

Sentencia T-327/12

(Bogotá D.C., mayo 3)

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia para proteger derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PENSION DE INVALIDEZ-Requisitos

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Procedencia excepcional

FECHA DE ESTRUCTURACION DE LA INVALIDEZ-Concepto

FECHA DE ESTRUCTURACION DE INVALIDEZ POR PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL-Se deben tener en cuenta historia clínica y exámenes médicos

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Reiteración de jurisprudencia

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Excepciones respecto a las personas de la tercera edad y en mal estado de salud

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Deber de motivar las decisiones adoptadas y mínimo de argumentación

Esta Corporación ha sostenido que el acto de calificación de invalidez debe ser motivado, expresando de manera clara, las razones científicas y técnicas que sirvieron de sustento para la decisión del caso concreto y las justificaciones necesarias que le permitió a la entidad apartarse de la historia clínica de la accionante. Así, al no existir una motivación clara y suficiente del acto de calificación de la invalidez, específicamente respecto a la determinación de la fecha de estructuración de la invalidez, se afecta el derecho al acceso a la seguridad social.

Referencia: expediente T-3.291.828

Fallos de tutela objeto de revisión: Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, del catorce (14) de octubre de 2011 que confirmó la decisión proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla del cuatro (4) de agosto de 2011, que negó el amparo constitucional.

Accionante: Ana Elena Castellar de Alvarado.

Accionado: I.S.S.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Adriana Guillén Arango y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

1. Demanda del accionante

La señora Ana Elena Castellar, actuando por medio de apoderado judicial, basa su pretensión de amparo constitucional en los siguientes hechos y consideraciones¹:

1.1. Derechos fundamentales invocados: mínimo vital, vida digna, seguridad social, salud.

1.3. Pretensión: el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1.4. Fundamentos de la pretensión:

1.4.1. La señora Ana Elena Castellar, a sus 61 años², fue diagnosticada de enfermedad coronaria desde 2005 y fue a varios procedimientos quirúrgicos derivados de su enfermedad; como consecuencia de lo anterior, se produjeron varias incapacidades. Ella se desempeñaba como técnico de medicina nuclear, es decir funciones de alto riesgo.

1.4.2. El 25 de marzo de 2009, después de completar los 180 días de incapacidad, fue calificada por el ISS con una pérdida de capacidad laboral del 71.51%, por enfermedad común estructurada el 13 de noviembre de 2007, por medio del Dictamen No. 894 de 2009. La entidad accionada fundamentó la calificación de invalidez en la historia clínica y exámenes paraclínicos que informan que la señora Ana Elena Castellar tiene una enfermedad coronaria denominada cardiopatía isquémica, hipertensión arterial, aneurisma aórtico, pérdida de funciones mentales y en el año 2007 fue diagnosticada con glaucoma⁴.

1.4.3. Posteriormente, mediante Resolución No. 5237 del 6 de abril de 2010, el ISS negó la pensión de invalidez de la señora Castellar argumentando que, aun cuando la accionante cotizó 497 semanas al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, sólo cotizó 14 semanas en los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, de acuerdo con el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

1.4.4. Sin embargo, la entidad accionada no tuvo en cuenta las semanas cotizadas por la señora Ana Elena Castellar con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, es decir, durante el lapso comprendido entre agosto de 2007 y abril de 2009, esto es, 69 semanas más⁶.

1.4.5. Afirmó la apoderada, que de conformidad con la historia clínica de la señora Castellar, el diagnóstico definitivo de sus deficiencias físicas tienen fecha del 2 de marzo de 2009, por cirugía cardiovascular, “lo cual permitiría definir la fecha de estructuración el 2 de marzo de 2009 como patología que definiría el derecho a la pensión de invalidez”⁷. Además, señaló que el diagnóstico de “alzheimer” no fue tenido en cuenta por el ISS para dictaminar la pérdida de capacidad laboral.

1.4.6. Igualmente, señaló que la señora Castellar era quien aportaba el sustento económico de su familia razón por la cual se encuentra en unas condiciones especiales de vulnerabilidad pues su estado físico es limitado y su situación económica es precaria⁸.

