

T-414-98

Sentencia T-414/98

PENSION DE INVALIDEZ-Improcedencia de reconocimiento por tutela

PENSION DE INVALIDEZ-Improcedencia de tutela respecto a negativa de reconocimiento/ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no ejercicio oportuno de recursos

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha considerado que no obstante su naturaleza prestacional, el derecho a la pensión de invalidez, como forma de expresión de la seguridad social, en determinadas circunstancias puede adquirir el carácter de fundamental cuando directamente incide sobre los derechos a la vida, al trabajo y a la salud. Para hacerse acreedor y tener derecho a la pensión de invalidez, la persona debe reunir los requisitos legales. Si el interesado considera que tiene derecho al reconocimiento de dicha prestación, tiene a su disposición los medios judiciales ordinarios para controvertir la decisión que le negó dicha prestación. Y si no se hace uso de ellos dentro de los términos y oportunidades legales, quedando en firme la determinación de la respectiva entidad, no puede acudir a la tutela como el mecanismo adecuado para los efectos de revivir una actuación gubernativa dentro de la cual no utilizó los recursos en la oportunidad legal, a los cuales tenía derecho, o para obtener por este medio excepcional, el reconocimiento de la pensión de invalidez previamente negada. Y además, no es viable el amparo solicitado, por cuanto no corresponde al juez de tutela calificar el estado de invalidez.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-No atención médica por inexistencia de afiliación

Referencia: Expediente T-169.243

Peticionario: Fernando Torres Marroquín Contra El Instituto de Seguros Sociales, Seccional Cundinamarca

Magistrado Ponente:

Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, D.C., agosto doce (12) de mil novecientos noventa y ocho (1998)

En cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991, correspondió a la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz, revisar la sentencia proferida por el citado Juzgado, el 28 de abril de 1998.

I. ANTECEDENTES

El señor Fernando Torres formuló acción de tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida y al trabajo, por parte del Seguro Social.

En su escrito, manifiesta que se encontraba trabajando para la sociedad Seguridad y Vigilancia Integral de Colombia desde el 6 de octubre de 1993, fecha en la que firmó el contrato de trabajo y de afiliación al I.S.S. Agrega que el 14 de octubre del mismo año, cuando estaba en ejercicio de sus actividades laborales en el conjunto residencial Sindamanoy, fue asaltado a las 12:30 de la noche por sujetos que le dispararon con una escopeta causándole heridas en el ojo izquierdo, en la cara, en el cráneo, en el cuello, en el brazo derecho y en la mano derecha. Inmediatamente fue trasladado al Hospital Simón Bolívar, donde le curaron las heridas, y luego fue remitido a la Clínica San Pedro Claver, donde por cuenta del Seguro Social permaneció interno 15 días.

Posteriormente, fue intervenido quirúrgicamente del ojo en la Clínica Marly por cuenta del I.S.S. y recuperó la vista en forma parcial, y luego nuevamente se le efectuó otra operación, perdiendo la posibilidad de ver totalmente por el ojo izquierdo.

Señala el actor que el I.S.S. se ha limitado a hacerle curaciones en las heridas que sufrió en el cráneo, en la cara, el cuello, el brazo y la mano, pero no le ha suministrado asistencia médica para recuperar la vista y para extraerle las esquirlas que se encuentran alojadas en su cuerpo, produciéndole dolor.

Manifiesta adicionalmente, que en las condiciones físicas en que se encuentra, ha sufrido una incapacidad permanente parcial de aproximadamente un 70% para laborar, razón por la cual la empresa lo despidió. Agrega, que ha tratado de trabajar en otros establecimientos, pero lo han rechazado cuando le practican el examen médico de ingreso.

Afirma que ante la negativa del I.S.S. a prestarle la asistencia necesaria para recuperar la

visión, y por el hecho de no ser recibido en ninguna empresa para trabajar, solicitó a dicha institución, seccional Zipaquirá, la pensión por invalidez, la cual fue negada mediante resolución 000468 de 1.996, con fundamento en que no se encontraba inscrito en el Seguro cuando sufrió el accidente de trabajo.

