

T-323-18

Sentencia T-323/18

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 de forma contundente 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-Desarrollo legal y jurisprudencial

PENSION DE INVALIDEZ-Requisitos para obtener reconocimiento y pago

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

APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

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

APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA A LA PENSION DE INVALIDEZ-Orden a Colpensiones reconocer pensión de invalidez y pagar mesadas adeudadas

Referencia: Expediente T-6.589.848

Acción de tutela formulada, mediante apoderado judicial, por Fabián de Jesús Suaza Villa contra la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., seis (6) de agosto 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 Administrativo de Antioquia -Sala Quinta de Decisión-, el 10 de octubre de 2017, mediante el cual se confirma la providencia dictada por el Juzgado Veintisiete Oral del Circuito de Medellín, el 28 de agosto de 2017, que denegó el amparo constitucional solicitado, a través de apoderado judicial, por Fabián de Jesús Suaza Villa contra la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

La Sala de Selección de Tutelas Número Dos de la Corte Constitucional[1], por Auto del 27 de febrero de 2018[2], seleccionó para revisión el expediente T-6.589.848 de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9° del artículo 241 de la Constitución Política en los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y, de acuerdo con el sorteo realizado, fue repartido 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 17 de agosto de 2017, mediante apoderado judicial, FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA formuló acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones -en adelante Colpensiones-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana, ante la negativa de Colpensiones de reconocer y pagar una pensión de invalidez, argumentando el incumplimiento de los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003[3], pese a que, según el accionante, cumple con los presupuestos señalados en el Acuerdo 049 de 1990[4].

Hechos y pretensiones de la demanda

1. FABIÁN DE JESÚS SUAIZA VILLA, de 59 años de edad en la actualidad[5], cotizó de manera intermitente al Sistema General de Pensiones –SGP– desde el 20 de septiembre de 1982 hasta el 16 de abril de 1998, por lo que a la fecha de hoy contabiliza un total de 3.761 días laborados, correspondientes a 537 semanas cotizadas[6].

2. Advierte el accionante que en el año 2015 fue diagnosticado con Hemiparesia Flácida izquierda de predominio braquial y, que en atención a su situación médica, fue evaluado por Colpensiones por medio de dictamen pericial de fecha 4 de octubre de 2016[7], siendo valorado con una pérdida de capacidad laboral del 73.2% de origen, enfermedad y riesgo común, con fecha de estructuración del 25 de agosto de 2015.

3. Manifiesta que el día 5 de mayo de 2017 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez ante Colpensiones, la cual le fue negada por medio de Resolución SUB 102387 del 20 de junio de 2017, por no contar con las 50 semanas exigidas durante los últimos tres años anteriores a la estructuración de su discapacidad, presupuesto exigido en la Ley 860 de 2003.

4. Frente a la decisión anterior interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, los cuales fueron resueltos por medio de Resoluciones SUB134526[8] del 25 de julio de 2017 y DIR 13040 del 11 de agosto de 2017[9], respectivamente. Ambas confirmaron en todas y cada una de sus partes la negativa de conceder la pensión.

5. Sostiene, además, que se encuentra en una delicada situación económica, pues no cuenta con ningún medio financiero que garantice su mínimo vital. Que aunado a lo anterior, su condición de discapacidad lo obliga a necesitar de una persona permanentemente para que lo ayude a desplazarse de un lugar a otro.

6. Con base en lo anterior, el accionante solicita que se amparen sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana y, en consecuencia, se ordene a la demandada el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez dando aplicación al Acuerdo 049 de 1990, por considerar que es la disposición legal más favorable para él.

Actuación procesal

7. Por auto del 18 de agosto de 2017[10], el Juzgado Veintisiete Administrativo Oral del Circuito de Medellín admitió la demanda de tutela y corrió traslado a la demandada para que ejerciera su derecho de defensa.

8. Colpensiones guardó silencio, frente a lo cual el despacho judicial dejó constancia secretarial de fecha 28 de agosto.[11]

9. Sin embargo, se observa que el 30 de agosto de 2017 se recibió en el Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Medellín memorial suscrito por Diego Alejandro Urrego Escobar, quien actúa en calidad de Director de Acciones Constitucionales de la Gerencia de Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, en el que solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela, en la medida en que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa que no permiten satisfacer el requisito de subsidiariedad de la acción.

