

Sentencia T-543/16

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

Las personas que alcanzan la tercera edad (más de 60 años de acuerdo con el artículo 7° de la Ley 1276 de 2009) o se encuentran en situación de discapacidad, son sujetos de especial protección constitucional, condición que habilita la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio para reclamar el reconocimiento de la pensión de invalidez. Lo anterior por cuanto resultaría desproporcionado exigir a quienes se encuentran en dichas circunstancias, que acudan a la jurisdicción ordinaria para reclamar el reconocimiento y pago de una prestación pensional teniendo en cuenta que el trámite que requiere esta clase de procesos podría conllevar a que la decisión que se adopte de manera definitiva en sede judicial sea inocua.

ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-Reglas de procedencia

La jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando se promueve la acción de tutela aduciendo que las herramientas de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria laboral resultan ineficaces para reclamar el acceso al reconocimiento de una prestación pensional, el juez de tutela debe verificar en cada caso, aspectos que puedan evidenciar que aun existiendo otras vías judiciales aquellas no garantizan de manera efectiva el derecho a la seguridad social del accionante o amenazan la garantía de otros derechos constitucionales como el derecho al mínimo vital. Tales circunstancias fueron consolidadas en la sentencia T-021 de 2013 en los siguientes términos: “a. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional. b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital, c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada. d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados”.

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

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reglas jurisprudenciales sobre la procedencia

Para determinar la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial el juez constitucional deberá verificar la concurrencia de tres presupuestos: (i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, (ii) la existencia de una o varias de las causales genéricas establecidas por la Corporación para hacer procedente el amparo material y, (iii) la configuración de una anomalía de tal entidad que exige la imperiosa intervención del juez constitucional.

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

PRECEDENTE JUDICIAL-Jueces pueden apartarse si exponen razones que justifiquen su decisión

PENSION DE INVALIDEZ-Evolución normativa en relación con los requisitos para su obtención

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

PENSION DE INVALIDEZ-Inexistencia de régimen de transición a favor de las personas que han cotizado durante la vigencia de las modificaciones legales para el reconocimiento

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-Orden a Colpensiones reconocer pensión de invalidez

Referencia: Expedientes T-5608726; T-5621754; T-5627326

Acciones de tutela instauradas por Aldemar de Jesús Santamaría Calle contra Colpensiones; Jorge David Quintero Bulla contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla y el

Juzgado Octavo Adjunto Laboral del Circuito de Barranquilla; Jaime Toro Arango contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., siete (7) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de las sentencias proferidas en los asuntos de la referencia por el Juzgado Catorce Penal del circuito con funciones de conocimiento de Medellín y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín; la Sala de Casación Laboral y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

I. ANTECEDENTES

La Sala de Selección Número Siete mediante Auto del catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016), decidió acumular entre sí los expedientes T-5608726; T-5621754; T-5627326 para que fueran fallados en una misma providencia.

Los expedientes acumulados presentan patrones fácticos similares, en el sentido que los actores persiguen el reconocimiento de la pensión de invalidez. Admiten que no cumplen el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003. Sin embargo, manifiestan que cuando entró en vigor la Ley 100 de 1993 habían alcanzado las semanas cotizadas exigidas en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 para tal efecto y por lo tanto habían forjado una expectativa legítima frente al acceso al reconocimiento de esta prestación pensional que consideran debe protegerse. De acuerdo con ello, solicitaron que en virtud del principio de condición más beneficiosa se aplique el requisito de densidad en las cotizaciones conforme

a lo establecido en el artículo 6º de este Acuerdo.

1. Expediente T-5608726. Aldemar de Jesús Santamaría Calle contra Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES

1.1. El señor Aldemar de Jesús Santamaría Calle tiene 60 años de edad y según dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia expedido el 15 de abril de 2015, presenta una pérdida de la capacidad laboral del 58.31% con fecha de estructuración 14 de agosto de 2014, por causa de las siguientes patologías: “trastorno afectivo bipolar; otros trastornos metabólicos y endocrinos; insuficiencia venosa crónica, hipotiroidismo con compromiso de órgano blanco y neuropatía periférica por temblor y dolor”.

1.2. El actor cotizó al régimen de seguridad social en pensiones a través del ISS (hoy Colpensiones) un total de 353 semanas entre los años 1974 y 1992. De acuerdo con ello, solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. No obstante, mediante resolución GNR 384793 del 27 de noviembre de 2015 aquella entidad negó esta petición bajo el argumento de que el afiliado no cumplía el requisito de densidad en las cotizaciones (50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez) establecido en la Ley 860 de 2003.

1.3. A través de apoderado judicial el señor Aldemar de Jesús Santamaría Calle formuló acción de tutela contra Colpensiones con el objeto de que se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, a la vida, al mínimo vital, a la dignidad humana y a la seguridad social que consideró vulnerados por la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez. El accionante admitió que no cumple el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 para acceder al reconocimiento de aquella prestación pensional. Sin embargo, a su juicio, en aplicación del principio de condición más beneficiosa, Colpensiones debe analizar el cumplimiento de aquel requisito pensional en el marco de lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990[1], en consideración a que para el momento en que entró a regir la Ley 100 de 1993 ya cumplía con las semanas cotizadas que esa norma establecía para tal efecto, pues para aquella época había cotizado 353 semanas.

1.4. La acción de tutela fue admitida por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín

mediante auto del 14 de diciembre de 2015. En esta oportunidad dispuso el traslado por dos días, del escrito de tutela a Colpensiones para que se pronunciara sobre el mismo.

Intervención de la entidad accionada

1.5. Mediante oficio No 6.900 del 14 de diciembre de 2015 el Juzgado de primera instancia notificó a Colpensiones de la admisión de la acción de tutela. Sin embargo esa entidad guardó silencio.

De los fallos de tutela

1.6. Mediante sentencia del 13 de enero de 2016, el Juzgado Catorce Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín declaró improcedente la acción de tutela promovida por el señor Santamaría Calle en consideración a que no se cumplió el requisito de subsidiaridad por cuanto existe otro mecanismo de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria laboral para reclamar el reconocimiento de la pensión de invalidez que no ha sido agotado.

1.7. Este fallo fue impugnado por el apoderado del actor. Expresó, que en razón de su edad y grave afectación del estado de salud el señor Santamaría Calle es un sujeto de especial protección constitucional y por lo tanto, los mecanismos ordinarios de defensa judicial resultan ineficaces para garantizar la efectiva protección del derecho fundamental a la seguridad social y al mínimo vital que se materializa a través del reconocimiento del derecho a pensión de invalidez.

1.8. En segunda instancia, mediante sentencia proferida el 25 de febrero de 2016 la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín confirmó la decisión recurrida bajo los mismos argumentos de la decisión inicial.

Pruebas que obran en el expediente

1.9. Dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta Regional de Calificación de Antioquia.

1.10. Resolución GNR 384793 del 27 de noviembre de 2015 expedida por Colpensiones.

2.1. El señor Quintero Bula tiene 65 años de edad y según dictamen expedido por el ISS el 9 de noviembre de 2007, presenta una pérdida de la capacidad laboral del 69.40% con fecha de estructuración 29 de octubre de 2003 por causa de las siguientes patologías: “meningioma y edema cerebral”.

2.2. Refirió el actor que cotizó al régimen de seguridad social en pensiones a través del ISS y de Protección S.A. un total de 778 semanas dentro de los siguientes periodos de afiliación:

Periodo

Semanas cotizadas

11 de enero de 1972 hasta 1 de marzo de 1974

111.57

28 de agosto de 1974 hasta 1 de noviembre de 1979

270.29

1 de enero de 1980 hasta 31 de agosto de 1987

396.00

2.3. El 8 de enero de 2008, el señor Quintero Bula solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión de invalidez. No obstante, a través de la resolución No 21573 del 2009 esa entidad negó aquella petición, bajo el argumento de que esta prestación pensional estaba a cargo de la administradora de pensiones Protección S.A. por causa del traslado de régimen efectuado por el afiliado. Concretamente adujo que se había configurado la multiafiliación en el sistema pensional.

2.4. De acuerdo con lo anterior, refirió el accionante que solicitó a Protección S.A. el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo esta entidad negó esta solicitud en razón a que, a su juicio, el ISS es la entidad que tiene a su cargo el reconocimiento de esta

prestación pensional.

Trámite de la demanda ordinaria laboral

2.5. Por intermedio de apoderado judicial, el actor promovió demanda ordinaria laboral contra el ISS (hoy Colpensiones) y Protección S.A. con el objeto de que se dispusiera el reconocimiento de la pensión de invalidez. Para tal efecto, solicitó que la orden se dirigiera al ISS.

2.6. En primera instancia, mediante providencia del 14 de julio de 2011 el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla negó las pretensiones de la demanda bajo el argumento de que el señor Quintero Bula no cumplió con el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, esto es, 50 semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Ello, en razón a que entre el 29 de octubre de 2003 y 29 de octubre del 2000 el afiliado no efectuó cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones.

2.7. De la misma manera, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá estudió el cumplimiento de este requisito en el marco de lo dispuesto en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993. No obstante, determinó que el actor no cumplía con los requisitos establecidos en dicha norma ya que no había efectuado cotizaciones al sistema pensional dentro del año anterior a la fecha en que se estructuró la invalidez.

2.8. Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, el apoderado judicial del señor Quintero Bula la apeló. Consideró que en virtud del principio de condición más beneficiosa debe aplicarse lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 toda vez que al 1º de abril de 1994 aquél cumplía el requisito de densidad en las cotizaciones que exigía aquella norma para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez (300 semanas en cualquier época antes de que se estructuró la invalidez). Señaló, que la jurisprudencia constitucional ha ampliado la aplicación del principio de condición más beneficiosa en el sentido que admite que se estudien los requisitos pensionales, establecidos en una norma más antigua a la vigente al momento de estructurarse sin necesidad que la misma corresponda a la inmediatamente anterior.

2.9. Mediante sentencia del 22 de mayo de 2012 la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla confirmó la decisión de primera instancia. No obstante expresó para tal efecto otros argumentos:

2.9.1. El requisito de densidad en las cotizaciones para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez debe analizarse conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones efectuadas en el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 y no en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 pues para la época en que se estructuró la invalidez -29 de octubre de 2003- este último precepto no había comenzado a regir pues el mismo entró en vigencia el 26 de diciembre de 2003.

2.9.2. Señaló que no es posible aplicar presupuestos pensionales establecidos en una norma derogada para el reconocimiento de una pensión de invalidez.

Trámite de la acción de tutela

2.10. A través de apoderado judicial el señor Jorge David Quintero Bula formuló acción de tutela contra el Juzgado Octavo Laboral Adjunto de Barranquilla y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad en consideración a que las sentencias proferidas por aquellas autoridades judiciales adolecen de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo a la aplicación del principio de condición más beneficiosa, que admite que en el reconocimiento de la pensión de invalidez se aplique el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 a pesar de que esta norma se encuentra derogada y que no corresponde a la inmediatamente anterior al régimen vigente para la época en que se estructuró la invalidez.

El accionante reconoció que no tiene las semanas de cotización exigidas en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 como tampoco en las modificaciones introducidas por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 y por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez. Sin embargo, consideró que en aplicación del principio de condición más beneficiosa, Colpensiones debe aplicar lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990[2] toda vez que para el momento en que entró a regir la Ley 100 de 1993 ya cumplía con el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en este por cuanto para aquella época acreditaba 778 semanas cotizadas.

2.11. La acción de tutela fue admitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante providencia del 11 de marzo de 2016. En esta oportunidad dispuso el traslado por un día del escrito de tutela al Juzgado Octavo Adjunto Laboral de Barranquilla, a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, a Protección Pensiones y Cesantías S.A. y a Colpensiones para que se pronunciaran sobre el mismo.

Intervención de las entidades accionadas

Protección Pensiones y Cesantías S.A.

2.12. El 18 de marzo de 2016, Juliana Montoya Escobar representante legal de Protección S.A. manifestó que la acción de tutela en este caso se torna improcedente en consideración a que las sentencias atacadas no adolecen de algún defecto. En todo caso, consideró que de prosperar la acción de tutela la orden de reconocimiento pensional debería dirigirse contra Colpensiones teniendo en cuenta que el accionante se encuentra afiliado a dicha entidad.

Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla

2.13. Mediante escrito del 18 de marzo de 2016, la Magistrada de la Sala Laboral de Tribunal Superior de Barranquilla doctora María Olga Henao Delgado, adujo que la acción de tutela promovida por el señor Quintero Bula resulta improcedente en consideración a que no cumple con los presupuestos que habilitan la acción de tutela contra una sentencia judicial. Para tal efecto, de manera general transcribió a partes de sentencias proferidas por la Corte Constitucional respecto de las causales específicas de procedibilidad, sin señalar específicamente cuál en su criterio no se cumple.

Juzgado Octavo Laboral Adjunto de Barranquilla y Colpensiones

2.14. Pese a que estas entidades fueron notificadas de la admisión de la tutela mediante oficios 11559 y 11570 del 15 de marzo de 2016 las mismas guardaron silencio.

De los fallos de tutela

2.15. Mediante sentencia del 30 de marzo de 2016, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia declaró improcedente la acción de tutela promovida por el señor

Santamaría Calle en consideración a que no se cumplió el requisito de subsidiaridad, en razón a que aunque el accionante promovió recurso extraordinario de casación contra la sentencia que se acusa, el mismo fue declarado desierto porque no fue sustentado. Tampoco, encontró superado el requisito de inmediatez en la medida que la acción fue promovida “tres años” después de que culminó el trámite del proceso ordinario laboral.

2.16. Este fallo fue impugnado por el apoderado del actor. Expresó que el señor Santamaría Calle es un sujeto de especial protección constitucional en razón de su edad y grave afectación del estado de salud, por lo tanto el recurso extraordinario de casación resulta ineficaz para garantizar la efectiva protección del derecho fundamental a la seguridad social y al mínimo vital que se materializa a través del reconocimiento de la pensión de invalidez. Lo anterior, en razón al tiempo en que tardan en resolverse esta clase de recursos y a la incapacidad económica para pagar los honorarios de una profesional experto en la sustentación de los mismos.

2.17. En segunda instancia, a través de la sentencia proferida el 2 de junio de 2016 la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, confirmó la decisión recurrida bajo los mismos argumentos de la decisión inicial

Pruebas que obran en el expediente

2.18. Sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral Adjunto del Distrito Judicial de Barranquilla el 14 de julio de 2011.

2.19. Sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla el 22 de mayo de 2012.

2.20. Historia clínica expedida por la Nueva EPS y fotografías del accionante en sus actividades básicas.

2.21. Reporte de semanas cotizadas expedida por Colpensiones.

3.1. El señor Jaime Toro Arango tiene 72 años de edad y según dictamen expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda presenta una pérdida de la capacidad laboral de 50.39% con fecha de estructuración 4 de octubre de 2011, por causa de las siguientes patologías que presenta: “hipertensión arterial esencial, diabetes mellitus

crónica, deficiencia cardíaca (angina), gastritis crónica y restricción de movimiento del hombro izquierdo”.

3.2. Refirió el actor que cotizó al ISS 826 semanas entre el 10 de febrero de 1975 y el 30 de septiembre de 2008.

3.3. El accionante solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez. Sin embargo, esa entidad negó dicha petición bajo el argumento de que el afiliado no cumplía el requisito de semanas cotizadas establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 esto es, 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez.

Trámite de la demanda ordinaria laboral

3.4. De acuerdo con lo anterior, el actor promovió demanda ordinaria laboral contra Colpensiones con el objeto que se ordenara a aquella entidad el reconocimiento de la pensión de invalidez. Para tal efecto, solicitó que en aplicación del principio de condición más beneficiosa se analizara el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 (300 semanas en cualquier época antes de que se estructuró la invalidez), teniendo en cuenta que cuando entró a regir la Ley 100 de 1993 aquél ya cumplía dicho presupuesto y por lo tanto había forjado una expectativa legítima frente al acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez.

3.5. En primera instancia, mediante providencia del 3 de febrero de 2015 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira concedió las pretensiones de la demanda y dispuso el reconocimiento de la pensión de invalidez. Consideró, que en virtud del principio de condición más beneficiosa debe analizarse el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones conforme a lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 en consideración a que cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993 el accionante había cotizado 548 semanas y por lo tanto había cumplido el requisito de semanas exigido en aquella norma para acceder a dicha prestación pensional.

3.6. La sentencia no fue apelada y por lo tanto el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para surtir el grado jurisdiccional de consulta que revocó la decisión adoptada por el juez de primera instancia.

Consideró que la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 implica, además de la verificación del requisito de densidad en las cotizaciones, la constatación de que la invalidez impide al peticionario el ejercicio de su “actividad habitual y permanente”, presupuesto que, en criterio del Tribunal accionado, se desprende de lo establecido en el artículo 5º de este precepto cuyo texto es el siguiente:

“Inválido permanente total, a quien “por enfermedad no profesional o por lesión distinta de accidente de trabajo, haya perdido el 50% o más de su capacidad laborativa para desempeñar el oficio o profesión para el cual está capacitado y que constituye su actividad habitual y permanente.

“Invalido permanente absoluto” a quien “por enfermedad no profesional o por lesión distinta de accidente de trabajo, haya perdido su capacidad laboral para realizar cualquier clase de trabajo remunerado.

“Gran invalidez” quien “haya perdido su capacidad laboral en grado tal que necesite de la asistencia constante de otra persona para movilizarse, conducirse o efectuar los actos esenciales de la existencia”.

Al respecto, expresó que este presupuesto no se cumple, pues las patologías que originaron la pérdida de la capacidad laboral obedecen a “achaques propios de la vejez” teniendo en cuenta que la invalidez se estructuró cuando el actor tenía 68 años de edad y no ejercía alguna actividad laboral, circunstancia que constató a partir de la inactividad en las cotizaciones al régimen pensional. Esto, a su juicio, evidencia que el demandante estaba por fuera de la “asegurabilidad del sistema pensional” y que su sustento económico no derivaba de su actividad que aquél ejerciera en forma “habitual y permanente”

3.7. El 5 de abril de 2016, señor Jaime Toro Arango formuló acción de tutela contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira y Colpensiones. Consideró, que estas entidades vulneraron sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y al debido proceso con la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez. Expresó, que el Tribunal accionado incurrió en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo a la aplicación del principio de condición más beneficiosa al incluir en el análisis de los presupuestos para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, otro requisito relativo al ejercicio de una actividad

laboral al momento en que se estructuró la invalidez.

En todo caso, consideró que este requisito sí lo cumplía pues ha dedicado su vida a la labor de agricultor la cual en la mayor parte del tiempo la ha ejercido en la informalidad sin efectuar cotizaciones al régimen de seguridad social que permitan acreditar esta circunstancia.

3.8. La acción de tutela fue admitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante providencia del 6 de abril de 2016. En esta oportunidad, dispuso el traslado por dos días del escrito de tutela al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira y a Colpensiones para que se pronunciaran sobre el mismo. Asimismo, dispuso que la Secretaria de esa Corporación certificara si sobre este asunto se presentó recurso extraordinario de casación.

Intervención de las entidades accionadas

Colpensiones

3.9. El 15 de abril de 2016 el doctor Carlos Alberto Parra Satizabal vicepresidente jurídico y secretario general de COLPENSIONES solicitó al juez constitucional declarar improcedente la acción de tutela formulada por el señor Toro Arango, en consideración a que el presente caso no se cumple los presupuestos que habilitan este mecanismo de protección constitucional cuando se dirige contra una sentencia judicial.

Juzgado Segundo Laboral de Pereira y Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira.

3.10. Pese a que mediante oficios 16198, 16200 del 8 de abril de 2010 la Secretaría de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia efectuó la notificación de la admisión del trámite de tutela a las entidades accionadas, las mismas guardaron silencio.

De los fallos de tutela

3.11. Mediante sentencia del 13 de abril de 2016 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia declaró improcedente la acción de tutela promovida por el señor Toro Arango. Consideró que no se cumplió el requisito de subsidiaridad, en la medida que no se agotó el recurso extraordinario de casación.

En todo caso, analizó los argumentos expresados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para negar el reconocimiento de la pensión de invalidez reclamada por el señor Jaime Toro Arango consistentes en que no se acreditó que la invalidez hubiese afectado el ejercicio de una actividad “habitual y permanente” dado que esta condición se estructuró cuando tenía 68 años de edad por causa de “achagues propios de la vejez”. En concreto, frente a este argumento consideró que el mismo “no se acompasa con los principios de la seguridad social y denota un actuar arbitrario que también carece de respaldo normativo al introducir un requisito no previsto en la legislación aplicable”.

Expresó, que de todas maneras, la solicitud de reconocimiento pensional hubiese sido negada pues la posición de la Corte Suprema de Justicia en torno a la normatividad aplicable al reconocimiento de la pensión de invalidez no admite la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 ya que esta norma se encuentra derogada.

3.12. Inconforme con esta decisión el actor la apeló. Adujo que el recurso extraordinario de casación, por el tiempo que tarda en resolverse, resulta ineficaz para garantizar la protección efectiva de sus derechos fundamentales. Señaló que es que es un sujeto de especial protección constitucional en razón de su edad -75 años- y la grave afectación del estado de salud, condición que habilitan la acción de tutela para controvertir la decisión adoptada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira en torno a la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez.

3.13. En segunda instancia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, confirmó la decisión recurrida por los mismos argumentos de la decisión inicial.

Pruebas que obran en el expediente

3.14. CD contentivo de la grabación de la lectura de la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira el 3 de febrero de 2015.

3.15. Historia clínica expedida por el Hospital Universitario San Jorge.

3.16. Reporte de semanas cotizadas impreso el 18 de marzo de 2016.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86, inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y, en cumplimiento del auto del catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016), expedido por la Sala Número Siete de Selección de esta Corporación, que escogió el presente asunto para revisión.

2. Problema jurídico

De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala Novena de Revisión resolver los siguientes problemas jurídicos:

2.1. En el expediente T-5608726, corresponde a la Corte determinar si Colpensiones vulneró el derecho a la seguridad social y al mínimo vital del señor Aldemar de Jesús Santamaría Calle con la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez bajo el argumento de que no cumple con el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003.

2.2. En los expedientes T-5621754 y T-5627326 le corresponde definir, si en el presente caso la acción de tutela cumple los requisitos formales de procedibilidad cuando el mecanismo constitucional se promueve contra una providencia judicial.

Una vez acreditado el cumplimiento de aquellos presupuestos, la Corte deberá establecer si las entidades judiciales accionadas vulneraron el derecho fundamental al debido proceso de los actores al configurarse en las sentencias acusadas, un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo a la aplicación del principio de condición más beneficiosa en el estudio de la solicitud del reconocimiento de la pensión de invalidez.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala reiterará las reglas jurisprudenciales relativas a: (i) la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio, para reclamar el reconocimiento de una prestación pensional cuando

la protección es solicitada por un sujeto de especial protección constitucional. (ii) La procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales. (iii) El desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. (iv) Presupuestos para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y (v) el desarrollo jurisprudencial del principio de condición más beneficiosa teniendo como referente el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1º de Ley 860 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990.

3. La procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio, para reclamar el reconocimiento de una prestación pensional cuando la protección es solicitada por un sujeto de especial protección constitucional.

3.1. En armonía con lo establecido en el artículo 86 Superior, esta Corporación[3] ha señalado que por regla general la acción de tutela resulta improcedente para solicitar el reconocimiento de prestaciones pensionales en consideración a que existen en la jurisdicción ordinaria y en la administrativa, mecanismos idóneos para reclamar la garantía de estos derechos.

3.2. No obstante, esta Corporación ha establecido que de manera excepcional la acción de tutela procede como mecanismo principal, cuando las herramientas de defensa judicial ordinarias resultan ineficaces para lograr la garantía de los derechos fundamentales que se reclaman o, como mecanismo transitorio para impedir la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

3.3. En ese orden de ideas, en el evento en que la acción de tutela se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable debe acreditarse los siguientes requisitos: “ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; ser urgente, lo que significa que implique la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; ser impostergable, es decir, se debe acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales[4]”

“a. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional.

b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,

c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.

d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados”.