2. Respuesta del accionado.

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla vinculó al proceso de tutela a la entidad accionada mediante oficio del veinticinco (25) de julio de 2011. No obstante, vencido el tiempo para pronunciarse, la entidad guardó silencio frente a las pretensiones de

la demanda.

3. Decisiones judiciales objeto de revisión:

3.1. Decisión de Primera Instancia: Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla¹⁰.

El juez decidió denegar la acción de tutela, considerando que dado que la controversia que se suscita es de carácter legal, por lo cual corresponde a la jurisdicción ordinaria dirimir el conflicto. Sostuvo que el reconocimiento de prestaciones sociales esta a cargo de otras jurisdicciones, al igual que la valoración probatorio del contenido de los dictámenes de calificación de la invalidez y la fecha de estructuración de la misma. Por lo tanto, como la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario es improcedente para resolver los conflictos relacionados con el reconocimiento y pago de prestaciones sociales.

3.2. Impugnación¹¹.

El apoderado judicial impugnó la decisión del a quo invocando las mismas razones expuestas en el escrito de tutela.

La Sala Laboral del Tribunal Superior confirmó el fallo impugnado. Estimó que la acción de tutela era procedente por cuanto la poderdante es un adulto mayor y tiene un delicado estado de salud, por lo cual la acción opera como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

No obstante, el ad quem precisó que de acuerdo al material probatorio allegado a la acción de tutela, la señora Ana Elena Castellar no cumple con los requisitos exigidos por la normatividad aplicable, esto es, el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 860 de 2003, pues dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez -13 de noviembre de 2007-, la accionante no cotizó el numero de semanas exigidas, razón por la cual decidió confirmar la sentencia del a quo.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base

en la Constitución Política -artículos 86 y 241 numeral 9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 3613.

2. Procedencia de la demanda de tutela.

2.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental. Se alega la vulneración del derecho a la seguridad social pensional y el mínimo vital de una persona discapacitada laboralmente.

2.2. Legitimación activa. La propia afectada quien, a través de apoderado judicial, presentó demanda de tutela¹⁴.

2.3. Legitimación pasiva. El Instituto de Seguros Sociales -ISS- es una entidad pública, en cuanto se trata de una empresa industrial y comercial del Estado, descentralizada por servicios del orden nacional, con personería jurídica, vinculada al Ministerio de Salud y Protección Social¹⁵; y como tal, es demandable en proceso de tutela (CP, art. 86; D. 2591/91, art. 13).

2.4. Subsidiaridad. El amparo constitucional, en principio es improcedente para aquellos casos en que existen mecanismos ordinarios de protección, como el procedimiento ordinario previsto en la legislación laboral para resolver este tipo de controversias¹⁶. Sin embargo, la Corte ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela, cuando el medio de defensa ordinario resulta ineficaz e inidóneo para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales amenazados o para garantizar la protección de los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional, como por ejemplo, las personas de la tercera edad y sujetos en condiciones de discapacidad¹⁷. También, excepcionalmente, al tratarse de un perjuicio irremediable, procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para impedirlo¹⁸. En el presente caso, la accionante padece graves afecciones de salud, razón por la cual fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 71.51%, así las cosas, se trata de un sujeto de especial protección constitucional y se busca evitar un perjuicio irremediable.

2.5. Inmediatez. El ISS expidió la Resolución No. 5237 el 6 de abril de 2010, en la cual decidió

negar la pensión de invalidez a la señora Ana Elena Castellar. Por su parte, la accionante interpuso la acción de tutela el 15 de julio de 2011, es decir, un periodo de un año y tres meses posteriores a la última actuación de la entidad accionada. La jurisprudencia constitucional ha establecido maneras de establecer la razonabilidad del tiempo comprendido entre el momento que se amenazó o vulneró los derechos fundamentales y el momento en que se interpuso la acción de tutela. Así, ésta debe ser evaluada en cada caso en concreto y determinar: “(i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado.”¹⁹ De la misma manera, se ha dispuesto que los casos en los cuales no es exigible el requisito de inmediatez son: (i) frente a la vulneración efectiva y continuada de derechos fundamentales²⁰, (ii) cuando existen motivos válidos para la inactividad del accionante²¹, (iii) la condición de sujeto de especial protección constitucional, pues en este caso se “convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”²². En el caso concreto, la tardanza en la interposición de la acción de tutela se puede justificar, si se tiene en cuenta que se trata de un adulto mayor, con graves deficiencias físicas y de invalidez y sin ingresos salariales.

