

Sentencia T-176/18

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Persona natural que actúa a través de apoderado en defensa de sus propios intereses

LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Empresa industrial y comercial del Estado

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

En la Sentencia SU-588 de 2016, esta Corporación unificó las siguientes reglas que deben observarse a efectos de examinar el presupuesto de subsidiariedad respecto de las solicitudes de amparo con las cuales se reclama el reconocimiento y pago de alguna pensión de invalidez: “(i) sí existe un medio de defensa idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico y no existe riesgo de configuración de un perjuicio irremediable, la acción de tutela es improcedente; (ii) cuando no existen mecanismos de defensa idóneos y eficaces para resolver el asunto puesto a consideración, la tutela será procedente de manera definitiva; y (iii) de manera excepcional, cuando la persona disponga de medios de defensa idóneos y eficaces, pero existe riesgo de configuración de un perjuicio irremediable, el amparo será procedente de manera transitoria con el fin de proteger los derechos fundamentales del accionante.”

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Reglas generales

PENSION DE INVALIDEZ COMO COMPONENTE ESENCIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Reiteración de jurisprudencia

La pensión de invalidez es un componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social, el cual no solo goza de una garantía constitucional, sino que de igual manera está protegido en el ámbito internacional. Ello no es más que el resultado de la idea de progreso universal de las sociedades, incluida esta, y del desarrollo supranacional de valores jurídicos de gran trascendencia como el de igualdad, dignidad humana y solidaridad, todos presentes en la Constitución.

PENSION DE INVALIDEZ-Finalidad

La pensión de invalidez tiene la finalidad de garantizar el mínimo vital de quienes presentan una discapacidad que les impide ejercer su derecho al trabajo.

PENSION DE INVALIDEZ-Evolución normativa y jurisprudencial para su reconocimiento y pago

PENSION DE INVALIDEZ-Requisitos para obtener reconocimiento y pago

REGIMEN DE TRANSICION EN PENSION DE INVALIDEZ-Inexistencia

PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA EN MATERIA PENSIONAL-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Diferencias entre la jurisprudencia constitucional y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

Existen dos posturas frente a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, una de la Corte Suprema de Justicia y otra de la Corte Constitucional. La primera, establece que solo se puede aplicar si cumplía con lo señalado en la norma inmediatamente anterior a la vigente. En cambio, esta Corte, dispuso que para hacer uso de este principio se debe tener en cuenta la norma bajo la cual se cumplieron los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, indistintamente de que sea la norma la inmediatamente anterior a la vigente.

APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Jurisprudencia constitucional

Cuando los afiliados reclamen el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez ante las respectivas administradoras públicas o privadas de fondos de pensiones y/o ante los jueces correspondientes (ya sea en sede de tutela o en el marco de un proceso laboral), esas entidades y/o autoridades judiciales, con observancia del precedente vinculante establecido por la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia SU-442 de 2016, en virtud del principio de la condición más beneficiosa previsto en el artículo 53 Superior y en pro de proteger las expectativas legítimas de esos afiliados, deberán: (i) identificar todos los

regímenes normativos (vigentes o derogados) que regulen sus situaciones jurídicas, y (ii) aplicar el que resulte más favorable para ellos, indistintamente de que sea el inmediatamente anterior al vigente, y siempre y cuando los afiliados observen los presupuestos que exija ese régimen normativo más favorable para acceder a la pensión de invalidez que soliciten.

DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ-Orden a Colpensiones reconocer y pagar pensión de invalidez conforme al Acuerdo 049 de 1990

Referencia: Expediente T-6.509.680.

Acción de tutela formulada, mediante apoderado judicial, por Sofy Stella Ramírez Grisales contra la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos -quien la preside-, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela adoptado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira -Sala de Decisión Penal-, el 22 de agosto de 2017, confirmatorio de la providencia dictada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de esa misma ciudad, el 30 de junio de 2017, que declaró improcedente la acción de tutela instaurada, a través de apoderado judicial, por Sofy Stella Ramírez Grisales contra la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

La Sala de Selección de Tutelas Número Doce[1] de la Corte Constitucional, por Auto[2] del 15 de diciembre de 2017, seleccionó el expediente T-6.509.680 para su revisión y, de acuerdo con el sorteo realizado, lo repartió al Despacho del Magistrado Alberto Rojas

Ríos, para que tramitara y proyectara la sentencia correspondiente, a lo que en efecto se procede.

I. ANTECEDENTES

El 22 de junio de 2017, mediante apoderado judicial, Sofy Stella Ramírez Grisales formuló acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones –en adelante Colpensiones-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social, ante la negativa en el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, bajo el argumento de incumplir los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003, pese a que, según la accionante, reúne los presupuestos señalados en el Acuerdo 049 de 1990.

Hechos y pretensiones de la demanda

1. Sofy Stella Ramírez Grisales, de 56 años de edad en la actualidad, trabajó y cotizó al Sistema General de Pensiones –SGP- desde el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987, por lo que contabiliza un total de 2.635 días laborados, correspondientes a 376,43 semanas cotizadas.
2. Señala la demandante que desde hace algún tiempo padece de trastorno depresivo recurrente, disminución indeterminada de la agudeza visual, epilepsia y síndromes epilépticos, afecciones por las cuales inició trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral.
3. Relata que el Grupo Médico Laboral de Colpensiones, mediante dictamen N° 2016179915 del 2º de octubre de 2016, la calificó con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 52,54% de origen enfermedad y riesgo común, cuya fecha de estructuración correspondió al 21 de julio de 2016.
4. Indica que el 24 de febrero de 2017 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, la cual fue denegada en Resolución SUB 28712 del 3º de abril de 2017, tras considerarse que no reunía las exigencias previstas en la Ley 860 de 2003.
5. Afirma que interpuso recurso de apelación contra la referida resolución, para suplicar el reconocimiento del derecho pensional en comento, de conformidad con lo establecido en el

Acuerdo 049 de 1990 y con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

6. Expone que Colpensiones, por Resolución DIR 6665 del 26 de mayo de 2017, confirmó íntegramente el acto administrativo recurrido, al estimar que era inaplicable el Acuerdo 049 de 1990, en tanto no era la normatividad vigente para la fecha de estructuración de su invalidez -21 de julio de 2016-.