3.5. Frente a la protección que el Estado debe brindar a los sujetos de especial protección constitucional, esta Corporación ha señalado que esa condición “refuerza la necesidad de conceder la protección invocada de manera definitiva y de ordenar las medidas requeridas para la efectividad del derecho[7]”. Es por ello, que respecto de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, en razón de su edad, estado de salud, entre otras condiciones, es posible “presumir que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos[8]” para reclamar el reconocimiento de una prestación pensional.

3.6. En el marco de lo expuesto, la Sala concluye que las personas que alcanzan la tercera edad (más de 60 años de acuerdo con el artículo 7° de la Ley 1276 de 2009) o se encuentran en situación de discapacidad, son sujetos de especial protección constitucional, condición que habilita la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio para reclamar el reconocimiento de la pensión de invalidez. Lo anterior por cuanto resultaría desproporcionado exigir a quienes se encuentran en dichas circunstancias, que acudan a la jurisdicción ordinaria para reclamar el reconocimiento y pago de una prestación pensional teniendo en cuenta que el trámite que requiere esta clase de procesos podría conllevar a que la decisión que se adopte de manera definitiva en sede judicial sea inocua[9].

4. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

4.1. La Constitución Política establece la posibilidad de acudir a la acción de tutela para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad

pública[10]”. Sin embargo, la Corte Constitucional ha establecido que cuando este mecanismo de protección constitucional se dirige contra una autoridad judicial la procedencia es excepcional, esto a fin de salvaguardar los principios de autonomía judicial y seguridad jurídica que podrían verse afectados por la revisión en sede de tutela de sentencias judiciales[11].

4.2. Para tal efecto, esta Corporación ha previsto que la acción de tutela contra una sentencia o providencia judicial solo procede cuando se reúnen estrictos requisitos que han sido consolidados por la jurisprudencia constitucional, en especial en la sentencia C-590 de 2005[12]. En este pronunciamiento, la Corte Constitucional efectuó la sistematización de los siguientes requisitos generales de procedibilidad, a través de los cuales el juez constitucional determina la viabilidad del examen constitucional de la decisión que se ataca:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. b. Que se hayan agotado todos los medios-ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. f. Que no se trate de sentencias de tutela”.

4.3. De acuerdo con la materia del caso que se examina, es necesario referirse a la exigencia de promover el recurso extraordinario de casación para superar el examen del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela cuando se promueve contra una sentencia. La Corte Constitucional ha abordado este presupuesto a partir de la idoneidad de este recurso para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante. Al respecto, ha establecido que el juez constitucional no puede limitar este estudio a una simple constatación de la existencia de otros mecanismos previstos por el ordenamiento jurídico para controvertir la decisión judicial sino que debe verificar de acuerdo con las

circunstancias especiales del afectado, si tales mecanismos resultan eficaces y oportunos para garantizar el ejercicio de tales derechos[13].

Bajo esa línea, la Corte Constitucional ha determinado que el recurso extraordinario de casación resulta inidóneo para reclamar el acceso a una prestación pensional cuando se trata de personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad en la medida que el tiempo que tarda en resolverse este recurso podría agravar esta circunstancia.

En este sentido, la Sala Quinta de Revisión[14] estableció la procedibilidad de la acción de tutela dirigida contra una sentencia judicial que negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la actora, en este caso, no se promovió recurso extraordinario de casación. En concreto, expresó:

“La Sala observa, sin embargo, que el recurso de casación no resulta ni idóneo ni eficaz para dar una respuesta oportuna y efectiva a la vulneración de los derechos involucrados en el caso concreto. En efecto, la resolución del recurso de casación es generalmente demorada, razón por la cual para el momento de una futura resolución, la afectación a los derechos fundamentales de la accionante ya se habría consolidado en forma grave. En este sentido, ya que se solicita el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de una persona que supera la edad promedio para ingresar al mercado laboral, que no cuenta con ningún tipo de sustento económico actualmente, que nunca ha laborado, que se encuentra afiliada al régimen subsidiado, cuya situación económica y social es precaria, y que presenta problemas de salud es claro que un recurso extraordinario no resultaría idóneo ni eficaz para la protección inmediata de sus derechos fundamentales”.

De la misma manera, la Corte Constitucional en la sentencia T-886 de 2013[15] analizó otro factor que puede determinar la ineficacia del recurso extraordinario de casación para la salvaguarda de los derechos fundamentales del accionante, consistente en la posición reiterada de la Corte Suprema de Justicia opuesta a la doctrina constitucional. Al respecto expresó:

4.4. Una vez establecido el cumplimiento de los anteriores presupuestos, puede el juez constitucional entrar a analizar si en dicha decisión judicial se configura al menos uno de los siguientes requisitos especiales de procedibilidad que fueron consolidados en la mencionada sentencia C-590 de 2005 de la siguiente manera:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.”

4.5. Entonces, para determinar la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial el juez constitucional deberá verificar la concurrencia de tres presupuestos: (i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, (ii) la existencia de una o varias de las causales genéricas establecidas por la Corporación para hacer procedente el amparo material y, (iii) la configuración de una anomalía de tal entidad que exige la imperiosa intervención del juez constitucional.

5. El desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

5.1. La independencia y la autonomía de los jueces para aplicar e interpretar una norma jurídica en la solución del caso sometido a su estudio, no es absoluta, pues la actividad judicial debe desarrollarse dentro del parámetro de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución que pueden afectarse con la indebida interpretación de una norma o con su inaplicación. Es decir, que dicha actividad debe ceñirse al carácter normativo de la Constitución (artículo 4º C.P.), la obligación de dar eficacia a los derechos fundamentales (artículo 2º C.P.), de la primacía de los derechos humanos (artículo 5º C.P.), el principio de legalidad contenido en el derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 C.P.), y la garantía al acceso a la administración de justicia (artículo 228 C.P.)[16].

5.2. Otra limitación a la autonomía e independencia de las autoridades judiciales en la interpretación de las normas aplicables a un caso sujeto a su estudio, surge del carácter vinculante del precedente jurisprudencial consolidado en la Corte Constitucional, en el Consejo de Estado y en la Corte Suprema de Justicia. De esta manera se asegura la coherencia del sistema judicial, pues “permite determinar de manera anticipada y con plena certeza la solución aplicada a un determinado problema jurídico, de suerte que los sujetos están llamados a ajustar su actuar a las normas y reglas que los regulan, en concordancia con la interpretación que se ha determinado acorde y compatible con el contenido de la Constitución Política[17]” y se garantiza de manera efectiva el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, en la medida que un “mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales[18]”.

5.3. De acuerdo con lo anterior los jueces no pueden apartarse del precedente judicial sin que exista una razón suficiente que justifique su inaplicación en un caso concreto. Ello, dado que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación[19] el desconocimiento de precedentes jurisprudenciales sin expresar una argumentación razonable puede llevar a la existencia de un defecto sustantivo en una decisión judicial.

5.4. En este sentido, en la sentencia T-688 de 2003[20] la Corte Constitucional expreso que la vinculatoriedad del precedente jurisprudencial en las decisiones judiciales se

desarrolla en el marco de los siguientes objetivos: (i) el control del superior funcional respecto de la interpretación del juez de primer grado en el trámite de los recursos de apelación y consulta; (ii) la unificación de la jurisprudencia nacional que permiten a las Altas Cortes fijar la interpretación de determinadas disposiciones normativas dada “la sujeción al precedente vertical, es decir, al precedente dado por el juez superior en relación con la manera en que se ha de interpretar y aplicar una norma; y al precedente horizontal que implica el acatamiento al precedente fijado por el propio juez -individual o colegiado- en casos decididos con anterioridad”.

5.5. En torno a este tema, en la sentencia T-1092 de 2007[21] la Corte Constitucional identificó cuatro escenarios en los que una providencia judicial desconoce la jurisprudencia de esta Corporación, de la siguiente manera: “(i) Cuando se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexecutable por sentencias de constitucionalidad; (ii) Cuando se aplican disposiciones legales cuyo contenido normativo ha sido encontrado contrario a la Constitución; (iii) Cuando se contraría la ratio decidendi de sentencias de constitucionalidad; y (iv) Cuando se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la ratio decidendi de sus sentencias de tutela”.

5.6. De acuerdo con lo anterior, la garantía del derecho a la igualdad en el ámbito judicial se materializa a través de la coherencia de las decisiones de los jueces al resolver casos que presentan un patrón fáctico similar bajo los mismos parámetros de interpretación. De acuerdo con ello, los jueces están sujetos al precedente propio -horizontal-, y al fijado por sus superiores funcionales -vertical-.

En todo caso, de acuerdo con el principio de autonomía judicial, los jueces pueden apartarse del precedente judicial aplicable al caso sometido a su consideración, siempre y cuando exprese las razones que justifican el cambio de jurisprudencia.

6. Los presupuestos para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez

6.1. A través de la Ley 100 de 1993 el legislador implementó el actual sistema general de seguridad social conformado por los subsistemas de salud, pensión y riesgos profesionales, con el objeto de brindar protección a los habitantes del territorio nacional frente a las contingencias de enfermedad, vejez y muerte.

Para tal efecto, se crearon prestaciones económicas que permiten a los trabajadores continuar percibiendo los ingresos económicos necesarios para garantizar su subsistencia en el momento en que llegan al final de su etapa productiva (pensión de vejez) o, en caso de que se encuentren en situación de discapacidad (pensión de invalidez) o proteger a sus familiares en caso de que se produzca su fallecimiento (pensión de sobrevivientes).

6.2. De acuerdo con lo anterior, la pensión de invalidez constituye una prestación económica que permite a un trabajador que ha sufrido una limitación física, sensorial o psíquica que le impide permanecer vinculado al ámbito laboral, continuar percibiendo los recursos económicos necesarios para garantizar su subsistencia y la de su núcleo familiar.

6.3. Para acceder al reconocimiento de esta prestación pensional el legislador ha dispuesto el cumplimiento de ciertos presupuestos que de manera general se pueden sintetizar de la siguiente manera: (i) la pérdida de la capacidad laboral superior al 50% y (ii) que se acredite un mínimo de semanas cotizadas antes de la estructuración de la invalidez. Las características de estos requisitos han variado entre la vigencia del Acuerdo 049 de 1990 y de la Ley 100 de 1993.

6.4. De acuerdo con la materia del caso que se examina la Sala se referirá a la evolución normativa del requisito de densidad de cotizaciones.

6.4.1. El Acuerdo 049 de 1990 regulaba este requisito en el artículo 6º que establecía:

“Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones: a) Ser inválido 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”.

6.4.2. Este precepto fue derogado por la Ley 100 de 1993 que en su artículo 39 establecía el requisito de densidad en las cotizaciones para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez en los siguientes términos:

“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”.

6.4.3. El artículo 39 de la Ley 100 de 1993 fue modificado por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 de la siguiente manera:

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

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

Parágrafo. Los menores de 20 años de edad solo deberán acreditar que han cotizado 26 semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria”.

No obstante, la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad de esta norma mediante Sentencia C-1056 de 2003[22]. Ello, por no haberse cumplido con los debates exigidos en el artículo 57 Superior.

6.4.4. Finalmente, el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 introdujo las siguientes modificaciones al artículo 39 de la Ley 100 de 1993:

- (i) “Invalidez causada por enfermedad y por accidente: “Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de

estructuración”

(ii) En caso de los “menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria”.

(iii) “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 (3) años”.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha establecido la posibilidad de que la entidad que tiene a su cargo el reconocimiento de la pensión de invalidez aplique los presupuestos establecidos en una norma anterior ya derogada en virtud del principio de condición más beneficiosa.

7. El desarrollo jurisprudencial del principio de condición más beneficiosa teniendo como referente la Ley 860 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990.

7.1. Desde la expedición del Acuerdo 049 de 1990[23] y de la Ley 860 de 2003 la normatividad que ha regulado al requisito de densidad en las cotizaciones que debe acreditar una persona para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez ha estado dirigida a imponer condiciones más exigentes, tal como se puede observar en la siguiente tabla[24]:

Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990

Artículo 39 de la Ley 100 de 1993

Artículo 11 de la Ley 797 de 2003

Artículo 1º de la Ley 860 de 2003

150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez o 300 semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.

26 semanas, al momento de producirse el estado de invalidez.

En el evento en que ha dejado de cotizar al sistema, 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez.