3. Problema jurídico constitucional.

De acuerdo con la situación fáctica expuesta, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la negativa del Instituto de Seguros Sociales a reconocer la pensión de invalidez a la señora Ana Elena Castellar es violatorio de su derecho a la seguridad social y al mínimo vital, por basarse en una fecha de estructuración de la invalidez fijada sin considerar el momento en que perdió de forma definitiva y permanente su capacidad física y funcional para laborar, tal como lo consagra el artículo 3º del Decreto 917 de 1999.

4. Cargo de inconstitucionalidad: vulneración del derecho al mínimo vital y la seguridad social.

4.1. El derecho a la seguridad social al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, de acuerdo con los requisitos establecidos en la normatividad vigente. Reiteración de

jurisprudencia.

4.1.1. El artículo 48 de la Constitución Política define que la seguridad social es un derecho económico, social y cultural, de carácter irrenunciable y fundamental por conexidad, cuando de su desconocimiento resultan afectados derechos como la vida digna y el mínimo vital. En las normas relativas al sistema de seguridad social establecidas en la Ley 100 de 1993, se consagra como objeto del sistema en materia de pensiones, “garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de (...) la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley (...)”²³. Igualmente, dicha ley consagró los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, al igual que los trámites administrativos para el reconocimiento y pago de la misma.

4.1.2. La pensión de invalidez es una prestación económica que conforma el derecho a la seguridad social y tiene como finalidad resguardar las necesidades básicas de aquellas personas cuya capacidad laboral se ve disminuida, como consecuencia de una enfermedad de origen común o un accidente no profesional, con el acceso a una fuente de ingreso para solventar una vida en condiciones de dignidad²⁴.

4.1.3 Por su parte, el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 -modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003- consagra los requisitos para acceder al derecho a la pensión de invalidez, de tal forma que el afiliado debe: (i) acreditar la pérdida de la capacidad laboral, es decir, del cincuenta por ciento (50%) o más²⁵; (ii) haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez o al hecho causante de la misma.

4.2. La calificación de invalidez.

4.2.1 De acuerdo con lo que se reseñó en el acápite anterior, el primer requisito para acceder a la pensión de invalidez es que se dictamine una pérdida de capacidad laboral del 50% o superior. La normatividad nacional reguló en diferentes disposiciones el trámite para la calificación de la invalidez²⁶, al igual que las entidades competentes para ello y los criterios para la calificación de la invalidez, tanto en la Ley 100 de 1993 artículos 41 al 43, el Decreto 917 de 1999, el Decreto 2463 de 2001, entre otros.

4.2.2 Según dichas reglamentaciones, el dictamen de la calificación de la pérdida de

capacidad laboral es determinado en una “primera oportunidad”, por Instituto de Seguros Sociales, las Administradoras de Riesgos Profesionales, las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y las Entidades Promotoras de Salud. De no estar de acuerdo con la calificación, el afiliado podrá dentro los diez (10) días siguientes manifestar su inconformidad ante la entidad que la dictaminó y ésta deberá remitirlo a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, decisión que podrá ser recurrida ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez²⁷.

4.2.3. Por su parte, de acuerdo con el artículo 31 del Decreto 2463 de 2001, los dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez, “deben contener las decisiones expresas y claras sobre el origen, fecha de estructuración y calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral”, con base en los exámenes médicos, historia clínica y demás elementos probatorios que sirvan para determinar una relación causal entre la enfermedad o la limitación física y la pérdida de capacidad de trabajo.