En virtud de lo anterior, el actor solicita al juez de tutela que para la protección de sus derechos a la vida y al trabajo vulnerados por la accionada, se ordene a ésta suministrarle la asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria requerida para recuperar su capacidad de trabajo, y en caso de que ello no sea posible, lo pensione por invalidez.

II. EL FALLO QUE SE REvisa

Correspondió conocer de la demanda de tutela al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, el cual mediante sentencia de 28 de abril de 1998, resolvió denegar las pretensiones del actor, con fundamento en las pruebas que obran en el proceso, de las cuales se deduce que con relación a la solicitud de prestación económica con motivo del accidente de trabajo, esta fue desfavorable por cuanto para la fecha de la ocurrencia del accidente -octubre 12 de 1993-, el solicitante no se encontraba debidamente afiliado al régimen de riesgos profesionales.

Al respecto, manifiesta que no le es permitido al juez de tutela señalar la forma y el procedimiento que debe seguirse para obtener el reconocimiento de un derecho, pero sí debe indicarse en concreto el otro medio de defensa judicial que existe para obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez, cuyo mecanismo tiene la misma efectividad que la tutela. Así, el accionante puede entonces acudir ante la jurisdicción ordinaria para obtener dicha prestación.

Finalmente, sostiene el a-quo que ante la existencia de otros medios de defensa, el juez de tutela no puede entrar a decidir sobre este tipo de pretensiones, por cuanto estaría desconociendo procedimientos establecidos para el efecto.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Ahora bien, corresponde a la Corte determinar, si en el presente asunto es procedente la tutela contra el Seguro Social, para ordenarle que le conceda la pensión de invalidez, o en su defecto, que le suministre el tratamiento requerido para recuperar la visión en su ojo izquierdo.

Reiteración de la jurisprudencia sobre el no reconocimiento de la pensión de invalidez por vía de tutela. Examen del caso concreto.

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación¹, la acción de tutela tiene por objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando estos han sido vulnerados o amenazados por una acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, por lo cual es improcedente cuando los hechos señalados en la demanda se refieren a situaciones que no comprometen ninguno de esos derechos, ni los ponen en peligro.

En diversos fallos, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el carácter subsidiario de la acción de tutela, la cual permite a las personas acudir ante los jueces, para que por medio de un procedimiento preferente y sumario se le protejan sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad, siempre y cuando no exista a su alcance otro medio de defensa judicial o se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En cuanto hace a los derechos a la salud y a la seguridad social, estos pueden tener el carácter de fundamentales, pero para que así sea, es necesario que, en el caso concreto, se hallen en conexidad con derechos de tal naturaleza, situación esta que debe ser, o bien demostrada dentro de los hechos de la demanda, o por los medios probatorios correspondientes.

Por su parte, en cuanto a la controversia que se pueda generar con la institución de seguridad social acerca de si se cumplen o no los presupuestos de ley para tener derecho a determinadas prestaciones, esta no tiene en principio rango constitucional, puesto que se trata de aplicar criterios y definiciones legales, lo que no compete al juez de tutela. Tan sólo, eventualmente, es procedente la intervención de la jurisdicción constitucional cuando estén de por medio derechos fundamentales y cuando el interesado no tenga a su alcance, para defenderlos, otro medio judicial, o cuando afronte la posibilidad, grave e inminente, de un

perjuicio irremediable, situación esta que debe acreditarse debidamente dentro del proceso, por quien alega la existencia de dicha condición, demostrando para ello la inminencia, la urgencia, la gravedad y la impostergabilidad de la protección, de manera que el Juez pueda determinar fehacientemente el grado de irremediabilidad del perjuicio.

Teniendo en cuenta una de las pretensiones de la demanda de tutela que se revisa es que al actor se le reconozca la pensión de invalidez, que hace parte del derecho a la seguridad social, conviene hacer algunas precisiones en torno a dicha prestación.

En reiteradas oportunidades² la Corte Constitucional ha considerado que no obstante su naturaleza prestacional, el derecho a la pensión de invalidez, como forma de expresión de la seguridad social, en determinadas circunstancias puede adquirir el carácter de fundamental cuando directamente incide sobre los derechos a la vida, al trabajo y a la salud.