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

2. Invalidez causada por accidente: 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

Nota: Mediante la sentencia C-1056 de 2003 la Corte declaró inexecutable esta norma por vicios de procedimiento.

1. Invalidez causada por enfermedad: 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

2. Invalidez causada por accidente: 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma

3. Los menores de 20 años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado 26 semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

7.2. Frente a los cambios normativos que se han presentado en materia pensional el legislador ha protegido las expectativas legítimas que los afiliados presentan en torno al acceso del reconocimiento de una prestación pensional, a través del régimen de transición que busca “evitar que la subrogación, derogación o modificación del régimen anterior, impacte excesivamente las aspiraciones válidas de los asociados, especialmente si existe la posibilidad de minimizar esa incidencia y de armonizar las expectativas ciudadanas y los cambios legislativos[25]. No obstante, este mecanismo no fue establecido para el

reconocimiento de la pensión de invalidez.

7.3. Así, quedaron desprotegidas las expectativas legítimas de quienes, sin haber perdido su capacidad laboral, ya cumplían la densidad en las cotizaciones exigida en el Acuerdo 049 de 1990 (300 semanas en cualquier época) o en el texto original del artículo 39 Ley 100 de 1993 (26 semanas al producirse el estado de invalidez) y que fueron sometidos a la modificación que introdujo la Ley 860 de 2003 (50 semanas durante los tres años anteriores a la fecha en que se estructuró la invalidez).

Al respecto la sentencia T-299 de 2010 expresó lo siguiente: “A diferencia del reconocimiento de otras prestaciones sociales, como la pensión de vejez, no existe un régimen de transición establecido para la prestación económica de invalidez. Lo anterior se explica en virtud de que el hecho que produce el estado de discapacidad no es previsible, mientras que los factores para establecer si una persona ha adquirido o no el derecho a la pensión de vejez es mayormente determinable, entre otros factores, por el tiempo y la edad”.

7.4. Esta Corporación[26] ha establecido que la ausencia de un régimen de transición para quienes tienen una expectativa legítima frente al acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez no implica, que aquellos sujetos que no cumplan con los requisitos establecidos en el régimen pensional vigente vean frustrado su derecho. En estos casos, “se deben observar los principios constitucionales de equidad, justicia, proporcionalidad y razonabilidad, y conforme a ellos, aplicar el criterio de la condición más beneficiosa para evaluar bajo cuáles parámetros podrían acceder a su derecho pensional[27]”.

7.5. De acuerdo con ello, la Corte Constitucional ha garantizado el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez de personas que sufrieron una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% y sus respectivos fondos de pensiones negaron el reconocimiento de dicha prestación en consideración a que no cumplían el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 y ha aplicado el presupuesto de densidad en las cotizaciones conforme a lo establecido en el texto inicial del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y en el Acuerdo 049 de 1990 a pesar de que estas normas se encuentran derogadas y en el caso de este último, no estaba vigente al expedirse la Ley 860 de 2003.

7.6. Para tal efecto, las Salas de Revisión de la Corte Constitucional[28] acudieron al principio de progresividad que gobierna el sistema de seguridad social para inaplicar el artículo 1º de la Ley 860 de 2003. Sin embargo, la Sala Plena de esta Corporación mediante sentencia C-428 de 2009[29] declaró exequible el requisito de semanas cotizadas establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 bajo los siguientes argumentos: (i) la prohibición de regresividad de las leyes no es absoluta pues “debe ser entendida como una prohibición prima facie”, lo cual significa que “un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, pero puede ser justificable” y en ese marco, (ii) la reforma no implica una regresión en el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez, “pues si bien se aumentó el número de semanas mínimas de cotización exigidas de 26 a 50, de igual manera aumentó el plazo para hacer valer las semanas de uno a tres años anteriores a la estructuración de la invalidez”.

7.7. Pese a lo anterior, las Salas de Revisión de la Corte Constitucional continuaron inaplicando el requisito de semanas establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, pero ya no bajo la tesis del carácter regresivo de esta norma como se consideró inicialmente, sino bajo la observancia del principio de condición más beneficiosa.

7.7.1. De esta manera, en la sentencia T-668 de 2011[30] la Corte Constitucional concedió el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de un afiliado del ISS a quien dicha entidad le había negado el reconocimiento de la pensión de invalidez porque no cumplía con el requisito de semanas cotizadas exigidas en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003. En esta oportunidad, dispuso que en virtud del principio de condición más beneficiosa confrontara los requisitos establecidos en régimen pensional vigente con los señalados en el Acuerdo 049 de 1990 para determinar la norma más ventajosa que debe aplicarse en el estudio de su solicitud.

En concreto, expresó: “Las disposiciones que rigen el asunto y que le dan derecho al actor a la pensión de invalidez, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa previsto por el artículo 53 de la Constitución Política, son los artículos 5º y 6º del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año. Ello es así, porque la demandante acreditó la disminución de su capacidad laboral en un porcentaje superior al 50 %, y cotizó más de 300 semanas antes del 1º de abril de 1994, fecha en que empezó a regir la Ley 100

de 1993”.

7.7.2. En igual sentido, mediante la sentencia T-717 de 2014[31] la Corte resolvió, entre otros casos, el de una persona que presentaba una pérdida de la capacidad laboral de 74.50%, por causa de las siguientes patologías “VIH/SIDA, toxoplasmosis y parálisis de la mitad de su cuerpo” con fecha de estructuración de la invalidez del 12 de marzo de 2011. Aunque había acreditado 973.23 semanas de cotización, la última cotización se efectuó el 31 de enero de 2006 y por lo tanto, no cumplía con el requisito de densidad en cotizaciones que exige la Ley 860 de 2003 (50 semanas en los últimos 3 años anteriores a la fecha en que se estructuró la invalidez), así como tampoco el establecido en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (26 semanas en el último año antes a la fecha de estructuración). Sin embargo se evidenció que sí acreditaba el cumplimiento del periodo de cotización exigido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 (300 semanas en cualquier época).

En este caso, Colpensiones había negado la solicitud pensional del actor y por lo tanto aquél presentó demanda ordinaria laboral contra esa entidad. En primera instancia, obtuvo un fallo favorable bajo las siguientes consideraciones: (i) al momento de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 había cumplido con el requisito de semanas cotizadas establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de invalidez y (ii) se encontraba en una situación especial de vulnerabilidad, en razón a su estado de salud. En consecuencia, ordenó a la administradora de pensiones demandada reconocer la pensión de invalidez conforme a lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990.

Sin embargo, en segunda instancia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá revocó esta decisión y en su lugar, negó las pretensiones del demandante bajo el argumento de que el Acuerdo 049 de 1990 no era el régimen inmediatamente anterior al vigente esto es artículo 1º de la Ley 860 de 2003 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

En esta oportunidad, la Sala Primera de Revisión, encontró que la decisión de Tribunal desconocía el precedente constitucional relativo a la posibilidad de aplicar el Acuerdo 049 de 1990 pese a que la invalidez se hubiese estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003.

La Corte Constitución plasmó una explicación a la razón por la cual la Corte Constitucional

continuó inaplicando el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 pese a que esta norma fue declarada exequible a través de la sentencia C-428 de 2009[32]. Concretamente, expresó que esta sentencia hizo tránsito a cosa juzgada constitucional relativa y no absoluta, en razón a que se analizó la constitucionalidad de la Ley 860 de 2003 frente a un cargo específico: “desconocimiento del principio de progresividad y prohibición de retroceso”. Adujo, que por lo tanto la declaratoria de exequibilidad no impide que los jueces constitucionales puedan continuar inaplicando esta norma por otros cargos no analizados en aquella oportunidad, como “la equidad, la proporcionalidad o la condición más beneficiosa”.

7.8. De lo anterior, la Sala concluye que Corte Constitucional ha confrontado una norma vigente con una derogada para aplicar al estudio del caso concreto la que mayor ventaja proporciona a quien reclama el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez. Para tal efecto, ha tenido como referencia la Ley 860 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990, aunque estas normas no sean sucesivas entre sí, cuando el interesado no cumple con el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el régimen vigente, pero satisface en su totalidad los establecidos en la norma derogada. En todo caso, ha determinado la necesidad de verificar las circunstancias especiales en las que se encuentre el afiliado[33].

7.9. No obstante, la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en torno al alcance del principio de condición más beneficiosa ha sido opuesta a la de la Corte Constitucional, en la medida que ha limitado su aplicación a la norma inmediatamente anterior.

Es decir, para el alto tribunal de la jurisdicción ordinaria, en los eventos en que la invalidez se haya estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003 y el afiliado no cumple el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en aquella norma, la entidad que tiene a su cargo el reconocimiento de la pensión de invalidez puede aplicar únicamente el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y no una norma más antigua como es el caso del Acuerdo 049 de 1990.

Estas diferencias fueron abordadas recientemente por la Sala Plena de esta Corporación en la sentencia SU-442 de 2016[34] con el fin de unificar los criterios jurisprudenciales relativos a la aplicación de la condición más beneficiosa en materia de pensión de invalidez.

En esta oportunidad, la Corte Constitucional desarrolló los argumentos expresados por la Corte Suprema de Justicia para rechazar la posibilidad de que en virtud del principio de condición más beneficiosa, las administradoras de pensiones puedan aplicar en el estudio de una solicitud de pensión de invalidez una norma que no corresponde a la inmediatamente anterior.

(i) El primer argumento consiste en la afectación a la sostenibilidad financiera del sistema pensional que se garantiza a través de las cotizaciones regulares y efectivas de los afiliados y del establecimiento de medidas dirigidas a evitar malas prácticas tales como que una persona comience a cotizar luego de que ya se ha estructurado su invalidez.

En contraste, la Corte consideró que la aplicación de una norma más antigua al régimen pensional vigente aun cuando no se trate de la inmediatamente anterior (como es el caso del Acuerdo 049 de 1990 respecto de la Ley 860 de 2003) no altera la sostenibilidad financiera del sistema pensional en la medida que en todo caso estos regímenes pensionales establecen un requisito de densidad en las cotizaciones para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez.

(ii) La garantía del principio de legalidad que se desconoce al otorgarle a una norma derogada efectos “plusultractivos”. Al respecto, consideró que en virtud de este principio, cuando en el transito normativo no se establecen regímenes de transición para proteger expectativas legítimas de las personas frente al acceso a una prestación pensional deben aplicarse aún más allá de su vigencia las normas sobre las cuales se forjaron. En términos de la sentencia señalada:

“si se limita la efectividad de este principio únicamente al periodo de vigencia de la norma siguiente, para hacerla cesar una vez se expida una norma subsiguiente, entonces bastaría una decisión del legislador de cambiar dos o más veces la regulación de un mismo asunto, para que desapareciera la protección constitucional relativa a la confianza legítima. Esta consecuencia es contraria a la Constitución pues implica el que una decisión del legislador puede anular una situación desprotegida pro el orden constitucional, como el la de contar con una expectativa legítima de pensionarse, en un contexto jurídico marcado por la supremacía constitucional”.

(iii) La afectación de la seguridad jurídica. Frente a ello, consideró la Corte Constitucional que la aplicación a un caso concreto de normas ya derogadas es compatible con la seguridad jurídica. Expresó, que lo que sí la afecta es que “un principio constitucional –como es el de la condición más beneficiosa- (CP arts. 48, 53 y 83) tenga dos interpretaciones opuestas e incompatibles, y que casos iguales se resuelvan en sentidos irreconciliables, según el ramo de la jurisdicción en el cuál se decidan”.

7.10. Bajo el marco de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional estableció que el principio de condición más beneficiosa admite la aplicación de una norma anterior en la cual una persona forjó una expectativa legítima en torno al acceso del reconocimiento de la pensión de invalidez.

7.11. Entonces, teniendo como referente el artículo 1º de Ley 860 de 2003 el principio de condición más beneficiosa admite que en el análisis del requisito de densidad en las cotizaciones se aplique el presupuesto establecido en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 o el establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990.

III. ANÁLISIS DE LOS CASOS CONCRETOS.

Una vez analizada la jurisprudencia constitucional en torno al alcance del principio de condición más beneficiosa esta Sala resolverá el fondo del asunto de los expedientes revisados. Para tal fin, reiterará brevemente las reglas aplicables a los casos concretos.