7. Sostiene que debido a su delicado estado de salud y avanzada edad, le es imposible acceder a una labor o trabajo con el cual pueda adquirir algún ingreso, toda vez que los ataques epilépticos requieren atención constante, razón por la cual, la pensión de invalidez que reclama sería quizá el único sustento para sufragar sus necesidades básicas de subsistencia.

8. Con base en lo anterior, la accionante solicita que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a la demandada a reconocerle y pagarle una pensión de invalidez aplicando el Acuerdo 049 de 1990, por considerar que es la disposición legal más favorable para ella.

Material probatorio relevante cuya copia obra en el expediente

1. Cédula de ciudadanía[3] de la peticionaria.

2. Reporte[4] de cotizaciones expedido el 14 de junio de 2017, en el cual consta que la tutelante cuenta con un total de 376,43 semanas cotizadas desde el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987.

3. Dictamen[5] 2016179915 del 2º de octubre de 2016, mediante el cual se calificó a la actora con una pérdida de capacidad laboral del 52,54%, cuya fecha de estructuración es el 21 de julio de 2016. Dicho porcentaje se sustentó en la valoración de las siguientes deficiencias señaladas en el referido dictamen: (i) trastorno depresivo recurrente no especificado, (ii) disminución indeterminada de la agudeza visual en ambos ojos, y (iii) epilepsia y síndromes epilépticos sintomáticos relacionados con localizaciones focales parciales y con ataques parciales complejos.

4. Escrito[6] del 24 de febrero de 2017, por el cual la demandante solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.
5. Resolución[7] SUB 28712 del 3º de abril de 2017, con la cual Colpensiones denegó la pensión solicitada.
6. Recurso de apelación[8] interpuesto por la accionante el 17 de mayo de 2017 contra la referida Resolución.
7. Resolución[9] DIR 6665 del 26 de mayo de 2017, por la cual Colpensiones confirmó íntegramente el acto administrativo recurrido.
8. Declaración extrajuicio[10] 1179 del 13 de junio de 2017, en la cual la actora expresó: “me encuentro delicada de salud de acuerdo a que me diagnosticaron un tumor en la cabeza y debido a eso mi estado de salud (sic) físico, psíquico y emocional se ha deteriorado, frecuentemente me dan convulsiones que me desequilibran totalmente, de da mucha tembladera, (sic) ausencias en las cuales pierdo la noción del tiempo, mi visión ha disminuido y la audición a causa de los fuertes dolores de cabeza y de oído que me dan frecuentemente de dos a tres veces por semana. Manifiesto que actualmente NO percibo ningún tipo de ingreso ni ayuda económica, situación en la cual me he visto sin nada que comer, mi Padre JESUS MARIA RAMIREZ, quien falleció hace tres meses era quien velaba por mi manutención y sostenimiento, me brindaba alimentación, salud, medicamentos y socorría mis gastos médicos.”

Actuación procesal

Por auto[11] del 22 de junio de 2017, el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira admitió la acción de tutela y corrió traslado a la demandada para que ejerciera su derecho de defensa.

En respuesta[12] del 29 de junio de 2017, Colpensiones solicitó la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, por estimar incumplido el requisito de subsidiariedad.

Sentencia de primera instancia

El Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira, mediante sentencia[13] del 30 de junio de 2017, declaró improcedente el amparo reclamado, al considerar que se inobservaba el presupuesto de subsidiariedad, por cuanto la peticionaria contaba con otro mecanismo de defensa judicial para la salvaguarda de sus derechos. Al respecto, estima que no “se puede alegar (sic) la su afectación al mínimo vital dado que no se trata de una prestación adquirida y de la cual la accionante dependa”. El transcurso del tiempo demuestra que la tutelante ha sobrevivido “sin la expectativa que se ha generado en torno a un derecho pensional.”

Impugnación

El 06 de julio de 2017, por medio de apoderado judicial, la demandante impugnó[14] la decisión para solicitar su revocatoria y, en su lugar, se protegieran sus derechos fundamentales, al estimar que la tutela sí cumplía la exigencia de subsidiariedad. Expuso que si bien contaba con el respectivo medio ordinario, lo cierto es que ese mecanismo judicial es ineficaz dadas las condiciones particulares en las que se encuentra.

Sentencia de segunda instancia

En sentencia[15] del 22 de agosto de 2017, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira -Sala de Decisión Penal- confirmó la providencia impugnada al replicar el mismo argumento de improcedencia esbozado por el juez de primera instancia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

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

2. Presentación del caso objeto de revisión y análisis de procedencia

3. Conforme a esa situación fáctica, la Sala iniciará por establecer si concurren los requisitos mínimos de procedencia de la acción de tutela: (i) relevancia constitucional, (ii) legitimación

en la causa por activa, (iii) legitimación en la causa por pasiva, (iv) subsidiariedad, e (v) inmediatez. Para ello, se reiterarán las reglas jurisprudenciales en la materia y, con base en ellas, se verificará el cumplimiento de esas exigencias. De resultar procedente la solicitud de amparo, la Sala abordará el examen de fondo.

Relevancia constitucional

4. Se ha señalado que este presupuesto se cumple cuando se verifica que el caso involucra algún debate jurídico que gira en torno al contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental[16].

5. Esta Sala de Revisión constata que el presente asunto tiene relevancia constitucional, por cuanto está inmerso en una controversia iusfundamental que gira en torno al presunto desconocimiento de los derechos al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de la peticionaria, con ocasión de la negativa de Colpensiones en reconocerle y pagarle una pensión de invalidez. Se trata de un debate jurídico relacionado directamente con las garantías y/o derechos fundamentales de la Carta Política establecidos en los artículos 53, 1, 13 y 48, respectivamente, cuya resolución es de competencia de la Corte Constitucional.

Además, es de resaltar que la señora Sofy Stella Ramírez Grisales es un sujeto de especial protección constitucional, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra, en razón de lo siguiente: (i) según lo señalado en el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, la actora sufre de trastornos depresivos recurrentes no especificados, disminución indeterminada de la agudeza visual en ambos ojos, y epilepsia y síndromes epilépticos sintomáticos relacionados con localizaciones focales parciales y con ataques parciales complejos; y (ii) debido a esos padecimientos, cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 52,54% de origen enfermedad y riesgo común. Dichas circunstancias refuerzan el contenido constitucional del presente asunto, por lo que, en virtud de lo establecido en el inciso tercero del artículo 13 Superior, el juez de tutela está habilitado para desatar la controversia del mismo.