Así, el artículo 4º del Decreto 917 de 1999 establece como requisitos y procedimientos para la calificación de la invalidez y la fundamentación del dictamen, lo siguiente:

a) Consideraciones de orden fáctico sobre la situación que es objeto de evaluación, donde se relacionan los hechos ocurridos que dieron lugar al accidente, la enfermedad o la muerte, indicando las circunstancias de modo, tiempo y lugar dentro de las cuales sucedieron; y el DIAGNOSTICO CLINICO de carácter técnico-científico, soportado en la historia clínica, la historia ocupacional y con las ayudas de diagnóstico requeridas de acuerdo con la especificidad del problema.

b) Establecido el diagnóstico clínico, se procede a determinar la PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL del individuo, mediante los procedimientos definidos en el presente manual. En todo caso, esta determinación debe ser realizada por las administradoras con personal idóneo científica, técnica y éticamente, con su respectivo reconocimiento académico oficial. En caso de requerir conceptos, exámenes o pruebas adicionales, deberán realizarse y registrarse en los términos establecidos en el presente manual.

c) Definida la pérdida de la capacidad laboral, se procede a la CALIFICACION INTEGRAL DE LA INVALIDEZ, la cual se registra en el dictamen, en los formularios e instructivos que para ese efecto expida el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, los cuales deben registrar por lo

menos: el origen de la enfermedad, el accidente o la muerte, el grado de pérdida de la capacidad laboral causado por el accidente o la enfermedad, la fecha de estructuración de la invalidez y la fundamentación con base en el diagnóstico y demás informes adicionales, tales como el reporte del accidente o el certificado de defunción, si fuera el caso.

d) El dictamen debe contener los mecanismos para que los interesados puedan ejercer los recursos legales establecidos en las normas vigentes, con el objeto de garantizar una controversia objetiva de su contenido en caso de desacuerdo, tanto en lo substancial como en lo procedimental. (Negrillas fuera del texto)

4.2.4. Por último, el Decreto 2463 de 2001 contempla el procedimiento para que el afiliado realice una la solicitud de calificación ante las Juntas de Calificación de la Invalidez, así: “el afiliado o su empleador, el pensionado por invalidez o el aspirante a beneficiario, podrá presentar la solicitud por intermedio de la administradora, compañía de seguros o entidad a cargo del pago de prestaciones o beneficios, o directamente ante la junta de calificación de invalidez”²⁸, y estipula: los documentos que deben allegarse con la solicitud, la forma de notificación de los mismos y los recursos que proceden en caso de existir inconformidad respecto a los dictámenes emitidos por éstas²⁹.

4.3. La fecha de estructuración de la invalidez.

4.3.1 La disminución en la capacidad física que deriva en la calificación de la pérdida de capacidad laboral, puede ser originada por una enfermedad o por un accidente común, con la cual se afecta las aptitudes productivas de una persona, en este último evento, la fecha de estructuración de la invalidez coincide con la ocurrencia del hecho.

No obstante, existen casos en los que el momento en el cual se pierde la capacidad para trabajar difiere de la fecha en que se diagnosticó la enfermedad; esto se puede presentar en el caso de enfermedades crónicas, padecimientos de larga duración, enfermedades degenerativas o congénitas, en los cuales la pérdida de capacidad laboral es paulatina.

4.3.2 La Ley 100 en el artículo 41 señala que para definir “el estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de la invalidez (...)” Por otro lado, en el artículo 3° del Decreto 917 de 1999³⁰, consagra lo relativo a la declaración de la fecha de estructuración de

la invalidez en los siguientes términos: “[e]s la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. (...)” (Subrayado fuera de texto).

En el mismo sentido y tal como se transcribió en el anterior acápite, el artículo 4º señala los requisitos y procedimientos para la calificación de la invalidez y la fundamentación del dictamen de pérdida de capacidad laboral, en el cual se advierte que la calificación de invalidez debe basarse en las situaciones fácticas del peticionario, el diagnóstico clínico “de carácter técnico-científico, soportado en la historia clínica”. Así las cosas, la fecha de estructuración de la invalidez debe fijarse en el momento en que se compruebe la pérdida de la capacidad laboral de manera permanente y definitiva.