Así, la aplicación del principio de condición más beneficiosa persigue el respeto de las expectativas legítimas que ha forjado una persona en torno al acceso al requisito de la pensión de invalidez durante la vigencia de una norma derogada, aun cuando la misma no corresponda a la inmediatamente anterior a la que deba emplearse en el caso bajo análisis.

De acuerdo con ello, el principio de condición más beneficiosa admite que en el reconocimiento de la pensión de invalidez estructurada en vigencia del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, se aplique el artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990 aun cuando esta norma se encuentra derogada y no corresponde a la inmediatamente anterior al régimen pensional vigente.

1. Expediente T-5608726. Aldemar de Jesús Santamaría Calle contra Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES

1.1. El señor Aldemar de Jesús Santamaría Calle tiene 60 años de edad y presenta una pérdida de la capacidad laboral del 58.31% con fecha de estructuración 14 de agosto de 2014 por causa de las siguientes patologías: “trastorno afectivo bipolar; otros trastornos metabólicos y endocrinos; insuficiencia venosa crónica; hipotiroidismo con compromiso de órgano blanco y neuropatía periférico por temblor y dolor”. Cotizó al sistema general de seguridad social en pensiones entre 1974 y 1992 un total de 353 semanas.

Solicitó a la administradora de pensiones accionada el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo dicha entidad negó su petición en razón a que no acreditaba el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 (que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993) en el sentido que al momento en que se estructuró la invalidez no tenía 50 semanas cotizadas al régimen pensional.

Por lo anterior, en aplicación del principio de condición más beneficiosa Colpensiones analizó el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones conforme lo establecido en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (26 semanas al momento de producirse la invalidez y en caso de que estuviera desafiliado 26 semanas dentro del año anterior a la estructuración de la invalidez) no obstante, determinó que estos requisitos tampoco los cumplía el peticionario.

El señor Santamaría Calle formuló acción de tutela contra Colpensiones con el propósito de que se ampararan sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital que consideró vulnerados por esa entidad con la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez. Solicitó al juez de tutela que analizará su solicitud pensional bajo los parámetros establecidos en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 en consideración a que en la vigencia de esta norma cumplió el requisito de densidad en las cotizaciones establecido para tal efecto y por lo tanto, forjó una expectativa legítima que no puede desprotegerse.

Procedibilidad material de la acción de tutela

1.2. Observa la Sala, que en el presente caso se cumplen los presupuestos que habilitan la

acción de tutela para reclamar el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor Santamaría Calle. Ello, en razón a que la acción de tutela fue interpuesta dentro del mes siguiente a la fecha en que se expidió la resolución GNR 384793 por medio de la cual Colpensiones negó el reconocimiento pensional (inmediatez).

1.3. Frente al requisito de subsidiaridad los jueces de instancia consideraron que este caso no supera este presupuesto en razón a que el accionante dispone de otras herramientas de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria laboral para reclamar el reconocimiento de la pensión de invalidez.

En contraste, advierte la Sala que si bien el actor dispone de otros mecanismos judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez, en este caso se habilita la acción de tutela para reclamar el acceso a dicha prestación pensional en consideración a la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el señor Santamaría Calle, ya que por su avanzada edad -60 años- y su condición de invalidez no puede ejercer alguna actividad que le permita garantizar su subsistencia, lo que flexibiliza el análisis de este requisito.

En este caso, el proceso ordinario laboral es una herramienta de defensa judicial que resulta ineficaz para garantizar de manera efectiva el derecho a la seguridad social y al mínimo vital del señor Santamaría Calle que se materializa a través del reconocimiento de la pensión de invalidez. Ello, en consideración a que por el tiempo que tarda en resolverse esta clase de procesos judiciales, la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el accionante puede agravarse teniendo en cuenta que aquél no cuenta con los recursos económicos necesarios para garantizar su subsistencia y las patologías que presenta le impiden ejercer alguna actividad que le permita obtener tales recursos. La Sala evidenció esta circunstancia a partir de la constatación efectuada por la Sala respecto de la vinculación del accionante en el nivel uno del SISBEN[35].

Análisis de fondo de la vulneración de los derechos fundamentales del señor Jesús Santamaría Calle.

1.4. Teniendo en cuenta que en el caso bajo análisis la invalidez se estructuró el 14 de agosto de 2014, el reconocimiento de la pensión de invalidez debe hacerse bajo los presupuestos establecidos para el efecto en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 (50

semanas dentro de los tres años anteriores a la invalidez). Sin embargo, este requisito no se cumple dado que el señor Santamaría Calle dejó de cotizar al sistema desde el año 1992.

De acuerdo con lo anterior, Colpensiones, en aplicación del principio de condición más beneficiosa analizó el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones conforme lo establecido en una norma anterior, esto es, el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (26 semanas al momento de la estructuración de la invalidez o habiendo dejado de cotizar 26 semanas en el año anterior). No obstante, este requisito tampoco lo cumple el actor pues como se señaló anteriormente su último aporte lo efectuó en el año 1992.

1.5. Observa la Sala, que Colpensiones no incluyó en dicho análisis lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 en torno al requisito de densidad en las cotizaciones para el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez. Pese a que el juez de primera instancia requirió un pronunciamiento al respecto la entidad no explicó las razones en que se fundamentó esa omisión.

1.6. Bajo este escenario, corresponde a la Corte determinar si en el caso bajo estudio es posible, conforme al principio de condición más beneficiosa, aplicar el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de invalidez aun cuando esta norma se encuentra derogada.

1.7. De acuerdo con las consideraciones desarrolladas en esta providencia (supra fundamento jurídico 7) en virtud del principio de condición más beneficiosa es posible aplicar en el reconocimiento de la pensión de invalidez, el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en una norma ya derogada como es el caso del artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990. Para tal efecto, debe constatarse que al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 el peticionario cumplía los requisitos establecidos para acceder al reconocimiento de aquella prestación pensional y por lo tanto forjó una expectativa legítima que no puede desconocerse.

1.8. En el caso bajo análisis, observa la Corte que de acuerdo con el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones[36] el señor Santamaría Calle se afilió al ISS el 14 de mayo de 1974, entre esta fecha y la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 cotizó 343 semanas. Es decir, que el actor sí había forjado una expectativa legítima en torno al

reconocimiento de la pensión de invalidez durante la vigencia del Acuerdo 049 de 1990 en la medida que había cumplido el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en esa norma para tal efecto (150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez o 300 semanas en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez).

1.9. Por lo tanto, en virtud del principio de condición más beneficiosa la Sala deberá inaplicar en este caso, lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que establece como requisito para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez que el peticionario hubiese cotizado al régimen pensional 50 semanas antes de la fecha de estructuración de la enfermedad. En su lugar, admitirá como requisito de densidad en las cotizaciones el establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 el cual, como se expuso en el numeral anterior, el actor cumple en la medida que antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 había completado más de 300 semanas cotizadas “en cualquier época” antes de la fecha de estructuración de la invalidez.

1.10. Bajo este escenario, la Sala revocará las sentencias proferidas por el Juzgado Catorce Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín el 13 de enero de 2016 y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín el 25 de febrero de 2016, que declararon improcedente la acción de tutela promovida por el señor Aldemar de Jesús Santamaría Calle. En su lugar, concederá el amparo de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del accionante. En consecuencia, ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia efectúe el reconocimiento de la pensión de invalidez en favor del señor Santamaría Calle conforme a los requisitos establecidos en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990, a partir de la fecha en que se consolidó su derecho.

2. Expediente T-5621754. Jorge David Quintero Bula contra el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla y Colpensiones

2.1. El señor Jorge David Quintero Bula tiene 65 años de edad y presenta una pérdida de la capacidad laboral del 69.40% con fecha de estructuración 29 de octubre de 2003 por causa de las patologías que presenta: “meningioma y edema cerebral”.

Cotizó 778 semanas al régimen pensional a través del ISS (entre el 11 de enero de 1972 y el

16 de junio de 1994) y estuvo afiliado al fondo privado Protección S.A. entre el 16 de junio de 1994 hasta el 27 de enero de 2004, periodo en el cual no efectuó cotizaciones al sistema pensional. El 27 de enero de 2004 el actor regresó al régimen de prima media con prestación definida sin efectuar cotizaciones.

De acuerdo con ello, solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo esta entidad negó su solicitud en consideración a que esta prestación pensional estaba a cargo de Protección S.A. En consecuencia, el actor solicitó a dicho fondo privado el reconocimiento de la pensión de invalidez, pero esta entidad también rechazó su petición bajo el argumento de que a su juicio, corresponde al ISS el reconocimiento de la pensión reclamada[37].

2.2. Bajo este escenario, el señor Quintero Bula promovió demanda ordinaria laboral contra el ISS y Protección S.A. con el fin de que ordenara al ISS reconocer al demandante la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración, esto es 30 de octubre de 2003.

2.2.1. En primera instancia, el Juzgado Octavo Laboral del circuito de Barranquilla estableció la validez del cambio de regímenes pensionales en la medida que el actor “se movió de un régimen a otro cumpliendo con los requisitos legales para hacerlo” ya que su permanencia superó los 9 años. Así mismo, declaró que con el traslado de regímenes pensionales el actor no perdió los beneficios del régimen de transición pues al 1 de abril de 1994 tenía 15 de servicios y no se expidió bono pensional.

Con todo, señaló que a pesar de encontrar acreditado que el actor no perdió los beneficios del régimen de transición, esa circunstancia no influye en el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada por el señor Quintero Bula en la medida que el mismo aplica únicamente en el acceso a la pensión de vejez.

2.2.2. En torno al reconocimiento de la pensión de invalidez, el Juzgado analizó el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 (50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha en que se estructuró la invalidez). Evidenció que el actor no cumplía este presupuesto pues la invalidez se estructuró el 29 de octubre de 2003 y su último aporte al sistema pensional se efectuó en “septiembre de 1987”.

Además, en aplicación del principio de condición más beneficiosa, el Juzgado accionado analizó los presupuestos establecidos en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (26 semanas al momento de producirse la invalidez o en caso de no estar afiliado 26 semanas durante el año anterior a la fecha de estructuración de la invalidez) y determinó el incumplimiento de que estos requisitos por las mismas razones expuestas en el párrafo anterior.

2.2.3. Inconforme con aquella decisión, el demandante la apeló. Consideró que en virtud del principio de condición más beneficiosa debe aplicarse el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 pues para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 aquél había cumplido este presupuesto dado que para aquella época tenía 778 semanas cotizadas.

2.2.4. En segunda instancia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla confirmó la decisión adoptada por el Juzgado Octavo Laboral del circuito de Barranquilla. Sin embargo, expresó otros argumentos:

(i) En torno a la norma aplicable al reconocimiento de la pensión de invalidez, consideró que corresponde al artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 y no las efectuadas por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003. Ello, en consideración a que para la fecha en que se estructuró la invalidez (29 de octubre de 2003) esta última no estaba vigente y la primera aún no había sido declarada inexecutable por la Corte Constitucional.

En todo caso, concluyó que el actor no cumple los requisitos establecidos en el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez (50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez) pues dentro de dicho periodo no efectuó cotizaciones al sistema pensional.

Asimismo, el Tribunal rechazó la posibilidad de analizar el cumplimiento de los presupuestos pensionales establecidos en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 “como quiera que la norma que gobierna, en caso de otorgar la pensión de invalidez, es la norma vigente al momento de la estructuración de la invalidez”.

(ii) Expresó, que en caso de que el señor Quintero Bula hubiese cumplido los presupuestos

establecidos en la Ley 797 de 2003 para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, dicha prestación pensional estaría a cargo del ISS (hoy Colpensiones) en la medida que aquél regresó al régimen de prima media con prestación definida el 27 de enero de 2004 sin haber efectuado aportes en el régimen de ahorro individual con solidaridad-

2.3. El accionante promovió acción de tutela contra el Juzgado de Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla en lo pertinente a la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez. Consideró que las sentencias proferidas por estas autoridades judiciales adolecen de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo al alcance de la aplicación del principio de condición más beneficiosa en el reconocimiento de la pensión de invalidez, en el sentido que el mismo permite analizar el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones conforme a lo establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 aunque esta norma se encuentre derogada y no corresponda a la inmediatamente anterior al régimen pensional vigente.