Legitimación en la causa por activa

6. Se ha puntualizado lo siguiente en cuanto a la legitimación por activa: (i) la tutela es

un medio de defensa de derechos fundamentales que toda persona puede formular “por sí misma o por quien actúe a su nombre”; (ii) no es necesario que el titular de los derechos instaure directamente el amparo, pues un tercero puede hacerlo a su nombre; y (iii) ese tercero debe tener la calidad de: a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal[17].

7. Respecto a las calidades del tercero fijadas en la última regla, se tiene que representante puede ser, por un lado, el representante legal (cuando el titular de los derechos sea menor de edad, incapaz absoluto, interdicto o persona jurídica), y por otro, el apoderado judicial (en los demás casos)[18].

8. La Sala encuentra cumplido el referido presupuesto de procedibilidad. Se verifica que, por un lado, el abogado Juan Camilo Salazar Carrillo actúa como apoderado de la señora Sofy Stella Ramírez Grisales y, por otro, la poderdante es la titular de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social, presuntamente vulnerados. En sustento de la representación judicial ejercida, se anexó el correspondiente poder[19] debidamente suscrito por la accionante y el mencionado abogado. Ello se enmarca en una de las reglas fijadas por esta Corte para acreditar la legitimidad por activa, esto es, cuando la acción de tutela es promovida por un tercero (apoderado judicial) en representación del titular del derecho fundamental presuntamente desconocido.

Legitimación en la causa por pasiva

9. Según lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra: (i) toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya vulnerado, vulnere o amenace vulnerar cualquier derecho fundamental, y (ii) las acciones u omisiones de los particulares[20]. Esta exigencia refiere a la aptitud legal y constitucional de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser la posiblemente llamada a responder por la violación o amenaza del derecho fundamental[21].

10. De igual manera la Sala haya reunido este requisito, toda vez que Colpensiones es una Empresa Industrial y Comercial del Estado contra la cual se formuló la acción de tutela y, en esa medida, goza de legitimación en la causa por pasiva. Además, dicha administradora de fondo de pensiones tendrían la aptitud legal y constitucional de ser la posiblemente llamada

a responder por el supuesto desconocimiento de los derechos fundamentales invocados por la tutelante, ya que se negó a reconocer y pagar la pensión de invalidez que ante esa entidad se reclamó.

Subsidiariedad en materia de reclamación de pensiones de invalidez

11. La acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa o, existiendo, no resulte oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable[22]. Con ocasión de ello, la Corte Constitucional ha establecido que cuando la pretensión versa sobre el reconocimiento de derechos pensionales, por ejemplo la pensión de invalidez, en principio, la tutela no procede, pues para ese propósito existen mecanismos judiciales ante las jurisdicciones laboral o de lo contencioso administrativo, según la naturaleza del asunto[23].

12. No obstante lo anterior, la Corte ha precisado que existen eventos en los cuales es posible que el juez de tutela pueda desatar de fondo controversias relacionadas con la pensión de invalidez, dependiendo de las circunstancias del caso, toda vez que dicha prestación podría ser el único sustento de las personas en situación de discapacidad para garantizar para sí mismos y para su familia un mínimo vital y una vida digna[24].

13. En la Sentencia SU-588 de 2016, esta Corporación unificó las siguientes reglas que deben observarse a efectos de examinar el presupuesto de subsidiariedad respecto de las solicitudes de amparo con las cuales se reclama el reconocimiento y pago de alguna pensión de invalidez: “(i) sí existe un medio de defensa idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico y no existe riesgo de configuración de un perjuicio irremediable, la acción de tutela es improcedente; (ii) cuando no existen mecanismos de defensa idóneos y eficaces para resolver el asunto puesto a consideración, la tutela será procedente de manera definitiva; y (iii) de manera excepcional, cuando la persona disponga de medios de defensa idóneos y eficaces, pero existe riesgo de configuración de un perjuicio irremediable, el amparo será procedente de manera transitoria con el fin de proteger los derechos fundamentales del accionante[25].”

14. Con base en los parámetros expuestos y vistas las particularidades en las que está

inmerso el asunto sub examine, la Sala considera que la acción de tutela reúne el requisito de subsidiariedad. Si bien en principio la señora Sofy Stella Ramírez Grisales cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para pretender el reconocimiento y pago de la pensión que alude tener derecho, lo cierto es que ese medio ordinario adolece de eficacia para desatar la salvaguarda iusfundamental que se implora, dadas las circunstancias especiales que a continuación se resaltan:

(i) La accionante efectuó un mínimo de diligencia en procura de sus intereses, ya que agotó los mecanismos administrativos con los cuales disponía en el marco del respectivo trámite que adelantó ante la entidad accionada, es decir, interpuso los recursos de ley frente a la Resolución mediante la cual se le denegó la pensión de invalidez solicitada.

(ii) La demandante padece de trastorno depresivo recurrente, disminución indeterminada de la agudeza visual, epilepsia y síndromes epilépticos.

(iii) Con ocasión de ello, la peticionaria fue calificada con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 52,54% de origen enfermedad y riesgo común, cuya fecha de estructuración correspondió al 21 de julio de 2016.

(iv) La tutelante alega que debido a su delicado estado de salud y discapacidad, le es imposible acceder a una labor o trabajo con el cual pueda adquirir algún ingreso, ya que los ataques epilépticos requieren atención constante, razón por la cual, la pensión de invalidez que reclama es el único sustento para sufragar sus necesidades básicas de subsistencia.

15. Nótese cómo la actora es un sujeto de especial protección constitucional, toda vez que en atención a su delicado estado de salud, discapacidad y difícil situación económica que afronta, es evidente la debilidad manifiesta en la que se encuentra, por lo que es imperioso que el juez de tutela resuelva este asunto de manera definitiva. La Sala estima que someterla a las cargas procesales y a los plazos establecidos en la justicia ordinaria para que se desaten de fondo sus pretensiones, sería desproporcionado dadas sus condiciones específicas y, además, haría nugatoria la protección efectiva e integral de sus derechos fundamentales.