4.3.3 De la misma forma, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la fecha de estructuración de la invalidez debe realizarse conforme a la valoración que se realice de cada caso en concreto, ya que existen eventos en que la enfermedad o deficiencia física que padece la persona le permiten seguir desarrollando sus labores, mientras otras que le impiden funcionalmente seguir desenvolviéndose en el trabajo que desempeñaba. Por lo tanto, se ha dicho que la fecha de estructuración de la invalidez se puede dictaminar: (i) en el momento que se pierde la aptitud para trabajar y el peticionario le sea imposible proveerse los medios económicos para subsistir³¹, (ii) a partir de la fecha en que se diagnosticó la enfermedad o sufrió un accidente, (iii) próxima al momento en que se emite el dictamen de calificación, salvo prueba en contrario³², y (iv) en tratándose de enfermedades catastróficas o terminales, donde la pérdida de capacidad laboral puede ser paulatina, sólo hasta el momento en que la persona pierde de manera definitiva y permanente su capacidad laboral.³³

4.3.4. Por lo tanto, esta Corporación ha censurado los dictámenes que establecen la fecha de estructuración de la invalidez sin tener en cuenta el momento de la mengua definitiva y permanente de la capacidad laboral y ha concedido la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social. Lo anterior, en razón de que por medio del dictamen se desconocería que la pérdida de capacidad laboral puede ser gradual, como en el caso de las enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, razón por la cual la persona que padece

éste tipo de enfermedades puede continuar desarrollando una actividad productiva.

4.4. Caso concreto.

4.4.1. En el presente caso, la señora Ana Elena Castellar de Alvarado considera vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital y la seguridad social, como consecuencia de que el Instituto de Seguros Sociales negó el reconocimiento de la pensión de invalidez, al tener como fecha de estructuración de la misma el 13 de noviembre de 2007, momento en el cual se le realizó la primera cirugía de bypass para tratar su problema cardiaco hipertensivo³⁴ y no el día en que perdió de manera definitiva y permanente su capacidad laboral, que según el escrito de tutela, tiene fecha del 2 de marzo de 2009, por cirugía cardiovascular, “lo cual permitiría definir la fecha de estructuración (...) como la patología que definiría el derecho a la pensión de invalidez”³⁵, pues cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 71.51%, dictaminado el 25 de marzo de 2009, por medio del Dictamen No. 891 de 2009. Asimismo, porque el dictamen olvidó pronunciarse respecto al diagnóstico de trastornos en la memoria para dictaminar la pérdida de capacidad laboral.

4.4.2. Tal como se mencionó en los acápites precedentes, para efectos de acceder a la pensión de invalidez, es necesario: (i) ser calificado con una pérdida de capacidad laboral del 50% o superior, (ii) haber cotizado 50 semanas durante los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Y, en efecto, la señora Ana Elena Castellar fue dictaminada por el ISS con una pérdida de capacidad laboral del 71.51% como consecuencia del diagnóstico de “cardiopatía isquémica, catecismo cardiaco, enfermedad coronaria aterosclerótica severa y (...) pérdida de funciones mentales superiores”³⁶ (requisito i)); y cotizó al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones un total de 497 semanas³⁷ desde 1990³⁸ hasta el año 2009³⁹. No obstante, de acuerdo con la entidad accionada, sólo “cotizo a este Instituto de forma interrumpida un total de 14 semanas (...) que corresponden a los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez” (requisito ii).

4.4.3 La apoderada en el escrito de tutela señaló que, el ISS erró en el establecimiento de la fecha de estructuración de la invalidez, dado que al realizar el dictamen calificó las deficiencias de “pan arteriopatía severa oclusiva MIII de 40% y este porcentaje define el porcentaje de calificación de la invalidez, (...) lo cual permitiría definir la fecha de estructuración del 2 de marzo de 2009 como patología que definiría el derecho a la pensión

de invalidez". Además, en la historia clínica⁴⁰ aportada por la accionante, constan diferentes diagnósticos de su enfermedad cardíaca y patologías como glaucoma⁴¹, trastornos de memoria⁴², datan del 2007 hasta la actualidad.