2.4. En primera instancia, la Sala de Casación Laboral declaró improcedente la acción de tutela promovida por el señor Quintero Bula bajo el argumento de que no cumplió el requisito de inmediatez dado que la acción fue promovida “tres años” después de que culminó el trámite del proceso ordinario laboral.

Además, consideró que el caso bajo análisis no superó el examen del requisito de subsidiaridad en la medida que si bien formuló recurso extraordinario de casación el mismo fue declarado desierto porque no fue sustentado.

2.5. Esta decisión fue impugnada por el apoderado del accionante. Expresó que el señor Quintero Bula que no pudo promover el recurso extraordinario de casación en razón que no contaba con el dinero suficiente para pagar los honorarios profesionales a un abogado para la elaboración del mismo. Además, consideró que este recurso resulta inidóneo para garantizar la protección efectiva y oportuna de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital que se materializa a través del reconocimiento de la pensión de invalidez. Expresó, que el actor en razón de su edad y situación de invalidez no puede ejercer alguna actividad laboral que le genere los recursos económicos necesarios para garantizar su

subsistencia.

2.6. En segunda instancia, la Sala de Casación Penal confirmó la sentencia recurrida por las mismas razones de la decisión inicial.

2.7. Bajo este escenario, la Sala analizará el cumplimiento de los requisitos generales de la acción de tutela contra sentencias judiciales en el marco de las consideraciones desarrolladas en esta providencia. Superado este estudio, determinará si las sentencias proferidas por las autoridades judiciales accionadas adolecen de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo al alcance del principio de condición más beneficiosa en el reconocimiento de la pensión de invalidez que admite el análisis del requisito de densidad en las cotizaciones conforme a lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 aun cuando esta norma se encuentra derogada.

Verificación del cumplimiento de las causales genéricas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

2.8. Que la cuestión que se discute resulte de evidente relevancia constitucional.

Al respecto, observa la Sala que la posible violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital configuran una circunstancia de relevancia constitucional, en consideración a que el afectado en razón de su edad -65 años- y la pérdida de la capacidad laboral del 68.40% es un sujeto de especial protección constitucional.

2.9. Que se hayan identificado plenamente los derechos vulnerados y los hechos vulneratorios de los mismos.

El señor José David Quintero Bula señaló que las entidades accionadas vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital con la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez. Consideró, que si bien no cumple el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 y por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003) para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, las entidades accionadas están obligadas a aplicar el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 teniendo en

cuenta que al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 tenía 778 semanas cotizadas y por lo tanto había cumplido el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el régimen anterior.

2.10. Que la actuación haya respetado el principio de inmediatez.

En este punto, es indispensable analizar que la acción de tutela haya sido promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos que se consideran vulneratorios de los derechos fundamentales, con el fin de constatar que el transcurso del tiempo no desvirtúe la transgresión o amenaza de tales derechos.

Los jueces de instancia declararon improcedente la acción de tutela al considerar que este presupuesto no se cumplía, toda vez que la acción de tutela se formuló “tres años” después de la culminación del proceso ordinario laboral.

En efecto, la Sala constató que el trámite del proceso ordinario laboral culminó el 22 de mayo de 2012 y que el señor Quintero Bula formuló la acción de tutela el 10 de marzo de 2016, esto es, tres años y diez meses después. Esta circunstancia, en principio podría conllevar a que el presente caso no supere el examen de este requisito como lo sostuvieron los jueces de instancia.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha señalado ciertas condiciones por las cuales resulta admisible la demora en la interposición de la acción de tutela, tales como: (i) que a pesar que el hecho que originó la vulneración sea lejano en el tiempo, la situación desfavorable del tutelante sea actual y (ii) la especial situación de la persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales[38].

De acuerdo con lo anterior, la Sala considera que en el presente caso se cumplen los presupuestos jurisprudenciales que flexibilizan el análisis del requisito de inmediatez en la medida que el accionante no ha encontrado una fuente de ingresos que le permita garantizar su subsistencia y el estado de invalidez permanece. Por lo tanto, la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra por la imposibilidad de acceder a la pensión de invalidez es actual.

En consecuencia, la Corte considera que se encuentra habilitada la acción de tutela para

reclamar la garantía de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital del señor Quintero Bula.

2.11. Que no se trate de una sentencia de tutela.

Este requisito se cumple, pues la acción constitucional ataca las decisiones adoptadas por los jueces laborales durante trámite del proceso ordinario laboral promovido por el señor Quintero Bula contra el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, Colpensiones y Protección S.A.

2.12. Que se haya cumplido con el requisito de subsidiariedad, y que la irregularidad procesal que se alegue tenga un efecto directo sobre la decisión de fondo que se impugna.

Otro argumento expresado por los jueces de tutela para declarar improcedente la acción de tutela promovida por el señor Quintero Bula consistió en que no encontraron superado el requisito de subsidiariedad toda vez que aunque el actor formuló recurso extraordinario de casación contra la sentencia atacada, el mismo fue declarado desierto porque no fue sustentado.

Como quedó establecido en el marco teórico de esta providencia (fundamento jurídico 4.3.) el recurso extraordinario de casación no afecta el examen del requisito de subsidiariedad cuando se verifica que el mismo no resulta idóneo ni eficaz para la garantía de los derechos fundamentales que se reclama.

En el caso bajo análisis, la Sala evidencia que el señor Quintero Bula se encuentra en situación de vulnerabilidad por causa de las enfermedades que presenta “meningioma, edema cerebral, epilepsia, incontinencia urinaria”, depende de un tercero para realizar todas sus actividades básicas tales como bañarse, vestirse, cepillarse los dientes, comer, usa pañales y para su traslado debe utilizar una silla de ruedas. Estas circunstancias se pudieron constatar a partir de las fotografías que obran en el expediente[39] y que dan cuenta de su deteriorado estado de salud.

Además, advierte la Sala que el actor tiene 65 años de edad y no percibe una pensión de jubilación, ni cuenta con una fuente de ingresos que le permitan garantizar su subsistencia

y los costos de la prestación de servicios médicos excluidos del plan obligatorio de salud que son indispensables para el manejo de las patologías que presenta. Refirió en la tutela, que su esposa no cuenta con un ingreso fijo y que dependen de la ayuda económica que puedan proporcionarles sus hijos, la cual no es suficiente en la medida que ellos deben garantizar la subsistencia de sus propios hogares.

En ese contexto, el reconocimiento de la pensión de invalidez que persigue el señor Quintero Bula representa su única alternativa de obtener un ingreso que le permita satisfacer sus necesidades básicas en esa difícil condición de salud, por lo tanto exigirle el agotamiento del recurso de casación resulta desproporcionado. De acuerdo con ello, la Sala encuentra que el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho y que, por lo tanto, respecto a ese punto, la acción de tutela es procedente.

Estudio de fondo de la acción de tutela contra las sentencias acusadas

2.13. Superado el estudio de la procedibilidad material de la acción de tutela, la Sala analizará si las sentencias proferidas por el Juzgado Octavo Laboral del circuito de Barranquilla y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad adolecen de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo al alcance del principio de condición más beneficiosa que admite que en el reconocimiento de la pensión de invalidez se aplique el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en una norma derogada, aun cuando la misma no corresponda a la inmediatamente anterior.

2.14. Concretamente, los jueces laborales negaron las pretensiones de la demanda ordinaria promovida por el señor Quintero Bula contra el ISS (hoy Colpensiones) bajo el argumento de que no cumplía el requisito de densidad en las cotizaciones para el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 (según la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla) y por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 (señaló el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla).

En todo caso, en ambos pronunciamientos se abordó el análisis del principio de aplicación más beneficiosa en los siguientes términos:

2.14.1. El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla tomó como referente el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 como norma aplicable a la solicitud del reconocimiento de la pensión de invalidez y de acuerdo con ello, conforme al principio de condición más beneficiosa, analizó el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en la norma inmediatamente anterior esto es: el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993. No obstante, advirtió que el señor Quintero Bula tampoco cumplía dicho presupuesto.

Frente a lo anterior, advierte la Sala que el Juzgado accionado limitó el alcance de la aplicación del principio de condición más beneficiosa a la norma inmediatamente anterior y se abstuvo de incluir en el análisis del requisito de densidad en las cotizaciones lo establecido en una norma más antigua, como es el caso del artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990, aun cuando el señor Quintero Bula acreditó que cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993 cumplía el presupuesto pensional de aquella norma.

De esa manera, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla desconoció el precedente constitucional en torno al alcance del principio de condición más beneficiosa que admite que para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez, se aplique el requisito de densidad en las cotizaciones conforme a lo establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 (300 semanas en cualquier época antes de la invalidez) aunque esta norma esté derogada y no corresponda a la inmediatamente anterior tomando como referente la Ley 860 de 2003. Así, se desprotegió la expectativa legítima que forjó el señor Quintero Bula antes de que entrara en vigencia la Ley 100 de 1993 en torno al acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez pues para aquella época había cotizado 778 semanas al régimen pensional a través del ISS.

2.14.2. Por su parte, la Sala Laboral del Tribunal superior de Barranquilla consideró que la norma aplicable a la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez formulada por el señor Quintero Bula corresponde al artículo 11 de la Ley 797 de 2003 en la medida que esta norma estuvo vigente entre el 29 de enero y el 11 de noviembre de 2003 y la invalidez se estructuró el 29 de octubre de ese mismo año.

El requisito de densidad en las cotizaciones establecido en aquella norma para el caso de invalidez causada por enfermedad, consiste en la acreditación de 50 semanas de cotización

dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. En ese marco, el Tribunal accionado concluyó que el accionante no cumplió con los presupuestos para el reconocimiento de la pensión de invalidez dado que dentro de los tres años anteriores al 23 de octubre de 2003 no efectuó aportes al sistema pensional.

Asimismo, rechazó la posibilidad de analizar el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en una norma ya derogada. En concreto, expresó: “Para la Sala, el a quo cae en el equívoco al darle aplicación al texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 en virtud del principio de condición más beneficiosa, como quiera que la norma que gobierna en caso de otorgar la pensión de invalidez, lo es la norma vigente al momento de la estructuración de la invalidez y como quiera que el sub-lite ello aconteció el 29 de octubre de 2003 la norma vigente es el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por la [Ley 797 de 2003]”.

Frente a lo anterior, advierte la Corte que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla plantea un argumento que desconoce aún más el alcance el principio de condición más beneficiosa en el reconocimiento de la pensión de invalidez, pues en criterio de este órgano judicial este principio no tiene aplicación alguna.

Entonces, considera la Sala que la sentencia proferida por el Tribunal accionado desconoce el precedente constitucional consolidado en la Corte Constitucional en torno a la aplicación del principio de condición más beneficiosa en virtud del cual las entidades que tienen a su cargo el reconocimiento de la pensión de invalidez de una persona que no cumple los presupuestos para acceder a dicha prestación pensional conforme al régimen vigente en el momento en que se estructuró la invalidez pero, que sí acredita los establecidos en otra norma anterior ya derogada deben aplicar este último precepto. De esa manera, se protege la expectativa legítima que ha forjado el afiliado en torno a la posibilidad de obtener el reconocimiento de este derecho pensional y que resulta afectada con el tránsito normativo.

2.15. A partir de las anteriores consideraciones la Corte Constitucional concederá el amparo de los derechos fundamentales solicitado por el señor Jorge David Quintero Bula. En consecuencia, la Sala Novena de Revisión dejará sin valor y efecto la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla el 14 de julio de 2011 y la

sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad el 22 de mayo de 2012 dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor Quintero Bula contra el ISS (hoy Colpensiones), así como las sentencias adoptadas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 30 de marzo de 2016 y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 2 de junio de 2016. Asimismo, dictará las órdenes que sean del caso para la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados.

2.16. Antes de establecer estas órdenes de protección, es necesario señalar que cuando la vulneración deviene de una providencia judicial el Tribunal Constitucional ha asumido las siguientes modalidades de protección: (i) si en el proceso ordinario uno de los fallos de instancia ha sido conforme a la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, el juez de tutela debe dejar sin efecto la sentencia contraria al precedente y, en su lugar, confirmar el fallo de instancia que se ajusta a la jurisprudencia constitucional y; (ii) si ninguno de los fallos de instancia del proceso ordinario ha sido favorable a las pretensiones, esta Corporación ha adoptado directamente las medidas necesarias de protección, dictando sentencia sustitutiva o de remplazo (SU-917/10 MP Jorge Iván Palacio Palacio).

