra la ilegitimidad de tal actitud, por un artificio al que siguen siendo proclives algunas empresas administradoras de pensiones e incluso estrados judiciales, como está visto en el presente caso, cuando se es remiso a entender lo indiferente que resulta que el hecho generador haya ocurrido con anterioridad a ser dictado el fallo C-428 de julio 1° de 2009, que declaró la inexequibilidad palmar(sic) de una disposición que desde siempre fue contraria a la carta política (…)”.

128 En esta sentencia se estudiaron varias acciones de tutela. Una de ellas dirigida contra una providencia judicial que había negado la pensión de invalidez por incumplimiento del

requisito de fidelidad. La Corte encontró que el fallo cuestionado había incurrido en un desconocimiento del precedente constitucional, por "(…) omitir abiertamente la consistente doctrina constitucional, según la cual las entidades encargadas de reconocer las pensiones, así como las autoridades judiciales, están en la obligación de observar el contenido material de la sentencia C-428 de 2009, con independencia de que el hecho generador (de la invalidez) hubiera ocurrido con anterioridad al 1º de julio de 2009, fecha en la que se profirió la sentencia de constitucionalidad en cita (…)".

129 La Corte señaló que el fallo cuestionado había incurrido en un defecto por violación directa de la Constitución, al indicar que: "(…) la providencia controvertida de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en un defecto por violación directa de la Carta Política, en la medida que exigió a la accionante el requisito de fidelidad para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, en desconocimiento del mandato superior de progresividad contenido en el artículo 48 constitucional. (…)".

130 "Artículo 88. Plazo para interponer el recurso. El recurso de casación podrá interponerse de palabra en el acto de la notificación, o por escrito dentro de los cinco días siguientes. Interpuesto de palabra, en la audiencia, allí mismo se decidirá si se otorga o se deniega. Si se interpone por escrito se concederá o denegará dentro de los dos días siguientes. Al conceder el recurso, se ordenará la inmediata remisión de los autos al tribunal Supremo".

131 "Artículo 90. Requisitos de la demanda de casación. La demanda de casación deberá contener: 1. La designación de las partes; // 2. La indicación de la sentencia impugnada; // 3. La relación sintética de los hechos en litigio; // 4. La declaración del alcance de la impugnación; // 5. La expresión de los motivos de casación, indicando: a) El precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado, y el concepto de la infracción, si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea. // b) En caso de que se estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas, citará éstas singularizándolas y expresará qué clase de error se cometió".

132 "Artículo 93. Admisión del recurso. Repartido el expediente en la Corte, la Sala, dentro de los veinte días hábiles siguientes, decidirá si es o no admisible el recurso. Si fuere admitido, dispondrá el traslado al recurrente o recurrentes para que dentro de este término

presenten las demandas de casación. En caso contrario se procederá a la devolución del expediente al sentenciador de origen. // Presentada en tiempo la demanda de casación, la Sala resolverá si se ajusta a los requisitos antes señalados. Si así lo hallare ordenará el traslado de ella a quienes no sean recurrentes, por quince días hábiles a cada uno, para que formulen sus alegatos. // Si la demanda no se presentare en tiempo, se declarará desierto el recurso".

133 "Artículo 94. Traslados. Admitido el recurso de mandará dar traslado al recurrente por veinte días para que formule la demanda de casación y al opositor por diez días para que la conteste". Asimismo, el artículo 95 ibidem señala que: "Si son dos o más los litigantes que forman la parte opositora, el traslado para la réplica será común para todos ellos y se surtirá en la secretaría, donde se mantendrán los autos a su disposición por el término de diez días".

134 "Artículo 96. Declaratoria de deserción. Vencido el plazo del traslado sin que se haya fundado el recurso, el tribunal lo declarará desierto, condenará en costas al recurrente y ordenará devolver el expediente al tribunal o juzgado de origen".

135 "Artículo 98. Término para formular proyecto. Expirado el término para solicitar audiencia, o practicada esta sin que haya sido proferido el fallo, los autos pasarán al ponente para que dentro de veinte días formule el proyecto de sentencia que dictará el tribunal dentro de los treinta días siguientes".