Y, tal como consta en el reporte de semanas cotizadas en el ISS, el empleador Asociación Médica de Medicina Nuclear cotizó desde el 1 de agosto de 2007 hasta el 30 de abril de 2009 un total de 83.57 semanas cotizadas⁴³, con lo cual se deduce que la señora Castellar siguió trabajando y cotizando al sistema hasta abril del año 2009, es decir, desde el periodo que el ISS estableció como fecha de estructuración de la invalidez (13 de noviembre de 2007), 69 semanas más.

4.4.4 De acuerdo con las pruebas aportadas en el expediente de tutela, se puede constatar que la señora Ana Elena Castellar, a pesar de las múltiples afecciones a su salud, trabajó y cotizó al Sistema desde 1990 hasta abril de 2009, así:

1. En el Certificado expedido por el ex Liquidador de la E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación, "durante los periodos antes señalados a la señora ANA CASTELLAR VILLA le fueron realizados los descuentos de las cuotas de afiliación y cuotas periódicas en pensión con destino a la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL (CAJANAL)"⁴⁴:

Nombre o Razón Social

Cotizante

Periodo

Sueldo

Fondo de Pensiones

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1990

41.454

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1991

52.500

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

1992

82.131

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1993

193.600

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1994

232.320

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1995

278.784

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1996

328.965

Cajanal

Ana Elena Castellar Villa

1997

430.548

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1998

505.894

Cajanal

E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación

Ana Elena Castellar Villa

1999

581.778

Cajanal

1. De conformidad con el reporte de semanas cotizadas en pensiones, expedido por el ISS45:

Identificación del Empleador

Nombre o razón Social

Desde

Hasta

Último Salario

Semanas

800197424

Asociación Médica de Medicina Nuclear

01/08/2007

31/12/2007

\$434.000

21.43

800197424

Asociación Médica de Medicina Nuclear

01/01/2008

31/12/2008

\$461.500

47.14

800197424

Asociación Médica de Medicina Nuclear

01/01/2009

31/03/2009

\$497.000

12.86

800197424

Asociación Médica de Medicina Nuclear

01/04/2009

30/04/2009

\$248.450

2.14

TOTAL SEMANAS COTIZADAS:

4.4.5 Así las cosas, en el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral y determinación de invalidez realizado por el ISS, no consta la información clara, expresa y suficiente de las razones en las que se funda la determinación de la fecha de estructuración de la invalidez. Esta Corporación ha sostenido que el acto de calificación de la invalidez debe ser motivado, expresando de manera clara, las razones científicas y técnicas que sirvieron de sustento para la decisión del caso concreto y las justificaciones necesarias que le permitió a la entidad apartarse de la historia clínica de la accionante⁴⁸. Así, al no existir una motivación clara y suficiente del acto de calificación de la invalidez, específicamente respecto a la determinación de la fecha de estructuración de la invalidez, se afecta el derecho al acceso a la seguridad social de la señora Ana Castellar y el derecho a conocer la información en la que se fundamenta la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez, ignorándose la evidencia médica y científica en la que se soportó la pretensión de la peticionaria.

La Resolución No. 5237 del 6 de abril de 2010, que negó el reconocimiento de la pensión de invalidez, tomó como fecha de estructuración de la invalidez el momento en que se manifestó por primera vez la enfermedad de la agenciada, sin pronunciarse sobre los demás elementos probatorios que sirven para dilucidar una fecha de estructuración diferente. Esto conduce a que el ISS deba realizar un nuevo dictamen, en el que valore los elementos probatorios que sirvan para establecer el momento en que la señora Contreras perdió de forma definitiva y permanente la capacidad para trabajar.

4.4.6 Por lo tanto, esta Sala revocará las sentencias de instancia que negaron el amparo de los derechos fundamentales invocados y en su lugar, amparará el derecho de la señora Ana Elena Castellar de Alvarado a la seguridad social, manifestada en: i) que el dictamen proferido por la entidad, se base en las directrices de orden fáctico y científico, establecidas en el Manual Único de Calificación de la Invalidez, y ii) en recibir información clara, expresa y suficiente sobre los motivos en los cuales se fundamenta la determinación de la estructuración de la invalidez, como un elemento sustancial para acceder al derecho a la seguridad social en materia pensional.