Inmediatez

16. Se ha indicado que la acción de tutela debe ser utilizada en un término prudencial, esto es, con cierta proximidad y consecuencia a la ocurrencia de los hechos que se dicen violatorios y/o amenazantes de derechos fundamentales, pues es claro que la solicitud de amparo pierde su sentido y su razón de ser como mecanismo excepcional y expedito de protección, si el paso del tiempo, lejos de ser razonable, desvirtúa la inminencia y necesidad de protección constitucional[26].

17. Para constatar la observancia de este requisito, este Tribunal ha reiterado que el juez de tutela debe comprobar cualquiera de estas situaciones: (i) si resulta razonable el tiempo comprendido entre el día en que ocurrió o se conoció el hecho vulnerador y/o constitutivo de la amenaza de algún derecho fundamental y, el día en que se formuló la acción de tutela[27]; y/o (ii) si resulta razonable el lapso comprendido entre el día en que cesaron los efectos de la última actuación que el accionante desplegó en defensa de sus derechos presuntamente vulnerados y el día en que se solicitó el amparo[28].

18. Al igual que las exigencias examinadas en precedencia, la Sala también observa cumplido el presupuesto de inmediatez en el asunto sub examine, de conformidad con lo siguiente: (i) el 24 de febrero de 2017, la señora Sofy Stella Ramírez Grisales reclamó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez; (ii) tal solicitud fue denegada por la mencionada entidad el 3º de abril de 2017; y (iii) la acción de tutela se formuló el 22 de junio de 2017, es decir, 2 meses y 19 días después de que se emitió respuesta desfavorable a los intereses de la accionante, término que es razonable para esta Sala Revisión.

19. Las anteriores circunstancias son suficientes para concluir que la acción de tutela es procedente, lo cual conduce a que la Sala proceda con el análisis de fondo del caso.

3. Problema jurídico a resolver y metodología de resolución

20. Según la situación fáctica del asunto, corresponde a la Sala Novena de Revisión resolver el problema jurídico que a continuación se plantea:

¿Vulneró la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de Sofy Stella Ramírez Grisales, al negarse a reconocer y pagar una pensión de invalidez,

bajo el argumento de incumplir los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003, pese a que podría ser titular del derecho pensional que reclama, por cuanto reúne los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa?

21. Para tal cometido, se reiterará la jurisprudencia relacionada con: (i) la pensión de invalidez como componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social de las personas en situación de discapacidad; (ii) el régimen jurídico de la pensión de invalidez en el marco legal y jurisprudencial; y (iii) la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez. Con base en ello, se solucionará el caso concreto.

4. La pensión de invalidez como componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social de las personas en situación de discapacidad. Reiteración de jurisprudencia[29]

23. Esta garantía ha sido reconocida por varios instrumentos internacionales como un derecho humano, por ejemplo, en la Conferencia N° 89 de 2001 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), se indicó que “la seguridad social es muy importante para el bienestar de los trabajadores, de sus familias, y de toda la sociedad. Es un derecho humano fundamental y un instrumento de cohesión social, y de ese modo contribuye a garantizar la paz social y la integración social” (Negrilla fuera del texto original).

24. La seguridad social también está consagrada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos[31], el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[32] y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, cuyo artículo 16 establece que toda “persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia” (Negrilla fuera del texto original).

25. El numeral primero del artículo 9° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), respecto a la seguridad social, estatuye que toda “persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad

que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.” (Negrilla fuera del texto original).

26. Esa salvaguardia internacional de carácter particular en favor de las personas en situación de discapacidad, se refleja en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[33], en la cual se reafirmaron las garantías de vida digna, protección en condiciones de emergencia, seguridad y libertad, derechos políticos, nacionalidad, igualdad, no discriminación, acceso a la justicia, locomoción y movilidad, no dependencia, educación, hogar y familia, a favor de todas las personas con discapacidad[34].

27. El inciso final del artículo 13 Superior señala que el Estado debe proteger “especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

28. El ya citado artículo 48 de la Constitución prevé la obligatoriedad de la seguridad social como servicio público, cuya prestación, dirección, coordinación y control está en cabeza del Estado, con base en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, y según lo dispuesto en la normatividad que regula la materia. Tal mandato ha sido desarrollado por el legislador y el ejecutivo, inclusive, antes de la entrada en vigencia de la Carta Política de 1991. Entre esas normas legales se encuentran, por ejemplo, el entonces Acuerdo 049 de 1990[35] y la actualmente vigente Ley 100 de 1993 con sus complementaciones y reformas.

29. En lo relacionado con la temática que en esta oportunidad ocupa a esta Sala de Revisión, entre otras disposiciones normativas, el artículo 10 de la Ley 100 de 1993 establece como objeto del sistema general en pensiones, el de “garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de pensiones....” (Negrilla fuera del texto original).

30. Es claro entonces que la pensión de invalidez es un componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social, el cual no solo goza de una garantía constitucional, sino que de igual manera está protegido en el ámbito internacional. Ello no es más que el

resultado de la idea de progreso universal de las sociedades, incluida esta, y del desarrollo supranacional de valores jurídicos de gran trascendencia como el de igualdad, dignidad humana y solidaridad, todos presentes en la Constitución[36].

5. El régimen jurídico de la pensión de invalidez en el marco legal y jurisprudencial. Reiteración de jurisprudencia[37]

31. Se ha indicado que la pensión de invalidez tiene la finalidad de garantizar el mínimo vital de quienes presentan una discapacidad que les impide ejercer su derecho al trabajo. El ordenamiento jurídico ha previsto requisitos para acceder a tal prestación, los cuales han sido objeto de interpretación por esta Corte, en casos en que los desarrollos legales comprometen el derecho a la igualdad[38].

32. La Corte Constitucional ha señalado que para acceder a la pensión por invalidez debe acreditarse una “merma considerable en la capacidad laboral de una persona, la jurisprudencia ha reconocido que debe materializarse una discapacidad que se manifieste a tal punto, que pueda ser subsumida dentro del concepto de “invalidez”, esto es, que la afectación a la salud física, mental, intelectual o sensorial de la persona sea lo suficientemente grave como para impedir que ésta, no sólo desarrolle una actividad laboral remunerada y, así, pueda valerse por sí sola para subsistir dignamente; sino que además, le cree barreras infranqueables que cercenen su posibilidad de injerir en forma plena y efectiva dentro de un conglomerado social”[39].