En efecto, el derecho a la pensión de invalidez busca compensar la situación de calamidad o infortunio derivada de la pérdida de la capacidad laboral, mediante el otorgamiento de una prestación económica y de salud.

Esta Corporación en la sentencia No. T-239 de 1993 (MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), se pronunció sobre la materia en los siguientes términos:

“Si bien el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez compete a la entidad empleadora o a la institución de seguridad social a la que está adscrito el trabajador y en caso de conflicto, a la justicia ordinaria, una vez obtenido su reconocimiento le corresponde al Estado garantizar la efectividad de este derecho fundamental, principalmente, mediante su pago oportuno (CP. art. 53)”.

“La pensión de invalidez representa para quien ha perdido parcial o totalmente la capacidad de trabajar y no puede por sí mismo proveerse de los medios indispensables para su subsistencia, un derecho esencial e irrenunciable (C.P. art. 48)...”

“No sólo la íntima conexidad entre la pensión de invalidez y los derechos a la vida y el trabajo llevan a la Corte a afirmar su linaje de derecho fundamental. La pensión de invalidez es una especie del derecho a la seguridad social, el cual ostenta igualmente el carácter de fundamental cuando su titularidad se predica de personas de la tercera edad (Sentencias

T-426/92; T-011/93; T-135/93) o de disminuidos físicos, sensoriales o psíquicos (Sentencia T-427/92)”

“3. La condición de disminuido físico, sensorial o psíquico - que subyace a la calificación médica de pérdida de la capacidad laboral como presupuesto del reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez -, coloca a la persona afectada bajo la órbita del derecho a la igualdad y la hace acreedora de una protección especial del Estado por encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta (C.P. art. 13)...”.

Por su parte, en la sentencia No. T-238 de 1995, la Corte expresó que el reconocimiento de la pensión de invalidez “está sometido al cumplimiento de las siguientes condiciones: haber adquirido una invalidez permanente conforme al art. 62 del decreto-ley 433 de 1971 y tener acreditadas 150 semanas de cotización para los riesgos de invalidez, vejez y muerte (I.V.M.) dentro de los seis años anteriores a la invalidez o 300 semanas de cotización en cualquier época, de conformidad con el acuerdo 19 de 1983 (decreto 232 de 1984)”.

A su vez, el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 preceptúa que “tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos (haber perdido el 50% o más de la capacidad laboral) y cumplan algunos de los siguientes requisitos: a) Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y hubiere cotizado por lo menos 26 semanas, al momento de producirse el estado de invalidez, y b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiera efectuado aportes por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez”.

Así mismo, según el artículo 41 *ibídem*, “el estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el Manual Unico para la Calificación de la Invalidez...”. Y es el Decreto 692 de 1995 el que establece dicho Manual, señalando en él los criterios para calificar la invalidez, el procedimiento de calificación, etc.

En consecuencia, para hacerse acreedor y tener derecho a la pensión de invalidez, la persona debe reunir los requisitos legales señalados.

Ahora bien, si el interesado considera que tiene derecho al reconocimiento de dicha prestación, no obstante que como sucede en el asunto materia de examen, la entidad encargada de su reconocimiento -en este evento, el Instituto de Seguros Sociales- estime que

no ha cotizado durante el tiempo que la ley determina, tiene a su disposición los medios judiciales ordinarios para controvertir la decisión que le negó dicha prestación. Y si no se hace uso de ellos dentro de los términos y oportunidades legales, quedando en firme la determinación de la respectiva entidad, no puede acudir a la tutela como el mecanismo adecuado para los efectos de revivir una actuación gubernativa dentro de la cual no utilizó los recursos en la oportunidad legal, a los cuales tenía derecho, o para obtener por este medio excepcional, el reconocimiento de la pensión de invalidez previamente negada por el Instituto de Seguros Sociales.