Así las cosas, se ordenará al Instituto de Seguros Sociales que emita un nuevo dictamen

sobre la fecha de estructuración de la invalidez de la señora Ana Elena Castellar, basado en su situación de orden fáctico, la historia clínica y demás elementos probatorios que sirvan para justificar la fecha de estructuración de la invalidez, de acuerdo con la normatividad aplicable e informe en el dictamen las razones por las cuales fundamento su decisión, con la referencia expresa, clara y suficiente de la valoración de la evidencia técnica-científica en la que soporta determinación. Lo anterior, sin entrar a revisar el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral ya dispuesto, ni desmejorar la situación de la accionante. Asimismo, después de realizado el dictamen, expida un nuevo acto administrativo en el se pronuncie sobre el reconocimiento de la pensión de invalidez, debiendo ésta ser favorable si se verifican cumplidos los requisitos necesarios para que la señora Castellar sea beneficiaria de la misma, una vez establecida la nueva fecha de estructuración de la invalidez.

5. Razón de la decisión

La acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección del derecho fundamental a la seguridad social de las personas que se encuentran en una situación de discapacidad, al tratarse de sujetos de especial protección constitucional. Así, cuando el acto por medio del cual se dictamina la pérdida de capacidad laboral no está motivado, ni expone de manera clara, expresa y suficiente las razones ni elementos de prueba en los que se fundamenta y desconoce la normatividad aplicable, se lesiona el derecho al acceso a la seguridad social.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONCEDER el amparo del derecho a la seguridad social y, en consecuencia, REVOCAR la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, del catorce (14) de octubre de 2011 que confirmó la decisión proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla del cuatro (4) de agosto de 2011, que lo negó.

SEGUNDO.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales que, dentro de los quince (15) días hábiles a partir de la notificación de esta decisión, emita un nuevo dictamen sobre la fecha

de estructuración de la invalidez de la señora Ana Elena Castellar de Alvarado basado en su situación de orden fáctico, la historia clínica y demás elementos probatorios, e informe en el dictamen las razones por las cuales fundamenta su decisión, específicamente respecto a la fecha de estructuración de la invalidez. Lo anterior, sin entrar a revisar el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral ya dispuesto.

TERCERO.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales que, después de realizado el nuevo dictamen sobre la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral y dentro de un término que no supere los treinta (30) días posteriores a la notificación de la presente providencia, expida un nuevo acto administrativo en el que se pronuncie sobre el reconocimiento o no reconocimiento de la pensión de invalidez, debiendo ser favorable si se verifican cumplidos los requisitos necesarios para que la señora Ana Elena Castellar sea beneficiaria de la pensión, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la esta providencia.

CUARTO.- LIBRAR por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

ADRIANA GUILLÉN ARANGO GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

Magistrada (E)

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Acción de tutela presentada el quince (15) de julio de dos mil once (2011).

2 Según consta en la copia de la cédula de ciudadanía la señora Ana Elena Castellar nació el 31 de julio de 1948. Folio 9 del cuaderno principal.

3 Folio 16 del cuaderno principal.

4 Folios 16, 18 al 32 del cuaderno principal.

5 Folio 10 del cuaderno principal.

6 Folio 13 del cuaderno principal.

7 Folio 3 del cuaderno principal.

8 Folio 52 del cuaderno principal.

9 Mediante auto del veinticinco (25) de julio de 2011 el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla admitió la acción de tutela de referencia y concedió un término de dos días para que la entidad accionada -ISS- se pronunciara sobre los hechos de la demanda. (Folio 75 del cuaderno principal).

10 Sentencia proferida el cuatro (4) de agosto de 2011. (Folios 82 al 90 del cuaderno principal).

12 Sentencia proferida el catorce (14) de octubre de 2011. (Folios 114 al 121 del cuaderno principal).

13 En Auto del catorce (14) de diciembre de 2011 de la Sala de Selección de tutela Número Doce de la Corte Constitucional, se dispuso la revisión de la providencia en cuestión y se procedió a su reparto.