33. Se ha dicho que la persona que sufre la pérdida de capacidad laboral debe acreditar el cumplimiento de requisitos legales, los cuales pueden resumirse así: “una que responde a la calidad de invalidez que implica la pérdida de capacidad laboral. Otra que se identifica con una densidad de cotización previa a la consumación del riesgo que protege la prestación.”[40]

34. El marco normativo de esta prestación puede observarse en tres disposiciones legales, las cuales se expondrán a continuación:

34.1. Artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990[41]: estableció que la pensión de invalidez se reconocería a quienes: “a) sean inválidos permanentes de manera completa, absolutos o gran inválido; y b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento

cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.” En ese régimen jurídico existían varios tipos de invalidez y el médico laboral del ISS era quien señalaba el porcentaje de incapacidad[42].

34.2. Ley 100 de 1993: fijó el régimen sobre la pensión de invalidez. En el artículo 38 ibídem se indicó que la invalidez es “aquella situación cuando por cualquier causa de origen no profesional, provocada sin intención, la persona ha perdido el 50% o más de su capacidad laboral”. De manera concreta el legislador señaló: “Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan con 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, y 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”.

34.3. Artículo 11 de la Ley 797 de 2003[43]: modificó la citada norma agravando los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, por ejemplo estableció una condición de fidelidad al sistema y aumentó a 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la pérdida de capacidad laboral. No obstante, en la sentencia C-1056 de 2003, este Tribunal declaró inexecutable esa disposición legislativa debido a que adoleció de vicios de trámite en su formación.

34.4. Artículo 1º de la Ley 860 de 2003: el Legislador volvió a modificar los requisitos para acceder a la pensión de invalidez diferenciando entre la pérdida de capacidad laboral por origen de enfermedad y por accidente, así como fijando un criterio de fidelidad al sistema, en los siguientes términos:

“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 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para

con el sistema sea al menos del 20% 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 últimos 3 años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

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

Parágrafo 2º. Cuando 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 años.”

En fallo C-428 de 2009, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad presentada contra ese artículo, esta Corte declaró inexecutable el requisito de fidelidad, al considerar que fijar un tiempo de afiliación era regresivo a los derechos a la seguridad social y desprotegía a las personas de la tercera edad que no podían cumplir esa condición[44].

Mediante providencia C-727 de 2009, la Corporación estudió otra demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 1º de la Ley 860 de 2003. En esa ocasión, la Corte decidió estarse a lo resuelto en la sentencia C-428 de 2009 e indicó respecto al parágrafo 2 de la norma atacada, que: “El parágrafo 2º establece una excepción a la regla fijada en los incisos 1 y 2 del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, en cuanto al número de semanas exigibles durante los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez. Los cargos originalmente planteados por el accionante establecían una comparación entre el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Sin embargo, el contenido del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, fue modificado por la sentencia C-428 de 2009, como resultado de la declaratoria de exequibilidad parcial de los numerales 1 y 2”[45].

35. A la fecha, los requisitos para acceder a la pensión de invalidez son[46]:

35.1. Que el afiliado sea declarado inválido mediante dictamen médico que realizan

Colpensiones, los fondos o las juntas de calificación; y

35.2. Que haya cotizado 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración. Empero, ese número de semanas se reduce en dos eventos, situaciones que responden a las personas: (i) menores de veinte años de edad, hipótesis en que éstos solo deben acreditar 26 semanas cotizadas en el último año anterior al hecho generador de la invalidez o su declaratoria; y (ii) afiliadas al sistema de seguridad social que hayan cotizado por lo menos el 75% de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, casos en que éstos solo deben comprobar 25 semanas de cotización en los últimos tres años[47].

6. Aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia

36. Debido a que no existe un régimen de transición en materia de invalidez, la Corte ha fijado algunas reglas para proteger las expectativas legítimas de aquellas personas que han cotizado en los distintos regímenes pensionales y que no cumplen con los requisitos exigidos en la normatividad vigente al momento de la fecha de estructuración de la invalidez. Con ello se pretende proteger a los sujetos que cumplieron con el número de cotizaciones exigidas en un determinado régimen pensional, y que por el cambio de normatividad, no logran que les sea reconocida una pensión de invalidez[48].

37. En procura de proteger la expectativa legítima de los cotizantes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones que se encuentren en estado de invalidez, esta Corporación ha aplicado el principio de la condición más beneficiosa. Tal principio se encuentra establecido en el artículo 53 de la Constitución, cuyo alcance alude a que los requerimientos de los trabajadores deben ser resueltos con la situación más favorable “cuando exista duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho”[49]. Al respecto, la sentencia C-168 de 1995 señaló:

38. En la providencia SL4650-2017, la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia estableció que el principio de la condición más beneficiosa tiene las siguientes características:

“a) Es una excepción al principio de la retrospectividad. b) Opera en la sucesión o tránsito

legislativo. c) Procede cuando se predica la aplicación de la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro. d) Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición, porque de existir tal régimen no habría controversia alguna originada por el cambio normativo, dado el mantenimiento de la ley antigua, total o parcialmente, y su coexistencia en el tiempo con la nueva. Radicación n° 45262 22 e) Entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo de personas, que si bien no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia –expectativas legítimas– habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbigracia, haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada. f) Respeta la confianza legítima de los destinatarios de la norma.”

39. De lo anterior queda claro que, es indispensable para la aplicación del principio de la condición más beneficiosa que el afiliado cumpla con todos los requisitos exigidos por la norma que pretende le sea aplicada, antes de que se dé el cambio de legislación. Es decir, que si hubiese padecido la invalidez bajo el régimen anterior, hubiese cumplido con los requisitos para acceder a la pensión[50].

40. Es importante resaltar que existen dos posturas frente a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, una de la Corte Suprema de Justicia y otra de la Corte Constitucional. La primera, establece que solo se puede aplicar si cumplía con lo señalado en la norma inmediatamente anterior a la vigente[51]. En cambio, esta Corte, dispuso que para hacer uso de este principio se debe tener en cuenta la norma bajo la cual se cumplieron los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, indistintamente de que sea la norma la inmediatamente anterior a la vigente.