Sentencia de primera instancia

10. El Juzgado Veintisiete Administrativo Oral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 28 de agosto de 2017[12], denegó el amparo solicitado al considerar que el accionante no cumplía con los parámetros establecidos para que le fuera concedido el amparo constitucional de manera transitoria, toda vez que, no demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Así mismo, consideró que, en principio, la acción de tutela incoada era improcedente, en tanto el peticionario contaba con otros mecanismos judiciales que podría hacer efectivos dentro de la jurisdicción ordinaria, para lograr el goce de sus derechos.

Impugnación

11. El día 31 de agosto de 2017, por medio de apoderado judicial, el demandante impugnó[13] la decisión solicitando la revocatoria del fallo judicial, para que, en su lugar, se protegieran los derechos fundamentales invocados, al estimar que la tutela sí procedía como mecanismo excepcional para el reconocimiento de pensiones, en casos en los cuales los recursos judiciales ordinarios son insuficientes para la efectiva protección de los derechos del accionante, tal como se planteaba dentro del caso particular.

Sentencia de segunda instancia

12. En sentencia del 10 de octubre de 2017[14], el Tribunal Administrativo de Antioquia-Sala Quinta de Decisión- confirmó la providencia impugnada, señalando que si bien no cabía duda frente a la pérdida de capacidad laboral del demandante, no sucedía lo mismo con la existencia y titularidad del derecho reclamado, considerando que no era factible determinar si el peticionario cumplía con los requisitos legales y reglamentarios para el reconocimiento y pago de la pensión. De igual forma argumentó que no se demostró el perjuicio irremediable que se pretendía evitar. En este sentido reiteró lo afirmado por el despacho de primera instancia en relación con la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria, con el fin de hacer efectivos los derechos reclamados.

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

2. Mediante apoderado judicial, FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA formuló acción de tutela contra Colpensiones, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana, 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. En sentido contrario, afirma que es titular del derecho pensional que reclama, por cuanto cumple los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

4. En ese orden de ideas, se hará una breve referencia en relación con el cumplimiento de los criterios de inmediatez, legitimación por activa y legitimación por pasiva y, posteriormente, se efectuarán unas precisiones más detalladas sobre el requisito de subsidiariedad, bajo el entendido que pese a que el amparo fue denegado, los despachos de

instancia argumentaron también el incumplimiento de este requisito de procedibilidad de la acción, razón por la cual, la Sala considera pertinente zanjar esa discusión con base en el precedente fijado por esta Corporación.

3. Examen de Procedencia

Relevancia constitucional

5. Frente a este requisito, se ha señalado su cumplimiento siempre que se trate de cuestiones en las que se discuta el contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental, toda vez que el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.[15]

6. La Sala de Revisión ha constatado que en el presente asunto existe un debate jurídico que versa sobre el presunto desconocimiento de las garantías y/o derechos fundamentales consagrados en el Título II, Capítulo I de la Constitución Política, específicamente en lo atinente al debido proceso (artículo 29), a la igualdad (artículo 13), a la seguridad social (artículo 48), a la dignidad humana (artículo 11) y al mínimo vital que ha sido ampliamente desarrollado por jurisprudencia de este Tribunal[16] y que se encuentra directamente relacionado con los derechos citados. Lo anterior en relación con la negación del reconocimiento y pago de una pensión de invalidez a favor del accionante por parte de Colpensiones.

Inmediatez

7. Se ha indicado que la acción de tutela puede ser ejercida en cualquier tiempo, pues no tiene un término de caducidad[17]. Sin embargo, la jurisprudencia ha exigido “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales”[18], pues de otro modo, la solicitud de amparo constitucional se desnaturalizaría perdiendo así su finalidad de ejecutarse como mecanismo excepcional y expedito de protección.

8. Conviene destacar que con la intención de verificar el cumplimiento de este presupuesto, la jurisprudencia ha indicado que se deberán observar los siguientes parámetros: “(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 el derecho de acción se ejerció mediante la formulación de la acción de tutela; 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 tutelar”[19].

9. La Sala encuentra que este requisito se encuentra satisfecho por parte del demandante, en tanto el lapso transcurrido entre la Resolución que decide el recurso de apelación y la interposición de la acción de tutela es de una semana. Tiempo que se considera a todas luces prudente para presentar la reclamación de amparo constitucional.

Legitimación en la causa por activa

10. Se ha señalado en numerosa jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, que la acción de tutela al tratarse de una herramienta expedita, informal, preferente y sumaria, puede ser ejercida sin mayores formalidades por quien tenga interés en hacer efectivos sus derechos fundamentales. No obstante, frente al interés que demuestre quien active este mecanismo judicial, le recae la obligación de demostrar, al menos someramente, que cuenta con la “calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”[20].