2.17. La sentencia de reemplazo se justifica en este caso, por la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el señor Jorge David Quintero la cual se ha evidenciado en el desarrollo de esta providencia a partir de las siguientes circunstancias: (i) la grave afectación de su mínimo vital dado que a su avanzada edad -65 años- no percibe una pensión de vejez que le permita garantizar su subsistencia (ii) el deteriorado estado de salud que lo mantiene postrado a una silla de ruedas, dependiendo de un tercero para realizar todas sus actividades básicas, circunstancias que no solo le impiden acceder a una fuente de ingresos económicos sino también le generan costos adicionales de bienes y servicios que requiere para mejorar su condición de vida. (ii) Su esposa no tiene ingresos económicos por lo que ambos dependen de la ayuda que proporcionan sus hijos quienes también deben garantizar el sostenimiento de sus propios hogares.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta que los jueces ordinarios adoptaron una decisión uniforme al resolver desfavorablemente las pretensiones del demandante, la Sala Novena de Revisión dictará una sentencia de reemplazo.

2.18. La Corte abordará el estudio de los presupuestos para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez. Para tal efecto, establecerá en primer lugar cuál es la norma aplicable al caso bajo análisis y, luego verificará si cumple o no los requisitos pensionales de la misma. En caso contrario, verificará si se configuran los presupuestos jurisprudenciales para aplicar el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990.

2.18.1. Teniendo en cuenta que la invalidez que presenta el señor Jorge David Quintero Bula se estructuró el 29 de octubre de 2003 la norma aplicable es la vigente para ese momento, esto es el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones efectuadas por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003. Este último precepto estuvo vigente desde el momento de su promulgación (29 de enero de 2003) hasta el 11 de noviembre de 2003 cuando la Corte Constitucional declaró su inexequibilidad[40].

2.18.2. Ahora, pasará la Corte a verificar el cumplimiento de los requisitos pensionales conforme a la norma señalada, teniendo en cuenta que la invalidez se originó en una enfermedad de origen común los requisitos que debe acreditar el señor Quintero Bula son los siguientes:

(i) Estado de invalidez. Este requisito se encuentra regulado en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 que establece que “se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”.

Al respecto, observa la Sala que de acuerdo con lo manifestado por el accionante, el señor Quintero Bula presenta una pérdida de la capacidad laboral equivalente al 69.40%. Este aspecto no ha sido objeto de controversia ni en el trámite de la demanda ordinaria laboral ni en el de la acción de tutela.

(ii) Requisito de densidad en las cotizaciones. De acuerdo con el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 (vigente para el momento en que se estructuró la invalidez), el señor Quintero Bula debe acreditar que efectuó como mínimo “50 semanas en los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración cotizaciones al sistema pensional”.

A partir del análisis del reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones que obra

en el expediente[41] la Sala constató que el actor cotizó un total de 778 semanas, en los siguientes periodos:

Periodo

Semanas cotizadas

11 de enero de 1972 hasta 1 de marzo de 1974

111.57

28 de agosto de 1974 hasta 1 de noviembre de 1979

270.29

396.00

De lo anterior, se concluye que el señor Jorge David Quintero Bula cotizó al sistema pensional hasta el 31 de agosto de 1987. Por lo tanto, aquél no cumple el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en esta norma, como quiera que dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez (29 de octubre de 2003) no efectuó aportes al sistema pensional.

2.19. No obstante, a partir del reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones la Sala observa que el actor en su vida laboral cotizó 778 semanas al régimen de pensión en el ISS. En ese marco, en aplicación del principio de condición más beneficiosa analizará el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones conforme a lo establecido en una norma anterior al artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por el artículo 11 de la Ley 797 de 1993.

2.19.1. Para tal efecto, comenzará este estudio en la norma inmediatamente anterior, esto es el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 que exigía que el afiliado hubiese cotizado 26 semanas al momento de la invalidez y en caso de no estar activa la afiliación, debía acreditar 26 semanas en el año anterior a la fecha en que se estructuró la invalidez.

Entonces, teniendo en cuenta que la invalidez se estructuró el 29 de octubre de 2003 el señor Quintero Bula cotizó al sistema pensional hasta el 31 de agosto de 1980, este requisito no se cumple.

2.19.2. De acuerdo con lo anterior, la Sala continuará el análisis de este requisito conforme a una norma más antigua: artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 que exigía 150 semanas cotizadas dentro de los 6 anteriores a la fecha en que se estructuró la invalidez o 300 semanas en cualquier época.

Al respecto, la Sala advierte que cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993 el señor Quintero Bula sí acreditaba los presupuestos establecidos en esta norma, en la medida que para entonces había cotizado 778.57 semanas superando así las 300 exigidas.

2.20. Por lo tanto, en virtud del principio de condición más beneficiosa la Sala deberá inaplicar, en este caso, lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por el artículo 11 de la Ley 797 de 2003 que señalaba como requisito para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez 50 semanas cotizadas antes de la fecha de estructuración de la enfermedad. En su lugar, admitirá como requisito de densidad en las cotizaciones el establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 el cual, como se expuso en el numeral anterior, el actor cumple pues además de que fue calificado con una pérdida de la capacidad laboral superior al 50% cuenta con más de 300 semanas cotizadas en “cualquier época” antes de estructurada la invalidez.

2.21. Bajo este escenario, la Sala ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones que dentro de los quince días siguientes a la notificación de esta sentencia reconozca la pensión de invalidez a partir de la fecha en que se consolidó su derecho.

3. Expediente T-5627326. Jaime Toro Arango contra Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira y Colpensiones.

3.1. El señor Jaime Toro Arango tiene 72 años de edad y presenta una pérdida de la capacidad laboral del 50.39%, con fecha de estructuración 4 de octubre de 2011 por causa de las siguientes enfermedades: “hipertensión arterial esencial, diabetes mellitus crónica, deficiencia cardíaca (angina), gastritis crónica y restricción de movimiento en el hombro izquierdo”.

3.3. Solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo esta entidad negó esta petición en consideración a que el señor Toro Arango no cumplía con el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 en la medida que en los tres años anteriores a la fecha en que se estructuró la invalidez (4 de octubre de 2011) no efectuó cotizaciones al régimen pensional.

3.4. Bajo este escenario, a través de apoderado judicial el señor Toro Arango promovió demanda ordinaria laboral contra el Colpensiones con el fin de que se ordenara el reconocimiento de la pensión de invalidez. Admitió, que no acredita la densidad en las cotizaciones exigida en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 y en razón a ello, solicitó que en virtud del principio de condición más beneficiosa se aplicara lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990, teniendo en cuenta que a la fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 ya tenía las semanas cotizadas que exigía esta norma (300 semanas en cualquier época antes de estructurada la invalidez) y por lo tanto había forjado una expectativa legítima frente al acceso a esta prestación pensional.

3.5. En primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del circuito de Pereira dispuso el reconocimiento de la pensión de invalidez. Para tal efecto, en virtud del principio de condición más beneficiosa analizó el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones conforme a lo establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 aunque este precepto se encuentra derogado. Consideró, que cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993 el señor Toro Arango había forjado una expectativa legítima en torno al acceso del reconocimiento de la pensión de invalidez pues al 1 de abril de 1994 tenía 548 semanas cotizadas al sistema pensional que no puede desconocerse.

3.6. Esta sentencia no fue apelada. Sin embargo, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira en el grado de consulta. En esta instancia, la sentencia proferida por el Juez Segundo Laboral fue revocada, bajo los siguientes argumentos:

3.6.1. El Tribunal accionado, admitió que en virtud del principio de condición más beneficiosa debe analizarse la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez efectuada por el señor Toro Arango en el marco de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990.

3.6.2. De acuerdo con ello, el Tribunal constató los presupuestos establecidos para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez en el Acuerdo 049 de 1990.

Al respecto, determinó, que el señor Toro Arango cumplía el requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º de este precepto pero que no acreditaba el presupuesto pensional señalado en el artículo 5º del Acuerdo, toda vez que no se acreditó la pérdida de “la capacidad laborativa para desempeñar el oficio o profesión para el cual está capacitado y que constituye su actividad habitual y permanente”, pues al momento en que se estructuró la invalidez aquél ya no ejercía alguna actividad laboral. Manifestó que el accionante tenía 68 años de edad al momento en que se estructuró la invalidez y por lo tanto las enfermedades que presenta corresponden a “achaques propios de la vejez”.

3.7. Bajo ese escenario, el señor Toro Arango formuló acción de tutela contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira. Consideró que la sentencia proferida por dicha autoridad judicial adolece de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo a la aplicación del principio de condición más beneficiosa en el análisis de la solicitud del reconocimiento de la pensión de invalidez, al otorgarle un alcance diferente al establecido por la Corte Constitucional.

3.8. En primera instancia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo de los derechos fundamentales solicitado por el señor Jaime Toro Arango al no encontrar superado el requisito de subsidiaridad, toda vez que no se agotó el recurso extraordinario de casación. En el mismo sentido, se pronunció la Sala de Casación Penal en segunda instancia.

3.9. Bajo este escenario, la Sala analizará el cumplimiento de los requisitos generales de la acción de tutela contra providencias judiciales conforme a las consideraciones de esta providencia. Superado este estudio, determinará si la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira adolece de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional relativo al alcance del principio de condición más beneficiosa en el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Verificación del cumplimiento de las causales genéricas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

3.10. Que la cuestión que se discute resulte de evidente relevancia constitucional.

Observa la Sala que la posible violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital configuran una circunstancia de relevancia constitucional, teniendo en consideración que el afectado en razón de su edad -72 años- y la pérdida de la capacidad laboral del 50.39% es un sujeto de especial protección constitucional.

3.11. Que se hayan identificado plenamente los derechos vulnerados y los hechos vulneratorios de los mismos.

El señor Jaime Toro Arango identificó la manera como las entidades accionadas vulneraron sus derechos fundamentales:

(i) Respecto de Colpensiones, adujo que esta entidad vulneró su derecho a la seguridad social y al mínimo vital con la negativa de admitir la aplicación del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 en la solicitud del reconocimiento de la pensión de invalidez.

(ii) En relación con la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira consideró que este órgano judicial desconoció el debido proceso con la revocatoria de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral de Pereira que había ordenado a Colpensiones reconocer la pensión de invalidez al actor.

En concreto, el actor acusa la sentencia proferida por el Tribunal accionado de adolecer de defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional al otorgarle un alcance diferente al principio de condición más beneficiosa que admite la aplicación del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990.

3.12. Que la actuación haya respetado el principio de inmediatez.

En este punto, es indispensable analizar que la acción de tutela haya sido promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos que se consideran vulneratorios de los derechos fundamentales, con el fin de evitar que el transcurso del tiempo desvirtúe la transgresión o amenaza de tales derechos.

En la caso bajo estudio este requisito se cumple. En efecto, la Sala constató que la sentencia contra la cual se dirige la acción de tutela se profirió el 25 de febrero de 2016 y la demanda se promovió el 23 de mayo de 2016.

3.13. Que no se trate de una sentencia de tutela.

Este presupuesto se cumple, pues la acción de tutela se dirige contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira en el grado de consulta, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor Jaime Toro Arango contra Colpensiones.

3.14. Que se haya cumplido con el requisito de subsidiariedad, y que la irregularidad procesal que se alegue tenga un efecto directo sobre la decisión de fondo que se impugna.

Los jueces de instancia encontraron que el caso bajo análisis no cumple el requisito de subsidiariedad en consideración que el señor Toro Arango no promovió recurso extraordinario de casación.

Al respecto, teniendo en cuenta los fundamentos jurídicos desarrollados en esta providencia (supra numeral 4.3.) la Sala encuentra que en este caso el recurso extraordinario de casación no resulta idóneo ni eficaz para la garantía de los derechos fundamentales del señor Toro Arango quien a sus 75 años de edad no percibe una pensión de vejez, así como tampoco algún ingreso económico que le permita garantizar su subsistencia y la de su esposa de 67 años de edad. Circunstancia que se evidencia a partir de la constatación de la vinculación del accionante en el nivel 2 del Sisben[43].