41. Debido a esta disparidad entre estos dos Altos Tribunales y a que el principio de la condición más beneficiosa se deriva de un principio constitucional (artículo 53 Superior), esta Corte como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional unificó los criterios jurisprudenciales en la sentencia SU-442 de 2016 y estableció lo siguiente:

“[U]na vez la jurisprudencia ha interpretado que la condición más beneficiosa admite sujetar la pensión de invalidez a reglas bajo cuya vigencia se contrajo una expectativa legítima, no puede apartarse de esa orientación en un sentido restrictivo, a menos que se

ofrezcan razones poderosas suficientes que muestren que: (i) la nueva posición tiene mejor sustento en el orden legal y constitucional, (ii) los argumentos para apartarse priman sobre los principios de seguridad jurídica, confianza legítima e igualdad de trato que están a la base del respeto al precedente constitucional, y (iii) está en condiciones de desvirtuar la prohibición de retroceso injustificado en materia de derechos sociales fundamentales, establecida en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. Hasta el momento no se han aportado razones de esta naturaleza, por lo cual la jurisprudencia de esta Corte, encargada de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución, se mantiene y es vinculante para todas las autoridades, incluidas las judiciales (CP. Art. 241)."

Dicha providencia precisó que un fondo de pensiones vulnera el derecho fundamental de una persona a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, cuando:

"... le niega el reconocimiento de la pensión de invalidez que reclama por no cumplir con los requisitos previstos en la norma vigente al momento de la estructuración del riesgo (Ley 860 de 2003), ni los contemplados en la normatividad inmediatamente anterior (Ley 100 de 1993 -versión inicial), pese a haber reunido ampliamente las condiciones consagradas para obtener tal pensión en vigencia de un esquema normativo más antiguo que el inmediatamente anterior (Decreto 758 de 1990)".

42. En suma, cuando los afiliados reclamen el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez ante las respectivas administradoras públicas o privadas de fondos de pensiones y/o ante los jueces correspondientes (ya sea en sede de tutela o en el marco de un proceso laboral), esas entidades y/o autoridades judiciales, con observancia del precedente vinculante establecido por la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia SU-442 de 2016, en virtud del principio de la condición más beneficiosa previsto en el artículo 53 Superior y en pro de proteger las expectativas legítimas de esos afiliados, deberán: (i) identificar todos los regímenes normativos (vigentes o derogados) que regulen sus situaciones jurídicas, y (ii) aplicar el que resulte más favorable para ellos, indistintamente de que sea el inmediatamente anterior al vigente, y siempre y cuando los afiliados observen los presupuestos que exija ese régimen normativo más favorable para acceder a la pensión de invalidez que soliciten.

7. Análisis del caso concreto de la tutela que se revisa

43. Con base en las consideraciones expuestas en precedencia, procede la Sala Novena de Revisión a determinar si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de Sofy Stella Ramírez Grisales, al negarse a reconocerle y pagarle una pensión de invalidez, bajo el argumento de incumplir los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003, pese a que, según la peticionaria, es titular del derecho pensional que reclama, por cuanto observa los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

44. La referida demandante cuenta con un total de 376,43 semanas cotizadas entre el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987. Desde hace algún tiempo padece de trastorno depresivo recurrente, disminución indeterminada de la agudeza visual, epilepsia y síndromes epilépticos, por lo que, mediante dictamen 2016179915 del 2º de octubre de 2016, fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 52,54%, de origen enfermedad y riesgo común, y con fecha de estructuración del 21 de julio de 2016.

El 24 de febrero de 2017, la accionante solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, la cual fue denegada el 3º de abril de 2017, tras considerarse que no reunía las exigencias previstas en la Ley 860 de 2003. La actora interpuso recurso de apelación, pero la entidad accionada confirmó íntegramente el acto administrativo recurrido, al estimar que era inaplicable el Acuerdo 049 de 1990, en tanto no era la normatividad vigente para la fecha de estructuración de su invalidez.

El Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira declaró improcedente el amparo reclamado, al considerar que se inobservaba el presupuesto de subsidiariedad, dado que la tutelante contaba con otro mecanismo de defensa judicial para la salvaguarda de sus derechos. Impugnada la decisión por la peticionaria, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira -Sala de Decisión Penal- la confirmó, al replicar el mismo argumento de improcedencia esbozado por el a quo.

45. Vista la situación fáctica del asunto objeto de análisis, esta Sala de Revisión considera que Colpensiones al negarse a reconocer y pagar la pensión de invalidez reclamada por la señora Ramírez Grisales en el marco del respectivo trámite administrativo, desconoció el

precedente vinculante fijado en la materia por el Pleno de la Corte Constitucional en la Sentencia SU-442 de 2016 (Supra 41 y 42 del capítulo de consideraciones de esta providencia). Además, el referido fondo de pensiones pretermitió la aplicación del principio de la condición más beneficiosa dispuesto en el artículo 53 Constitucional e igualmente procedió en contra de las expectativas legítimas de la afiliada, dadas las siguientes razones:

45.1. Según el reporte[52] de cotizaciones expedido por Colpensiones el 14 de junio de 2017, se constata que la peticionaria trabajó y cotizó al Sistema General de Pensiones -SGP- desde el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987, es decir, su situación jurídica se encuentra regulada por dos regímenes normativos: (i) el Acuerdo 049 de 1990[53], previo a la vigencia de la Ley 100 de 1993 -01 de abril de 1994-, y (ii) la Ley 860 de 2003, vigente a la fecha de estructuración de la invalidez -21 de julio de 2016-.

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

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

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

Mientras que la Ley 860 de 2003 establece para la accionante sólo el interregno de los

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

45.4. Nótese entonces como el referido Acuerdo es más beneficioso para la demandante, en tanto le provee mayores posibilidades de obtener el reconocimiento y pago del derecho pensional que solicita, indistintamente de que sea el inmediatamente anterior al vigente. Es por ello que bajo los términos de dicho Acuerdo es que se debe determinar si la actora observa cada uno de los presupuestos señalados en el mismo, pues esa es la opción que más se aproxima a la protección de sus expectativas legítimas que se generaron con ocasión del esfuerzo económico que desplegó durante el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987, lo cual a su vez conduce a la garantía efectiva de sus intereses y derechos fundamentales.