11. En relación con la acción de tutela, esta Corporación ha manifestado que “la legitimación en la causa por activa en los procesos de acción de tutela se predica siempre de los titulares de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados”[21], sin que ello implique que quien cuente con esta potestad no pueda dar facultades a un tercero para que actúe en representación de sus intereses particulares, tal como sucede en este caso, atendiendo con ello a lo plasmado en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

12. La Sala de Revisión advierte que en el presente caso se cumple con este presupuesto de procedibilidad, por cuanto se encuentra probado que el accionante es la presunta víctima de la vulneración alegada y que esta decidió otorgar poder a un abogado, quien demuestra en debida forma esta facultad[22], enmarcándose la mencionada actuación dentro de lo establecido por esta Corte, con el fin de acreditar la legitimidad con que se cuenta para actuar.

Legitimación en la causa por pasiva

13. En lo que concierne a esta modalidad de legitimación, se ha establecido por jurisprudencia que para entender observado este presupuesto es necesario acreditar dos requisitos, a saber, (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[23].

14. En suma, la Sala considera garantizado este requisito, en razón a que la accionada es una Empresa Industrial y Comercial del Estado y, en esa medida, goza de legitimación en la causa por pasiva. Al mismo tiempo, a la citada entidad se le podría endilgar, de encontrarse probado en el proceso, la responsabilidad por el presunto desconocimiento de los derechos fundamentales invocados por el peticionario, dado que se negó a reconocer y pagar la pensión de invalidez reclamada.

Subsidiariedad

15. Siendo la acción de tutela un mecanismo extraordinario[24], destinado a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas, no puede ser entonces subutilizado como instancia judicial adicional o paralela, de ahí que se predique su carácter subsidiario, plasmado en el artículo 86 de la Constitución, desarrollado en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en donde se establece que esta acción procede cuando: (i) la parte interesada no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) existiendo otro medio de defensa judicial, aquél es ineficaz o inidóneo para proteger derechos fundamentales y se requiere evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

16. “El análisis de si existe un perjuicio irremediable, por un lado, y la evaluación de la eficacia de los otros medios judiciales disponibles, por el otro, son dos elementos constitutivos del principio de subsidiariedad que permiten preservar la naturaleza de la acción de tutela porque: (1) evitan el desplazamiento de los mecanismos ordinarios, al ser estos los espacios naturales para invocar la protección de diversos derechos; y (2) garantizan que la tutela opere cuando se requiere suplir las deficiencias que presenta el orden jurídico para la protección efectiva de tales derechos a la luz de un caso concreto”[25].

Subsidiariedad en materia de reclamación de pensiones de invalidez

17. Cada asunto que da lugar a un proceso judicial cuenta con diversas particularidades que lo hace único, y es por ello, que se ha manifestado por parte de este Tribunal que el estudio que se haga del mismo, deberá hacerse pensando en un solo cuerpo, lo que quiere decir que se deberán tener en cuenta las particulares circunstancias que puedan presentarse, para de este modo, poder dar aplicación a las reglas y subreglas establecidas jurisprudencialmente para determinados temas.

18. La Corte Constitucional ha manifestado que cuando la pretensión dentro de un proceso judicial versa sobre el reconocimiento de derechos pensionales, 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[26].

19. No obstante, también ha precisado que existen eventos en los cuales es posible que el juez de tutela pueda desatar de fondo controversias relacionadas con asuntos de esta índole, dependiendo de las circunstancias del caso, toda vez que dicha prestación podría ser el único sustento de quien lo solicita, por ejemplo para el caso de una persona que ha perdido su capacidad laboral en un alto porcentaje y, que en razón de ello, solicita la pensión de invalidez, encontrándose además en condición de discapacidad[27].

20. “En estos eventos el rigor del principio de subsidiariedad debe ser atemperado debido a que, según lo ha establecido el artículo 47 del texto constitucional, el Estado debe ofrecer a las personas que padecen disminuciones de orden físico, sensorial o síquico un tratamiento privilegiado, obligación en la cual se encuentra comprendido el deber de ofrecer a los discapacitados la ‘atención especializada que requieran’. En idéntico sentido, el artículo 13 superior consagra la obligación en cabeza del Estado de promover las condiciones que procuren una igualdad real y efectiva entre los ciudadanos, lo cual supone la adopción de ‘medidas a favor de grupos discriminados o marginados’. En consecuencia, la solución de este tipo de controversias debe llevarse a cabo con esmerada cautela y prontitud, en la medida en que se encuentran comprometidos los derechos de un sector de la población que se haya en condiciones de acentuada indefensión”[28].