136 "Artículo 99. Decisión del recurso. Si el tribunal hallare justificada alguna de las causales del artículo 87 de este Decreto, decidirá sobre lo principal del pleito o sobre los capítulos comprendidos en la casación. En este caso informado el fallo, podrá el Tribunal dictar auto para mejor proveer".

137 Corte Constitucional, sentencia SU-179 de 2021.

138 Corte Constitucional, sentencias C-203 de 2011, C-668 de 2001 y SU-068 de 2022.

139 Corte Constitucional, sentencia SU-068 de 2022.

140 Corte Constitucional, sentencias C-372 de 2011 y SU-068 de 2022.

141 Corte Constitucional, sentencia SU-068 de 2022. Asimismo, (i) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL160-2020 del 29 de enero de 2020.

142 Corte Constitucional, sentencia SU-068 de 2022. Asimismo, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias SL5178-2019 del 27 de noviembre de 2019.

143 Corte Constitucional, sentencias C-880 de 2014 y SU-068 de 2022.

144 Corte Constitucional, sentencias SU-143 de 2020 y SU-068 de 2022.

145 Corte Constitucional, sentencias C-596 de 2000, SU-635 de 2015, SU-143 de 2020 y SU-068 de 2022

146 Corte Constitucional, sentencias SU-143 de 2020 y SU-068 de 2022.

147 Ibidem.

148 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 5 de febrero de 2020, SL239-2020.

149 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 5 de junio de 2019, SL3122-2019. En el mismo sentido: (i) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 15 de mayo de 2019, SL1782-2019; y (ii) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 20 de febrero de 2019, SL981-2019.

150 Énfasis por fuera del texto original.

151 Expediente digital, archivo 2.Contestación.pdf., pág. 4.

152 Expediente digital, archivo 2.2.-EXP.DELACORTE-(…).pdf, pág. 4.

153 Ibidem.

154 Dicho traslado también es referido en el artículo 94 del CPTSS en el que se indica que “Admitido el recurso de (sic) mandará dar traslado al recurrente por veinte días para que formule la demanda de casación y al opositor por diez días para que la conteste”.

155 “Artículo 93. Admisión del recurso. <Artículo modificado por el artículo 49 de la Ley 1395

de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Repartido el expediente en la Corte, la Sala, dentro de los veinte días hábiles siguientes, decidirá si es o no admisible el recurso. Si fuere admitido, dispondrá el traslado al recurrente o recurrentes para que dentro de este término presenten las demandas de casación. En caso contrario se procederá a la devolución del expediente al sentenciador de origen. // Presentada en tiempo la demanda de casación, la Sala resolverá si se ajusta a los requisitos antes señalados. Si así lo hallare ordenará el traslado de ella a quienes no sean recurrentes, por quince días hábiles a cada uno, para que formulen sus alegatos. // <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Si la demanda no reúne los requisitos, o no se presentare en tiempo, se declarará desierto el recurso, y se impondrá al apoderado judicial una multa de 5 a 10 salarios mínimos mensuales".

157 "Artículo 342. Admisión del recurso. Si la sentencia no está suscrita por el número de magistrados que la ley exige, la Sala ordenará devolver el expediente al tribunal para que se corrija tal deficiencia. // Será inadmisible el recurso si la providencia no es susceptible de casación, por ausencia de legitimación, por extemporaneidad, o por no haberse pagado las copias necesarias para su cumplimiento, si fuere el caso. // El auto que decida sobre la admisibilidad del recurso será dictado por el magistrado sustanciador y contra él sólo procede el recurso de reposición. // La cuantía del interés para recurrir en casación fijada por el tribunal no es susceptible de examen o modificación por la Corte".

158 Expediente digital, archivo 2.2.-EXP.DELACORTE-(…).pdf, págs. 6-17.

159 Ibidem.

160 Ibidem, pág. 19.

161 Según transcripción realizada en la nota a pie No. 131.

162 La declaratoria de inconstitucionalidad se justificó porque el incumplimiento conducía a la imposición de una multa para el abogado que presentaba el recurso, al considerar que se trata de una medida correctiva contraria a los mandatos de igualdad y de acceso a la justicia. Textualmente se dijo que: "Aprecia allí la Corte no sólo que esta consecuencia sancionatoria de imponer multa entre cinco y diez salarios mínimos es inconsistente con la naturaleza jurídica de la figura allí reconocida, la carga procesal de sustentar debidamente el recurso. Más allá de tal anomalía en la técnica normativa, lo que aparece allí no es otra cosa que la

imposición de una medida correccional que resulta inadmisible, porque no puede ser sancionable el sólo hecho de haber ejercido un recurso de manera oportuna pero insatisfactoria."