46. No obstante la claridad del escenario anterior, Colpensiones optó por denegar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al aplicar la normatividad que resultaba menos favorable para la actora, esto es, la Ley 860 de 2003. De tal suerte, la Sala concluye que dicho fondo de pensiones vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de la señora Sofy Stella Ramírez Grisales.

Lo constatado es suficiente para que la Sala revoque los pronunciamientos de instancias y, en su lugar, disponga el amparo de los derechos fundamentales invocados por la demandante. En consecuencia, se ordenará a la entidad accionada que reconozca y empiece a pagar la pensión de invalidez solicitada, efectiva a partir del momento en que se consolidó su derecho, es decir, el veintiuno (21) de julio de 2016 (fecha de estructuración de su invalidez), y sin exigir requisitos adicionales que no estén previstos en la Constitución o en la Ley. Adicionalmente, se ordenará a la demandada que reconozca y pague retroactivamente las mesadas pensionales adeudadas a la referida ciudadana por dicho concepto.

Síntesis de la decisión

47. La ciudadana Sofy Stella Ramírez Grisales formuló acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social, ante la negativa en el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.

48. La Corte Constitucional inicialmente procede a examinar la procedencia de la acción de tutela en comentario. Efectuado lo anterior, la Corporación encuentra que la solicitud de amparo es procedente, por cuanto concurren los requisitos mínimos de: (i) relevancia constitucional, (ii) legitimación en la causa por activa, (iii) legitimación en la causa por pasiva, (iv) subsidiariedad, e (v) inmediatez.

49. Seguidamente procede el Tribunal a plantear el siguiente problema jurídico: ¿Vulneró la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de Sofy Stella Ramírez Grisales, al negarse a reconocerle y pagarle una pensión de invalidez, bajo el argumento de incumplir los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003, pese a que, según la peticionaria, es titular del derecho pensional que reclama, por cuanto observa los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa?

50. Para resolverlo, se reitera la jurisprudencia relacionada con: (i) la pensión de invalidez como componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social de las personas en situación de discapacidad; (ii) el régimen jurídico de la pensión de invalidez en el marco legal y jurisprudencial; y (iii) la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez.

51. Con base en lo anterior, pasa la Corte a resolver el caso concreto. Una vez culminado, la Corporación considera que Colpensiones al negarse a reconocer y pagar la pensión de invalidez solicitada por la señora Ramírez Grisales, desconoció el precedente vinculante fijado en la Sentencia SU-442 de 2016 (Supra 41 y 42 del capítulo de consideraciones de esta providencia). Además, este Tribunal sostiene que el referido fondo de pensiones pretermitió la aplicación del principio de la condición más beneficiosa dispuesto en el artículo 53

Constitucional e igualmente procedió en contra de las expectativas legítimas de la afiliada, dadas las siguientes razones:

51.1. Según el reporte de cotizaciones expedido por Colpensiones el 14 de junio de 2017, se constata que la peticionaria trabajó y cotizó al Sistema General de Pensiones -SGP- desde el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987, es decir, su situación jurídica se encuentra regulada por dos regímenes normativos: (i) el Acuerdo 049 de 1990, previo a la vigencia de la Ley 100 de 1993 -01 de abril de 1994-, y (ii) la Ley 860 de 2003, vigente a la fecha de estructuración de la invalidez -21 de julio de 2016-.

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

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

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

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

o (ii) en cualquier época, con anterioridad a la invalidez, respectivamente.

51.4. Nótese entonces como el referido Acuerdo es más beneficioso para la demandante, en tanto le provee mayores posibilidades de obtener el reconocimiento y pago del derecho pensional que solicita, indistintamente de que sea el inmediatamente anterior al vigente. Es por ello que bajo los términos de dicho Acuerdo es que se debe determinar si la actora observa cada uno de los presupuestos señalados en el mismo, pues esa es la opción que más se aproxima a la protección de sus expectativas legítimas que se generaron con ocasión del esfuerzo económico que desplegó durante el 1º de mayo de 1980 hasta el 18 de julio de 1987, lo cual a su vez conduce a la garantía efectiva de sus intereses y derechos fundamentales.

51.5. La Corporación constata que a la peticionaria le asiste la pensión de invalidez que reclama, toda vez que, según el plenario, reúne las exigencias señaladas en el Acuerdo 049 de 1990: (i) fue calificada con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 52,54%, y (ii) cuenta con 376,43 semanas cotizadas, en cualquier época, con anterioridad a la fecha de estructuración de su invalidez -21 de julio de 2016-.

52. El Tribunal pone de presente que no obstante la claridad del escenario anterior, Colpensiones optó por denegar el reconocimiento de la pensión de invalidez al aplicar la normatividad menos favorable para la actora -Ley 860 de 2003. Así, la Corte concluye que la accionada vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de la señora Sofy Stella Ramírez Grisales.

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

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira -Sala de Decisión Penal-, el 22 de agosto de 2017, que a su vez confirmó la sentencia adoptada en primera instancia por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira, el 30 de junio de 2017, que había declarado improcedente la tutela formulada mediante apoderado judicial por Sofy Stella Ramírez Grisales contra la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, a la dignidad humana, a la igualdad y a la seguridad social de la señora Sofy Stella Ramírez Grisales.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- que, por medio de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de éste pronunciamiento, (i) reconozca y pague la pensión de invalidez a la ciudadana Sofy Stella Ramírez Grisales, con efectos a partir de la fecha en que se consolidó su derecho, es decir, el veintiuno (21) de julio de 2016, y sin exigir requisitos adicionales que no estén previstos en la Constitución o en la Ley; y (ii) reconozca y pague retroactivamente las mesadas pensionales adeudadas a la referida ciudadana por dicho concepto.