21. Esta Corporación, mediante Sentencia SU-588 de 2016, unificó las 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 una pensión de invalidez, en este sentido la Sala debe verificar: “(i) si 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[29].”

22. Observando las particularidades que confluyen en el presente caso, la Sala considera que la acción de tutela reúne el requisito de subsidiariedad, en virtud de las siguientes razones:

23. En primer lugar, se destaca que pese a que el señor SUAZA VILLA cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez frente a la cual afirma tener derecho, se advierte desde ya que dicho medio ordinario adolece completamente de eficacia para desatar la salvaguarda iusfundamental que se solicita, dadas las especiales circunstancias de indefensión y discapacidad relacionadas con el padecimiento de salud del accionante, en razón a que se trata de una enfermedad degenerativa que para el momento de presentación de la tutela le impedía moverse por sí mismo, encontrándose a merced de la ayuda de terceras personas para poder ejecutar sus actividades cotidianas.

24. Adicionalmente, es de acotar que su estado de discapacidad fue calificado con un porcentaje de pérdida laboral del 73,2%, el cual deja a la vista su completa incapacidad de poder acceder a otro medio para garantizarse su mínimo vital que le permita subsistir dignamente. Situación que deja en evidencia la necesidad de que el accionante acceda a la prestación económica solicitada por vía de la acción de tutela y no acudiendo a la jurisdicción ordinaria, situación que le acarrearía una carga adicional que no está en condiciones de soportar dada su situación de discapacidad.

25. En segundo lugar, está demostrado dentro del proceso que el peticionario efectuó un mínimo de diligencia en procura de sus intereses, con el agotamiento de los mecanismos de

vía gubernativa establecidos para ello ante la demandada.

26. Las anteriores circunstancias son suficientes para concluir que la acción de tutela procede como mecanismo definitivo, lo cual conduce a que la Sala continúe con el análisis de fondo del caso.

3. Problema jurídico a resolver y metodología de resolución

27. 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 a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana de FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA, al negar 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 el peticionario, es titular del derecho pensional que reclama, por cuanto observa cumplidos los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa?

28. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, 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; (iii) la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez; y (iv) Con base en lo anterior, 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[30]

29. El derecho fundamental a la seguridad social ha sido considerado como tal a partir de la concepción obtenida del estudio de los artículos 48 y 49 de la Carta Política, en los cuales, de un lado se establece como un derecho irrenunciable, y de otro, como un servicio público, de tal manera que, en razón a su estructura, es el Estado el llamado a dirigir, coordinar y controlar su ejecución efectiva[31].

30. De este modo, se advierte que el inciso final del artículo 13 de la Carta 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”.

31. Asimismo, el 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 Acuerdo 049 de 1990[32] y la Ley 100 de 1993, vigente en la actualidad, con sus complementaciones y reformas.

32. Ahora bien, 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....”.

33. Dicho esto, la protección otorgada por el ordenamiento constitucional a este derecho, se complementa y fortalece por lo dispuesto en los diversos instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social, como también en la jurisprudencia constitucional, la cual advierte que el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva “de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad. Se ha indicado que el derecho a la seguridad social busca garantizar la protección de cada persona frente a necesidades y contingencias, entre otras, las relacionadas con la pérdida de la capacidad laboral, ya sea en razón al paso del tiempo o a la ocurrencia de otra específica circunstancia, o ante la desaparición de quien proveía a otro(s) el sustento u otras prestaciones” [33].

34. Como se mencionó en las líneas que preceden, entre los diversos instrumentos internacionales que señalan el derecho a la seguridad social como un derecho humano, se observan la Conferencia N° 89 de 2001 de la Organización Internacional del Trabajo

(OIT)[34], la Declaración Universal de los Derechos Humanos[35], el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[36], como también la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre[37].

35. Así mismo, es de destacar el contenido del numeral primero del artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), respecto al derecho a la seguridad social, en el que advierte 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.”

36. Esa salvaguardia internacional de carácter particular en favor de las personas en situación de discapacidad, se refleja de manera amplia también en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[38], 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[39].

37. 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 de forma contundente 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[40].

5. El régimen jurídico de la pensión de invalidez en el marco legal y jurisprudencial. Reiteración de jurisprudencia[41]

38. La pensión de invalidez fue establecida con la finalidad de garantizar el mínimo vital de quienes presentan una discapacidad que les impide hacer efectivo su derecho al trabajo.