14 La señora Ana Elena Castellar de Alvarado confirió poder especial a la abogada Olga Lucía Anaya González para interponer acción de tutela en su nombre contra el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Atlántico. Folio 1 del cuaderno # 1.

15 Artículo 1° del Decreto 2148 del 30 de diciembre de 1992.

16 El artículo 2° de la Ley 712 de 2001, consagra: "Competencia General: La jurisdicción

ordinaria, en su especialidad laboral y de seguridad social conoce de: (...) 4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.”

17 En la sentencia T-651 de 2009: En concordancia con el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, se debe indicar que la condición de sujeto de especial protección constitucional refuerza la necesidad de conceder la protección invocada de manera definitiva y de ordenar las medidas requeridas para la efectividad del derecho.

18 Entre otras, sentencias: T-225 de 1993, SU- 544 de 2001, T-561 de 2006.

19 Sentencia SU-961 de 1999.

20 Ver entre otras, sentencias: T-808 de 2007, T-129 de 2008, T-509 de 2010, T-502 de 2011, T-584 de 2011.

21 Sentencia T-1023 de 2007.

22 Ver, entre otras, sentencias T-158 de 2006 y T-792 de 2007

23 Ley 100 de 1993. Artículo 10.

24 Sentencia C-227 de 2004.

25 Artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

26 Ley 100 de 1993

27 Artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

28 Parágrafo 1° del artículo 24 del Decreto 2463 de 2001.

29 Artículo 22 al 40 del Decreto 2463 de 2001.

30 Manual único para la calificación de la invalidez.

31 Tesis sostenida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en agosto 17 de 1954. Citada por la Corte Constitucional en Sentencia T-268 de 2011.

32 Sentencia T-268 de 2011.

33 Sentencia T-561 de 2010, T-671 de 2011, T-432 de 2011 entre otras.

34 Según consta en la copia de la historia clínica, el 7 de noviembre de 2007 se le ordena cirugía de bypass. Folio 27 del cuaderno principal.

35 Folio 3 del cuaderno principal.

36 Tal como consta en el Dictamen No. 894 del 25 de marzo de 2009 realizado por el ISS. (Folio 16 del cuaderno principal).

37 En la Resolución No. 5237 del 6 de abril de 2010, proferida por el ISS, reconoce: "(...) el total de tiempo acreditado como funcionario público no cotizado al ISS suma 3381 días equivalente a 09 años, 04 meses y 21 días (...) por cuanto el total cotizado al sistema es de 497 semanas." (Folios 10 y 11 del cuaderno principal).

38 Según consta en el certificado por el ex liquidador de la E.S.E Hospital Universitario de Barranquilla en Liquidación, la señora Ana Elena Castellar trabajo "desde el 28 de agosto de 1990 y posteriormente a partir de 1194 en el cargo de técnico de medicina nuclear hasta el 18 de enero de 2000. (Folios 50 a 51 del cuaderno principal).

39 De conformidad con el Reporte de Semanas cotizadas en pensiones proferido por el ISS, al señora Castellar trabajo para la Asociación Médica de Medicina Nuclear desde el 1 de agosto de 2007 hasta el 4 de abril de 2009. (Folio 13 del cuaderno principal).

40 Folios 18 al 32 del cuaderno principal.

41 Según consta en la copia de la historia clínica el diagnóstico de "sospe de glaucoma" fue realizado en mayo y junio de 2010. (Folio 18 y 20 del cuaderno principal).

42 De conformidad con la copia de la historia clínica aportada, la señora Ana Elena Castellar empezó los síntomas de "trastornos de memoria" en diciembre de 2008 y ha sido tratada desde abril de 2009.

43 Folio 13 del cuaderno principal.

44 Folios 50 y 51 del cuaderno principal.

45 Folio 13 del cuaderno principal.

46 Sentencias: T-595 de 2006, T-701 de 2008, T-509 de 2010, T-561 de 2010, T-268 de 2011, entre otras.

47 Sentencia T-268 de 2011.

48 Sentencias T-424 de 2007, T-108 de 2007, T-701 de 2008, T-268 de 2011.

{p}