En ese contexto, el reconocimiento de la pensión de invalidez que persigue el señor Toro Arango representa su única alternativa para obtener un ingreso que le permita satisfacer sus necesidades básicas en esa difícil condición de salud, por lo tanto exigirle el agotamiento del recurso de casación resulta desproporcionado. De acuerdo con ello, la Sala encuentra que el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho y que, por lo tanto, respecto a ese punto, la acción de tutela es procedente.

Estudio de fondo de la acción de tutela contra las sentencias acusadas

3.15. Superado el estudio de la procedibilidad formal de la acción de tutela, la Sala analizará

si la sentencia proferida por la Sala Laboral de Tribunal Superior de Pereira adolece de defecto sustantivo.

El Tribunal, consideró que en virtud del principio de condición más beneficiosa debe aplicarse en el estudio de la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 pero de manera integral, es decir, que el señor Toro Arango debe acreditar, además del requisito de densidad en las cotizaciones establecido en el artículo 6º de esta norma, que la invalidez le impide ejercer su actividad laboral “habitual y permanente” de conformidad con el artículo 5º del Acuerdo.

Este requisito, en criterio del órgano judicial accionado no se cumple pues para el momento en que se estructuró la invalidez, el actor tenía 68 años de edad y no ejercía alguna actividad laboral.

3.16. Al respecto, es preciso considerar que la finalidad del principio de condición más beneficiosa radica en la protección de una expectativa legítima que forjó una persona en torno al acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez que no puede verse afectada por el tránsito normativo, teniendo en cuenta que para el acceso a esta prestación pensional el legislador no previó un régimen de transición.

De acuerdo con lo anterior, advierte la Sala que la aplicación de la norma respectiva deberá limitarse en lo pertinente al requisito pensional en que se funda la expectativa legítima que haya forjado el peticionario frente al acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez. En este caso, el requisito de densidad en las cotizaciones.

Es decir, para determinar el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez el señor Jaime Toro Arango se deben verificar dos requisitos, conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993:

(i) La pérdida de la capacidad laboral superior al 50% conforme a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993[44].

Este requisito se cumple en este caso, pues según el dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral expedido por la Junta Regional de Risaralda, el señor Toro Arango presenta una pérdida de la capacidad laboral del 50.39%[45].

(ii) Requisito de densidad en las cotizaciones. Teniendo en cuenta la fecha en que se estructuró la invalidez -4 de octubre de 2011- la norma aplicable es artículo 39 de la Ley 100 de 1993 que fue modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que establece que para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez el peticionario debe acreditar 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez.

En este caso, este presupuesto no se cumple, ya que como se constató en el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones[46] entre el 4 de octubre de 2008 y el 4 de octubre de 2011 cotizó 27 días.

Entonces, en virtud de la aplicación del principio de condición más beneficiosa la Sala advierte que debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990 en lo pertinente al requisito de densidad en las cotizaciones en los siguientes términos: “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”

Al respecto, encuentra la Sala que este presupuesto pensional se cumple toda vez que al 1 de abril de 1994 el actor acreditaba 543 semanas cotizadas.

3.17. De acuerdo con lo expuesto, la sentencia acusada incurrió en un defecto sustantivo al otorgarle al principio de condición más beneficiosa un alcance que no tiene y que incluso lo contradice. Ello, en la medida que aplicó un precepto que protege una expectativa legítima alcanzada con el cumplimiento del requisito de densidad en las cotizaciones, pero al tiempo incluyó la exigencia de un presupuesto pensional que no proporciona un beneficio para el señor Toro Arango en el acceso al reconocimiento de la pensión de invalidez.

3.18. A partir de las anteriores consideraciones la Corte Constitucional concederá el amparo de los derechos fundamentales solicitado por el señor Jaime Toro Arango. En consecuencia, la Sala Novena de Revisión dejará sin valor y efecto la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira el 25 de febrero de 2016, así como las sentencias adoptadas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 13 de abril de 2016 y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 16 de junio de 2016 y confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 3 de febrero de 2015.

IV. 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 Política,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado Catorce Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín el 13 de enero de 2016 y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín el 25 de febrero de 2016, que declararon improcedente la acción de tutela promovida por el señor Aldemar de Jesús Santamaría Calle. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del accionante.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia efectúe el reconocimiento de la pensión de invalidez en favor del señor Santamaría Calle conforme a los requisitos establecidos en el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990, a partir de la fecha en que se consolidó su derecho.

TERCERO.- REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 30 de marzo de 2016 y por la Sala de Casación Penal de la misma Corporación el 2 de junio de 2016, que declararon improcedente la presente acción constitucional. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital del señor Jorge David Quintero Bula. En consecuencia, DEJAR SIN VALOR NI EFECTO la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla el 14 de julio de 2011 y la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla el 22 de mayo de 2012 dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor Quintero Bula contra el ISS (hoy Colpensiones).

CUARTO.- ORDENAR a Colpensiones que dentro de los (cinco) 5 días siguientes a la notificación de esta providencia reconozca al señor Jorge David Quintero Bula la pensión de invalidez desde la fecha en que se estructuró este derecho.

QUINTO.- REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 13 de abril de 2016 y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 16 de junio de 2016 que declararon improcedente la presente acción de tutela, en su lugar CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital del señor Jaime Toro Arango. En consecuencia, DEJAR SIN VALOR Y EFECTO la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira el 25 de febrero de 2015.

SEXTO.- ORDENAR a Colpensiones que dentro de los (cinco) 5 días siguientes a la notificación de esta providencia reconozca la pensión de invalidez al señor Jaime Toro Arango desde la fecha en que se estructuró su derecho pensional.

SÉPTIMO.- Por la Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaría General

[1] Este requisito consistía en 150 semanas cotizadas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o 300 semanas, en cualquier época.

[2] Este requisito consistía en 150 semanas cotizadas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o 300 semanas, en cualquier época.

[3] Sentencias T-475 de 2015 MP (E) Myriam Ávila Roldán, T-491 de 2015 MP Jorge Iván Palacio Palacio, T-030 de 2013 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-038 de 2013 MP Jorge Iván Palacio Palacio, T-063 de 2013 MP Luis Guillermo Guerrero Pérez, T-153 de 2012 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-715 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva T-010 de 2010 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-021 de 2010 MP Humberto Sierra Porto, T-414 de 2009 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-038 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, T-660 de 1999 MP Álvaro Tafur Galvis. Entre muchas otras.

[4] Sentencia T-018 de 2014 MP Luis Guillermo Guerrero.

[5] MP Luis Ernesto Vargas Silva. En este sentido ver sentencias T-634-02 MP Eduardo Montealegre Lynett, T-597 de 2009 MP Juan Carlos Henao, T-118 de 2001 MP Martha Victoria Sáchica Moncaleano, T-660 de 1999 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-050-04 MP Jaime Córdoba Triviño, MP Humberto Sierra Porto, T-159-05, T-740 de 2007 MP Gerardo Monroy Cabra, T-081 de 2010 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-315 de 2011 MP Jorge Iván Palacio Palacio, T-043 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-973 de 2012 MP Alexei Julio Estrada, T-134 de 2013 MP Jorge Iván Palacio Palacio.

[6] Reiterada en la sentencia T-639 de 2015 MP Alberto Rojas Ríos.

[7] Sentencia T-414 de 2009 MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[9] Sentencia T-137 de 2016 MP Luis Ernesto Vargas Silva. En igual sentido ver las sentencias T-344 de 2011 MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-159 de 2010 MP Humberto Antonio Sierra Porto, T-983 de 2007 MP Jaime Araujo Rentería, T-573 de 2002 MP Rodrigo Escobar Gil.

[10] Artículo 86 Superior.

[11] Sentencias T-565 de 2006 MP Rodrigo Escobar Gil, T-363 de 2006 MP Jaime Araujo Rentería, T-661 de 2007 MP Jaime Araujo Rentería, T-249 de 2008 MP Jaime Córdoba Triviño, T-027 de 2008 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-381 de 2004 MP Jaime Araujo Rentería.

[12] MP Jaime Córdoba Triviño. Esta sentencia ha sido reiterada en las siguientes sentencias: T-121 de 2016 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-071 de 2016 MP Gloria Stella Ortiz Delgado, T-776 de 2015 MP María Victoria Calle Correa, T-739 de 2015 MP Luis

Guillermo Guerrero Pérez, T-967 de 2014 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

[13] T-713 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-629 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-273 de 2015 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-546 de 2014 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, T-143 de 2014 M.P. Alberto Rojas Ríos), T-240 de 2013 M.P. María Victoria Calle Correa, T-136 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-259 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-888 de 2010 M.P. María Victoria Calle Correa.

[14] Sentencia T-401 de 2015 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

[15] MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[16] Sentencias T-773 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-1093 de 2014 MP Luis Ernesto Vargas Silva, Sentencia T-1048 de 2008 MP Rodrigo Escobar Gil.

[17] Sentencia SU-556 de 2014 MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[18] Sentencia C-104 de 1993 MP Alejandro Martínez Caballero.

[19] Sentencias T-292 de 2006 MP Manuel José Cepeda Espinosa, SU-640 de 1998 MP Eduardo Cifuentes Muñoz, T-462 de 2003 MP Eduardo Montealegre Lynett, T-086 de 2007 MP Manuel José Cepeda Espinosa.

[20] MP Eduardo Montealegre Lynett. Reiterada en la sentencia T-918 de 2010 MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[21] MP Humberto Sierra Porto.

[22] MP Alfredo Beltrán Sierra.

[23] Teniendo en cuenta la materia del caso que se examina, la Sala abordará el desarrollo normativo de la pensión de invalidez, a partir del Acuerdo 049 de 1992.

[24] Sentencia T-137 de 2016 MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[25] Sentencia C-428 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

[26] En este sentido se pueden consultar, entre otras las siguientes sentencias T-576 de

2013 MP Alberto Rojas Ríos, T-549 de 2014 y T-974 de 2014 MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[27] Sentencia T-384 de 2015 MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[28] T-1291 de 2005 MP Clara Inés Vargas Hernández. Reiterada en las Sentencias T-221 de 2006 MP Rodrigo Escobar Gil y T-1064 de 2006 MP Clara Inés Vargas Hernández, T-628 de 2007 Clara Inés Vargas Hernández.

[29] MP Mauricio González Cuervo.

[30] MP Nilson Pinilla Pinilla. Reiterada en las sentencias T-298 de 2012, T-508 de 2013 y T-1042 de 2012 del mismo magistrado, T-843 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-051 de 2014 MP Alberto Rojas Ríos, T-818 de 2014 MP (E) Martha Victoria Sáchica Méndez, T-320 de 2014 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-128 de 2015 MP Jorge Iván Palacio Palacio.

[31] MP María Victoria Calle Correa.

[32] MP Mauricio González Cuervo.

[33] Esta postura fue reiterada por esta Corporación recientemente en la sentencia T-774 de 2015 MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[34] MP María Victoria Calle Correa.

[35] Consulta efectuada el 19 de septiembre de 2016 a las 10:58 a.m. en el siguiente vínculo:

https://wssisbenconsulta.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta/dnp_sisben_consulta.aspx.

[36] Folio 19 cuaderno de instancia.

[37] En la acción de tutela no se señalaron las razones expresadas por las administradoras de pensiones y no se aportaron tales respuestas.

[38] En este sentido se puede consultar las sentencias T-590 de 2014 MP Martha Victoria Sáchica Méndez, T-942 de 2013 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-072 de 2013 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Entre muchas otras.

[39] Folios 82 a 84 del cuaderno de instancia.

[40] Conforme a lo establecido en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996 “Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”. En la sentencia C-1053 de 2003 que declaró la inexecutable del artículo 11 de la Ley 797 de 2003 la corte no moduló el alcance de esta decisión.

[41] Folio 46 del cuaderno de instancia.

[42] Folio 12 del cuaderno de instancia.

[43] Consulta efectuada en https://wssisbenconsulta.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta/dnp_sisben_consulta.aspx el 23 de septiembre de 2016 a las 11:48 a.m. El reporte impreso obra a folio 13 del cuaderno de la Corte Constitucional.

[44] ARTICULO. 38.-Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

[45] Folios 8 a 11 del cuaderno de instancia.

[46] Folio 12 del cuaderno de instancia.