39. En el ordenamiento jurídico se han previsto ciertos requisitos taxativos que se deben

tener cumplidos a la hora de pretender el acceso a dicha prestación, los cuales pueden resumirse de la siguiente forma: “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.”[42] Estos preceptos jurídicos, a su vez, han sido objeto de interpretación jurisprudencial por esta Corte, en casos en que dichos desarrollos legales comprometen el derecho a la igualdad[43].

40. La Corte Constitucional ha señalado que para acceder a la pensión por invalidez se debe acreditar 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”[44].

41. El marco normativo de esta prestación puede observarse en las siguientes disposiciones legales, a saber:

41.1. Artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990[45]: 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[46].

41.2. 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”.

41.3. Artículo 11 de la Ley 797 de 2003[47]: 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.

41.4. 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:

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.”

41.5 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[48].

41.6 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”[49].

42. En la actualidad, los requisitos para que una persona pueda acceder a la pensión de invalidez son[50]:

42.1. Que el afiliado sea declarado en condición de discapacidad mediante dictamen médico realizado por Colpensiones, los fondos o las juntas de calificación; y

42.2. 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[51].

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

43. Atendiendo a la falta de reglamentación legal en materia de régimen de transición en materia de pensiones de invalidez, la Corte ha entendido la necesidad de fijar algunas reglas muy precisas para proteger las expectativas legítimas de aquellas personas que han cotizado en los distintos regímenes pensionales y que no cumplen con los requisitos que les exige la normatividad vigente al momento de la fecha de estructuración de la discapacidad. Con ello se ha querido ofrecer una protección a quienes cumplieron con el número de cotizaciones exigidas en un determinado régimen pensional, y que por el cambio de normatividad, no lograron que les fuera reconocida una pensión de invalidez bajo el régimen legal aplicable al momento de la solicitud[52].

44. En procura de velar por la protección de la expectativa legítima adquirida por los cotizantes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones que se encuentren en situación de discapacidad, esta Corporación ha dispuesto dar aplicación en estos casos al principio de la condición más beneficiosa, principio que se encuentra establecido en el artículo 53 de la Constitución, y 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”[53]. Al respecto, la Sentencia C-168 de 1995 señaló:

“...de conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador.”

45. En ese sentido, este Tribunal ha establecido un precedente claro en materia de aplicación de la condición más beneficiosa en casos de solicitudes de pensiones de invalidez, siendo enfático a la hora de dar aplicación al Acuerdo 049 de 1990 sin importar que la solicitud de la pensión haya sido hecha durante la vigencia de la Ley 860 de 2003, exigiéndole al accionante cumplir con el requisito de semanas cotizadas en él consagrado para evitar así que surtan efecto las normas expedidas con posterioridad, que para el caso concreto resulten regresivas para la protección de los derechos fundamentales de la parte interesada. De forma concreta, la Corte ha exigido la acreditación de trescientas (300) semanas cotizadas con anterioridad al primero (1º) de enero de mil novecientos noventa y cuatro (1994), día en que entró a regir la Ley 100 de 1993[54].

46. Criterio que ha sido compartido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que ha sostenido que en virtud del principio de la condición más beneficiosa, sí se puede aplicar una norma derogada que no sea, necesariamente, inmediatamente anterior a la vigente, bajo ese parámetro la Corte Suprema ha señalado:

“(...) entendido el derecho a la seguridad social, dentro de esa especial categoría, sobre los principios que lo inspiran, vale decir, la eficiencia, la integralidad, la universalidad, y la solidaridad, es indudable que no podría truncársele a una persona el derecho a pensionarse, como en este caso, si ha cumplido aportaciones suficientes para acceder a él, bajo un