Debe advertir esta Sala, que si bien es cierto en determinadas ocasiones el derecho a la pensión de invalidez adquiere el rango de derecho fundamental, cuando está demostrada su conexidad con otros, en el asunto sub examine no se logró comprobar que la situación del peticionario sea de tal magnitud que esté atentando contra su derecho fundamental a la vida ni al trabajo. Por consiguiente, mal podría revocarse la decisión adoptada por el Instituto de Seguros Sociales, en la resolución cuestionada, cuya controversia corresponde dirimir a la justicia ordinaria.

Y además, no es viable el amparo solicitado, por cuanto no corresponde al juez de tutela calificar el estado de invalidez del demandante, de conformidad con las normas legales vigentes, y de acuerdo con el Manual Unico para la Calificación de Invalidez, que le asigna la competencia para los fines mencionados a las Juntas Regionales y Nacionales de Calificación de Invalidez. En efecto, según lo previsto en el artículo 3o. del Decreto 1346 de 1994,

“El estado y origen de la invalidez, así como el origen de la enfermedad o de la muerte, serán determinadas: Por el Instituto de Seguros Sociales (...) y las entidades que asuman los riesgos de invalidez y de sobrevivientes, con base en el Manual Unico para la calificación de invalidez expedido por el gobierno nacional”.

Ahora bien, de las pruebas allegadas al expediente, se puede determinar que la negativa del reconocimiento de la prestación, determinada en la Resolución No. 000468 del 13 de enero de 1996, radica, según oficio emanado del Gerente de Protección de Riesgos Laborales de la Seccional Cundinamarca del Instituto de Seguros Sociales, en que, “para la fecha de la ocurrencia del accidente -octubre 12 de 1993 (consta el ingreso al hospital Simón Bolívar a las cero horas 55 minutos del día 13 de octubre de 1993)- el solicitante no se encontraba

debidamente afiliado al Régimen de Riesgos Profesionales conforme lo establece el decreto 1295 de 1994 en su artículo 4o. ord. k". Además, se agrega que la afiliación del señor Torres Marroquin al Seguro Social se produjo "el día 13 de octubre de 1993 hasta diciembre 31 de 1994".

Con fundamento en lo anterior, a juicio de la Corte, es al I.S.S., en los términos del artículo 3o. del Decreto 1346 de 1994, a quien compete determinar el estado y origen de la invalidez, con base en el citado Manual, valoración ésta que es susceptible de los recursos legales, de conformidad con lo estipulado en el numeral 2o. del artículo ibídem, razón por la cual no se considera que el organismo demandado hubiere por ese hecho, vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del actor.

En efecto, según el citado precepto, "en caso de controversia (en cuanto a la calificación de la invalidez), y en desarrollo de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, (corresponderá resolverla) a) En primera instancia por las juntas regionales de calificación de invalidez de que trata el presente decreto; b) En segunda instancia por la junta nacional de calificación de invalidez de que trata el presente decreto".

A su vez, según el numeral 1 del artículo 9o. ibídem, "corresponde a las juntas regionales de calificación de invalidez: 1. Decidir en primera instancia las solicitudes de calificación del estado de invalidez, y/o el origen profesional o común de invalidez, del accidente, de la enfermedad o de la muerte... ; 2. Decidir en primera instancia las solicitudes de revisión del estado de invalidez...".

En el caso concreto, existe un acto administrativo -la Resolución 000468 del 13 de enero de 1996-, que goza de la presunción de legalidad, mediante el cual, el Instituto de Seguros Sociales se negó a concederle al accionante la pensión de invalidez. Así pues, dicha controversia encaminada a desvirtuar las afirmaciones consignadas en dicho acto, corresponde decidirla a la jurisdicción competente, dentro de la oportunidad legal correspondiente, ni siendo el mecanismo de la tutela el precedente por existir otros medios de defensa judicial.

Así pues, la controversia acerca de la afiliación extemporánea o la no afiliación del actor a la entidad de previsión, para efectos de obtener la protección frente a los riesgos profesionales derivados de la actividad laboral, a fin de lograr el reconocimiento y pago de la pensión de

invalidez ante la negativa del I.S.S., corresponde a otra jurisdicción, como instrumento judicial eficaz para decidir los derechos reclamados, y no a la acción de tutela que solamente es procedente para el amparo de derechos de naturaleza constitucional fundamental, cuando no existen otros medios de defensa judicial.