TERCERO.- Por Secretaría General de esta Corporación, LÍBRENSE las comunicaciones a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA T-176/18

ACCION DE TUTELA PARA ORDENAR RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PENSION DE INVALIDEZ-Se debió declarar la improcedencia por existir otro medio de defensa judicial (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente T-6.509.680

Magistrado Ponente:

En atención a la decisión adoptada por la Sala Novena de Revisión, en el expediente de la referencia, me permito presentar Salvamento de Voto, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Las razones expuestas en la sentencia no permiten desvirtuar, prima facie, la eficacia de la acción ordinaria laboral para obtener la protección de los derechos fundamentales que la accionante invoca. Si bien es cierto pudiera considerarse que la señora Ramírez Grisales pertenece a un grupo de especial protección constitucional, debido a su condición de “debilidad manifiesta”, por cuanto el 2 de octubre de 2016 fue diagnosticada con un “trastorno depresivo recurrente (...) disminución indeterminada de la agudeza visual en ambos ojos, [así como de] epilepsia y síndromes epilépticos sintomáticos”, no se advierte la existencia de alguna situación particular de riesgo tal que, en razón de las demás circunstancias asociadas a su vida, y de que da cuenta el expediente, permitan flexibilizar el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

En relación con la situación de riesgo, no se constata, a partir de la valoración de los elementos fácticos y probatorios de la solicitud de tutela, alguna circunstancia particular de

la accionante, como su avanzada edad o una condición económica precaria. En efecto, dado que la accionante actualmente tiene 56 años de edad, no se trata de una persona de la tercera edad. Adicionalmente, en el expediente solo obra una declaración extrajuicio rendida por la accionante, en la cual manifestó que su “estado físico, psíquico y emocional se ha deteriorado”, pero sin que exista ninguna evidencia concreta de ello, como podría ser su historia clínica o, por lo menos, algún reporte médico que informe su situación de salud.

Por otra parte, respecto a sus condiciones particulares para hacer frente a su presunta situación de debilidad manifiesta, se tiene la misma declaración extrajuicio referida anteriormente, en la cual la accionante indicó que es soltera, que no percibe ningún tipo de ingreso ni ayuda económica y que su padre, quien falleció hace tres meses, era quien velaba por su manutención y sostenimiento. Sin embargo, en el dictamen de calificación de 2 de octubre de 2016 se anotó, dentro de sus datos generales, que tiene la condición de afiliada al sistema general de salud y que convive en unión libre. Precisamente, al consultar la información de afiliados del ADRES, se advierte que la señora Sofy Ramírez registra como beneficiaria en el sistema contributivo desde el 4 de agosto de 2008, por lo que, en principio, sí cuenta con otras fuentes de apoyo que haría improcedente flexibilizar el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

En consecuencia, dentro del expediente no se dispone de medios de prueba que permitan concluir que la accionante carece de posibilidades reales para garantizar la satisfacción de sus necesidades, sea por sí misma o con la ayuda de su entorno familiar, hasta tanto agota el medio judicial idóneo y eficaz con que cuenta para garantizar sus derechos.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

[1] Integrada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Gloria Stella Ortiz Delgado.

[2] Visible a folios 2 a 16 del cuaderno de Revisión.

[3] Folio 14 del cuaderno inicial.

[4] Folio 41 ibídem.

[5] Folios 17 a 21 ib..

[6] Folios 22 a 27 ib..

[7] Folios 29 a 31 ib..

[8] Folios 32 a 37 ib..

[9] Folios 39 y 40 ib..

[10] Folio 43 ib..

[11] Folio 44 ib..

[12] Folios 46 a 51 ib..

[13] Folios 59 a 62 ib..

[14] Folios 75 a 78 ib..

[15] Folios 91 a 97 ib..

[16] SU-617 de 2014, T-291 de 2016 y T-651 de 2017, entre otras.

[17] SU-377 de 2014. Reglas reiteradas en T-083 de 2016, T-291 de 2016, T-100 de 2017 y T-651 de 2017.

[18] Ver SU-377 de 2014, reiterada en T-083 de 2016, T-291 de 2016, T-100 de 2017 y T-651 de 2017.

[19] Folio 1 del cuaderno inicial.

[20] Ver Sentencias T-100 de 2017 y T-651 de 2017.

[21] Cfr. T-1015 de 2006, T-780 de 2011, T-008 de 2016, T-009 de 2016, T-100 de 2017 y

T-651 de 2017.

[22] Ver Providencias T-1085 de 2003, T-806 de 2004, T-397 de 2008, T-629 de 2009, T-338 de 2010, T-135 de 2015, T-379 de 2015, T-291 de 2016, T-100 de 2017 y T-651 de 2017, entre otras.

[23] Sentencia SU-588 de 2016.

[24] Ver Fallos T-200 de 2011 y T-165 de 2016. Reiteradas en SU-588 de 2016.

[25] “Sentencia T-308 de 2016.” Reiterada en la Providencia SU-588 de 2016.

[26] Consultar las Sentencias SU-961 de 1999, T-291 de 2016 y T-480 de 2016, entre otras.

[27] Ver los Fallos T-135 de 2015, T-291 de 2016 y T-480 de 2016.

[28] Ibídem.

[29] Por tratarse de reiteración jurisprudencial, se replicará lo expuesto en la Sentencia T-480 de 2015, proferida por la Sala Octava de Revisión con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos.

[30] Ver Fallo T-451 de 2013, reiterado en la Providencia T-480 de 2015.

[31] Art. 22: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”

[32] Art. 9: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”

[33] Adoptada el 13 de diciembre de 2006 en la sede de Naciones Unidas en Nueva York. Aprobada por Colombia mediante la Ley 1346 de julio 31 de 2009.

[34] Ver literales c), e) y j) del preámbulo, al igual que el artículo 28 del referido instrumento internacional.

[35] Aprobado por el Decreto 758 de 1990.

[36] Ver Fallo T-480 de 2015.

[38] Providencia T-610 de 2016.

[39] Fallo T-915 de 2014, reiterado en la decisión T-610 de 2016.

[40] Sentencia T-235 de 2015, reiterada en el pronunciamiento T-610 de 2016.

[41] “Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones: a) Ser inválidos permanente total o inválido permanente absoluto o gran invalido, y b) Haber cotizado para el seguro de invalidez, vejez y muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”.

[42] Providencia T-566 de 2014, reiterada en el Fallo T-610 de 2016.

[43] “Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválidos 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 que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez. 2. Invalidez por accidente: Que haya cotizado 50 semanas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma”.

[44] Ver decisión T-610 de 2016.

[45] Ibídem.

[46] Sentencia T-511 de 2014, reiterada en el Fallo T-610 de 2016.

[47] Ley 100 de 1993, artículo 39.

[48] Sentencia T-002A de 2016.

[49] Artículo 53 Constitución Política.

[50] Sentencia T-721 de 2016.

[51] Ibídem.

[52] Folio 41 del cuaderno inicial.

[53] Aprobado por el Decreto 758 de 1990.