régimen como el del Acuerdo 049 de 1990, porque, en perspectiva de la finalidad de protección y asistencia de la población, con el cubrimiento de los distintos riesgos o infortunios, no resultaría viable vedar el campo de aplicación de dicha normativa, con el pretexto de que la nueva ley, sin tener en cuenta aquella finalidad y cotizaciones, exige que se aporten por lo menos 26 semanas anteriores a la invalidez (si se trata de un cotizante), o, contabilizadas en el año anterior al suceso, así no se encuentre cotizando, o se halle desafiliado. Desde luego que no se desconoce el efecto general inmediato de las normas laborales, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 16 del C. S. del T. Lo que ocurre es que en eventos como el analizado, se debe tener en cuenta que para acceder a la pensión de invalidez, así como a la causada por muerte, no resulta válido considerar como único parámetro para determinar si existe o no el derecho correspondiente, la fecha del respectivo acontecimiento (incapacidad para laborar o deceso); es necesario adicionalmente observar el conjunto de postulados y la naturaleza misma del derecho a la seguridad social, con miras a lograr el amparo y la asistencia propuestos constitucionalmente, y a los cuales se arriba con la puesta en vigor de las instituciones legalmente previstas. [...] Resultaría el sistema ineficaz, sin sentido práctico y dinámico además, si se negara el derecho pensional a quien estuvo o está afiliado a la seguridad social, y cumplió con un número de aportaciones tan suficiente... que, de no haber variado la normatividad, se repite, para disminuir la densidad de cotizaciones, con inmediatez al año anterior al infortunio, hubiera obtenido el derecho pensional sin reparo alguno. De suerte que no resulta acorde con la lógica, ni conforme con los ordenamientos constitucionales y legales, que una modificación como la introducida por la Ley 100 de 1993, desconozca aquellas cotizaciones, y le impida procurarse su subsistencia y, posiblemente, la de su grupo familiar, a través de la pensión, pues ello contrariaría los principios del régimen antes anotados, que le permiten, a quien ha padecido una novedad hacerle frente, mediante el acceso a la pensión, como consecuencia de los aportes válidamente realizados antes de su acaecimiento.”[55]

47. No obstante, existen otros pronunciamientos de este Tribunal que contrarían el espíritu progresivo de la aplicación del principio de la condición mas beneficiosa, razón por la que esta Corte como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional unificó criterios en la Sentencia SU-442 de 2016 y estableció lo siguiente:

“Una 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).”

48. 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)”.

49. 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

50. Con base en las consideraciones que anteceden, procede la Sala Novena de Revisión a determinar si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana del señor FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA, 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 el peticionario, es titular del derecho pensional exigido, por cuanto considera cumplidos los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

51. Tal como se mencionó, el accionante cuenta con un total de 537 semanas cotizadas entre el 20 de septiembre de 1982 hasta el 16 de abril de 1998, acreditando 429 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. De esta manera se cumplió el requisito fijado en el Acuerdo 049 de 1990, en relación con la cotización de las 300 semanas exigidas dentro de la vigencia del mismo cuerpo normativo.

53. El 5 de mayo de 2017 solicitó el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez ante Colpensiones, la cual fue denegada el 20 de junio de 2017, tras considerarse que no reunía las exigencias previstas en la Ley 860 de 2003. El actor interpuso recursos de reposición y en subsidio 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 discapacidad.

54. El Juzgado Veintisiete Administrativo Oral del Circuito de Medellín negó el amparo reclamado, al considerar que no se observaba la configuración de un perjuicio irremediable y además que, en principio, la acción de tutela se tornaba improcedente por contar el peticionario con otros medios de defensa para reclamar sus derechos ante la jurisdicción ordinaria. Decisión confirmada por el Tribunal Administrativo de Antioquia-Sala Quinta de Decisión- al manifestar que el actor no demostró la inexistencia de otros ingresos para su subsistencia y que dicha situación podría causarle un perjuicio irremediable.

55. 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 el señor Suaza Villa 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. 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 del afiliado, dadas las siguientes razones:

55.1. Según el reporte[56] de cotizaciones expedido por Colpensiones el 17 de agosto de 2017, se constata que el peticionario trabajó y cotizó al Sistema General de Pensiones -SGP- desde el 20 de septiembre de 1982 hasta el 30 de abril de 1998, es decir, su situación jurídica se encuentra regulada por dos regímenes normativos: (i) el Acuerdo 049 de 1990[57], 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 discapacidad -25 de agosto de 2015-.

55.2. 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.”

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

55.4. De la lectura de los dos textos normativos y visto a la luz de la situación jurídica del 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 el actor tratamientos muy diferentes a partir de la aplicación de cada uno

de esos regímenes.

55.5. Mientras que la Ley 860 de 2003 establece para el 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 del tutelante dos periodos para que contabilice las 150 o 300 semanas requeridas por esa disposición normativa, esto es: (i) dentro de los 6 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez o (ii) en cualquier época, con anterioridad a la discapacidad, respectivamente.

55.6. Se pone de presente entonces como el referido Acuerdo es más beneficioso para el 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 el actor 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 periodo comprendido del 20 de septiembre de 1982 hasta el 30 de abril de 1998, lo cual a su vez conduce a la garantía efectiva de sus intereses y derechos fundamentales.