Estima la Sala que no resulta viable tampoco, conceder la tutela como mecanismo transitorio, pues de lo que se trata es de la definición y el reconocimiento de un derecho litigioso. Y además, porque no aparece demostrado fehacientemente a juicio de la Sala, la existencia de un perjuicio irremediable en cabeza del accionante.

En este sentido, resulta pertinente realizar, además de los argumentos expuestos, las siguientes precisiones para fundamentar la improcedencia de la tutela: a) que el accidente que sufrió el peticionario fue hace aproximadamente cinco años, y en aquel momento, el actor recibió oportunamente la asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria requerida para atender las heridas sufridas como consecuencia del atentado perpetrado en el lugar de su trabajo; como él mismo lo manifestó en la demanda, le practicaron con posterioridad a la ocurrencia del accidente, dos intervenciones quirúrgicas para recuperar la visión en su ojo, sin obtener un resultado favorable; b) que desde finales de 1994, el accionante fue desafiliado del I.S.S., razón por la cual, actualmente y desde hace aproximadamente unos cuatro años, no existe vínculo entre el ISS y el señor Torres Marroquín; y c) que desde el 13 de enero de 1996 se produjo la decisión de la entidad accionada negándole al actor la pensión de invalidez, y tan sólo hasta ahora, es decir dos años después, decide recurrir a la acción de tutela para controvertir la decisión del Seguro Social, sin antes haber agotado los recursos legales, o habiéndolos dejado transcurrir sin acudir a ellos. Sólo aparece a folio 6 del expediente, escrito dirigido al I.S.S. fechado 17 de abril de 1997, solicitando revisión del proceso.

De otra parte, encuentra la Sala que el señor Fernando Torres Marroquín no estaba afiliado al I.S.S. en el instante en que sufrió el accidente (cero horas 55 minutos del 13 de octubre de 1993), pues dicha afiliación tan solo se produjo el 13 de octubre de 1993, según las pruebas que obran dentro del proceso; luego no hay razón para deducir que se atentó contra su derecho a la Seguridad Social, al no haberle reconocido la pensión de invalidez, cuando no se reunían los requisitos legales para ello (ver folio 6 del expte.).

Igualmente, en cuanto a la solicitud del peticionario para que se le practique por parte del I.S.S. una nueva cirugía en el ojo, cuya visión perdió como consecuencia del accidente sufrido, estima la Corte que, como lo ha sostenido en otras oportunidades, el actor, como toda persona, tiene derecho a buscar los cuidados y la asistencia médica necesarios para su restablecimiento, pero tal circunstancia no implica que, sin cumplir los requisitos legales, el Instituto de Seguros Sociales esté obligado a asumir la prestación de los pertinentes servicios, ya que su actividad está regida y limitada por la normatividad vigente. Y si el peticionario no ha obtenido la prestación requerida, ha sido, según el oficio del Seguro Social, por cuanto no sólo no es pensionado por invalidez, sino porque además desde el 31 de diciembre de 1994 ya no se encuentra afiliado al I.S.S. Además, como ya se indicó, el peticionario recibió la atención requerida al momento del accidente y con posterioridad a él, a tal punto que como se anota en la demanda de tutela, le practicaron dos cirugías en el ojo, la última de las cuales lo llevó a perder la visión.

Por lo expuesto anteriormente, esta Sala considera que el actor no solo tiene a su alcance otros medios de defensa judicial, para lograr el objetivo perseguido, por lo que la tutela resulta improcedente, sino que además, no aparece comprobado el perjuicio irremediable que pudiera hacer viable el amparo como mecanismo transitorio, ni tampoco que el accionado haya vulnerado sus derechos. En tal virtud, procederá a confirmar la sentencia revisada, como así lo dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de Tutela de la Corte Constitucional, obrando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E :

Primero. CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, el 28 de abril de 1998.

Segundo. Líbrense por Secretaría General las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte

Constitucional y cúmplase.

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Sentencia No. T-02 de 1995, entre otras

2 Cfr. Sentencia No. T-045 de 1997