163 Mediante comunicación del 15 de febrero de 2013. Expediente digital, archivo 2.2.-EXP.DELACORTE-(…).pdf, pág. 18.

164 Los artículos 93 y 95 se refieren al traslado de la demanda a los opositores, el artículo 97 contempla la posibilidad de realizar una audiencia pública y los artículos 98 y 99 se refieren al término para formular el proyecto de sentencia y para la decisión del recurso.

165 Expediente digital, archivo 2.2-EXP.DELACORTE-(…).pdf, págs. 69-87.

166 Enumera los artículos 2, 4, 13, 53 y 58 de la Constitución. Adicionalmente, se mencionan (i) la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 22); (ii) la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 26); (iii) el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador", aprobado mediante la Ley 319 de 1996; y (iv) los Convenios 102/52, 121/64 y 128/67 de la OIT sobre seguridad social, trabajo y enfermedades profesionales e invalidez y sobrevivientes.

167 En cuantía equivalente al salario mínimo de la época ($ 381.500), junto con las mesadas adicionales a que hubiere lugar, más los reajustes anuales legales, previo descuento de la devolución de saldos. Asimismo, se ordenó a Protección S.A. incluir en nómina al actor. Expediente digital, archivo 2.2-EXP.DIGITALIZADO-(…).pdf, págs.149-156.

168 Sobre el particular, cabe resaltar que, aunque dicha corporación otorgaba efectos al artículo 1° de la Ley 860 de 2003 antes de ser declarado parcialmente inexequible en la sentencia C-428 de 2009, cambió su postura en el año 2012 y precisó que el requisito de fidelidad no podía exigirse a pesar de que la invalidez se hubiese estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003. Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencias 42540 y 42423, jun. 20 y jul. 10/12, M. P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

169 En la sentencia C-046 de 2018 se indicó que "El principio de progresividad se refiere a la forma en la que el Estado debe hacer efectiva la faceta prestacional de los derechos, lo cual

implica que su eficacia y cobertura debe ampliarse gradualmente y de conformidad con la capacidad económica e institucional del Estado. Se resalta que dicho principio se predica de algunos aspectos de tal faceta, pues existen otros que aun cuando tienen un componente prestacional son exigibles de forma inmediata. Estos se refieren, principalmente, a aquellos relacionados con el principio de no discriminación y con el contenido esencial de cada derecho, que suponen mínimos de protección". Asimismo, se resaltó que, entre otras, este principio tiene dos obligaciones: (i) la primera, consistente en avanzar y ampliar cada vez más el ámbito de realización del derecho; y (ii) la segunda, que se concreta en no disminuir el nivel de satisfacción alcanzado con anterioridad (prohibición de regresión), a menos que tal decisión se justifique a través de un juicio de proporcionalidad de carácter estricto.

170 En la sentencia C-046 de 2018 se indicó que este principio se incorpora al ordenamiento nacional a partir de la inclusión de los artículos 2.1 y 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC); 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y 26 del Protocolo de San Salvador.

171 Aquello fue ordenado igualmente en la sentencia T-482 de 2011.

172 En el sentido de ordenarle reconocer y pagar la pensión de invalidez solicitada.

173 Entre otras, sentencias T-221 de 2006, T-1072 de 2007, T-069 de 2008, T-287 de 2008, C-428 de 2009, T-609 de 2009, T-989 de 2010, T-453 de 2011 y T-482 de 2011.

174 Al respecto, la Sala señaló que esto fue así por dos razones, a saber: "(a) el abogado que lo representó en el proceso ordinario laboral, una vez culminado éste, no le siguió prestando su apoyo jurídico; y (b) tan solo contactó a un nuevo apoderado, cuando tuvo conocimiento de que existía la posibilidad de acudir a la acción de tutela".

175 De hecho, para la Sala, esto permite "asegurar la observancia de lo resuelto en la sentencia SU-499 de 2016 (…)".

176 Sentencia T-432 de 2021. Cfr. Sentencias T-001 de 2022 y SU-128 de 2021, entre otras.