55.7. La Sala constata que al peticionario le asiste el derecho a la pensión de invalidez que reclama, toda vez que, según el plenario obrante en el expediente reúne las exigencias señaladas en el Acuerdo 049 de 1990: (i) fue calificado con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 73.2%, lo que quiere decir que es superior al 50%; y (ii) cuenta con más de 300 semanas cotizadas, en cualquier época, con anterioridad a la fecha de estructuración de su discapacidad -25 de agosto de 2015-, en la medida en que contabiliza 429 semanas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

55.8. 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 el actor, esto es, la Ley 860 de 2003. De tal suerte, la Sala concluye que con la actuación de dicho fondo de pensiones se vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana del señor FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA. Siendo esta prestación económica el único ingreso con que

cuenta el accionante para su subsistencia, dada su precaria condición médica.

55.9. Lo constatado es suficiente para que la Sala revoque los pronunciamientos de instancias y, en su lugar, disponga el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana invocados por el 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 veinticinco (25) de agosto de 2015 (fecha de estructuración de su discapacidad), 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 al referido ciudadano por dicho concepto.

Síntesis de la decisión

56. El ciudadano FABIÁN DE JESÚS SUAZA VILLA formuló acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones–, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana, ante la negativa de reconocer y pagar al peticionario una pensión de invalidez.

57. La Corte Constitucional de manera previa procede a examinar la procedencia de la acción de tutela. Una vez efectuado lo anterior, la Corporación encuentra que la solicitud de amparo es procedente, por cuanto concurren los requisitos mínimos de: (i) relevancia constitucional; (ii) inmediatez; (iii) subsidiariedad; (iii) legitimación por activa y (iv) legitimación por pasiva.

58. Seguidamente procede el Tribunal a plantear el siguiente problema jurídico: ¿Vulneró la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana, al negar el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, por ausencia de los requisitos exigidos en la Ley 860 de 2003, pese a que, según el peticionario, es titular del derecho pensional que reclama, por cuanto observa cumplidos los presupuestos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, con ocasión de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa?

59. 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 (iv) la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez.

60. 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 el señor Suaza Villa, desconoció el precedente vinculante fijado en la Sentencia SU-442 de 2016. Además, este Tribunal sostiene que el referido fondo de pensiones omitió la aplicación del principio de la condición más beneficiosa dispuesto en el artículo 53 Superior como también procedió en contra de las expectativas legítimamente adquiridas por el afiliado, en atención a las siguientes razones:

60.1. Según el reporte de cotizaciones expedido por Colpensiones el 17 de agosto de 2017, se puede constatar que el peticionario trabajó y cotizó al Sistema General de Pensiones -SGP- desde el 20 de septiembre de 1982 hasta el 30 de abril de 1998, 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, la cual regía a la fecha de estructuración de la discapacidad - 25 de agosto de 2015 -.

60.2. 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.”

60.3 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 discapacidad.

60.4. De la lectura y cotejo de esos dos cuerpos normativos a la luz de la situación jurídica del 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 discapacidad 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 el actor tratamientos muy diferentes a partir de la aplicación de cada uno de esos regímenes.

60.5. Mientras que la Ley 860 de 2003 prevé para el accionante que los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su discapacidad 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 estructuración de la invalidez, o (ii) en cualquier época, con anterioridad a la discapacidad, respectivamente.

60.6. Nótese entonces como el referido Acuerdo es más beneficioso para el 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 el actor 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 que de manera legítima adquirió con ocasión del esfuerzo económico que desplegó durante el periodo en que cotizó al sistema pensional, lo cual a su vez conduce a la garantía efectiva de sus intereses y derechos fundamentales.

60.7. La Corporación constata que al peticionario le asiste la razón en la pensión de invalidez que reclama, toda vez que, según el plenario, reúne las exigencias señaladas en el Acuerdo 049 de 1990: (i) fue calificado con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 73.3%, y (ii) cuenta con 537 semanas cotizadas, en cualquier época, con anterioridad a la fecha de estructuración de su discapacidad -25 de agosto de 2015-.

61. El Tribunal observa 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 el actor regulada en la Ley 860 de 2003. Así, la Corte concluye que la accionada vulneró los derechos fundamentales, a la seguridad social, al mínimo vital y a la

dignidad humana del señor FABIÁN DE JESÚS SUAIZA VILLA, en tanto la pensión que se reclama debió reconocerse en los términos del Acuerdo 049 de 1990.

62. 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 el 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.

III. DECISIÓN

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 Administrativo de Antioquia –Sala Quinta de Decisión-, el 10 de octubre de 2017, que confirmó la sentencia adoptada en primera instancia por el Juzgado Veintisiete Administrativo Oral del Circuito de Medellín, el 28 de agosto de 2017, que había negado el amparo constitucional presentado por el ciudadano FABIÁN DE JESÚS SUAIZA VILLA contra la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la dignidad humana del señor FABIÁN DE JESÚS SUAIZA VILLA.

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 empiece a pagar la pensión de invalidez al ciudadano FABIÁN DE JESÚS SUAIZA VILLA, efectiva a partir del momento en que se consolidó su derecho, es decir, el veinticinco (25) de agosto de 2015, 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, sin perjuicio de la prescripción trienal.

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

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA T-323/18

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-La decisión de amparo debió haber tenido un efecto declarativo del derecho pensional y, en consecuencia, solo resultaba procedente ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela, y no el pago retroactivo de las mismas (Aclaración de voto)

Referencia: T-6.589.848

Magistrado Ponente:

José Fernando Reyes Cuartas

En atención a la decisión adoptada por la Sala Octava de Revisión en el expediente de la referencia, me permito presentar Aclaración de Voto, con fundamento en que si bien estoy de acuerdo con la decisión de amparar los derechos fundamentales invocados y conceder la pensión de invalidez a Fabián de Jesús Suaza Villa, por las razones que quedaron expuestas en la parte motiva del fallo, lo cierto es que también considero que la decisión de amparo debió haber tenido un efecto declarativo del derecho pensional y, en consecuencia, solo resultaba procedente ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela, y no el pago retroactivo de las mismas, tal y como lo estableció el numeral 2º de la parte resolutive del fallo de la Sala.

Con el debido respeto,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

[1] Integrada por los Magistrados Cristina Pardo Schlesinger y Antonio José Lizarazo Ocampo

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

[3] Régimen legal vigente en la fecha en que se estructuró la discapacidad.

[4] Régimen legal vigente al momento de efectuar cotizaciones al Sistema General de Pensiones.

[5] Folio 21 Cuaderno principal

[6] Folio 34 Cuaderno principal

[7] Folio 22 Cuaderno principal

[8] Folio 29 Cuaderno principal

[9] Folio 31 Cuaderno principal

- [10] Folio 38 Cuaderno principal
- [11] Folio 43 Cuaderno principal
- [12] Folios 44 a 48 Cuaderno principal
- [14] Folios 91 a 97 Cuaderno principal
- [15] Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005, MP. Jaime Córdoba Triviño.
- [16] Ver entre otras, Sentencias T-025 de 2015, T-199 de 2016, T-039 de 2017.
- [17] Sentencia SU-961 de 1999; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- [18] Sentencia T-038 de 2017; M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
- [19] Sentencias T-135 de 2015, T-291 de 2016 y T-480 de 2016.
- [20] Sentencia C-965 de 2003 M.P.
- [21] Sentencia T-235 de 2015
- [22] Folio 1 Cuaderno principal
- [23] Sentencia T-011 de 2018
- [24] Sentencia T-660 de 1999
- [25] Sentencia T-348 de 2016
- [26] Sentencia SU-588 de 2016.
- [27] Ver Fallos T-200 de 2011 y T-165 de 2016. Reiteradas en SU-588 de 2016.
- [28] Sentencia T-154 de 2008 M.P. Nilson Pinilla Pinilla
- [29] Sentencia SU-588 de 2016.
- [30] 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.

[31] Sentencia T-164 de 2013

[32] Aprobado por el Decreto 758 de 1990.

[33] Sentencia T-164 de 2013

[34] 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”.

[35] 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.”

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

[37] Art. 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”

[38] 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.—

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

[40] Ver Fallo T-480 de 2015.

[41] Se seguirá de cerca lo señalado en la Sentencia T-610 de 2016, dictada por la Sala

Octava de Revisión, con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos.

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

[43] Providencia T-610 de 2016.

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

[45] “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 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”.

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

[47] “Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones: 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”.

[48] Ver decisión T-610 de 2016.

[49] *Ibídem*.

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

[51] Ley 100 de 1993, artículo 39.

[52] Sentencia T-002A de 2016.

[53] Artículo 53 Constitución Política.

[54] Sentencia T-717 de 2014.

[55] Sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, proferidas el 5 de julio de 2005 (M.P. Camilo Tarquino Gallego), el 5 de febrero de 2008 (M. P. Camilo Tarquino Gallego) y el 15 de febrero de 2011 (M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve).

[56] Folio 41 del cuaderno inicial.

[57] Aprobado por el Decreto 758 de 1990.