

Sentencia T-562/12

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

REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PENSION DE INVALIDEZ Y REGIMEN APLICABLE-Reiteración de jurisprudencia

REQUISITO DE FIDELIDAD PARA PENSION DE SOBREVIVIENTES-Jurisprudencia constitucional/PENSION DE INVALIDEZ Y REQUISITO DE FIDELIDAD-Reiteración de jurisprudencia/PENSION DE INVALIDEZ-Aplicación del artículo 1 de la Ley 860/03 de acuerdo con la sentencia C-428/09

La Sala de Revisión reitera que el requisito establecido en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 para el reconocimiento de la pensión de invalidez, por el cual se exigía al afiliado fidelidad con el sistema del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez, es inconstitucional por ser regresivo y, en consecuencia, tan sólo se deberá exigir la acreditación de la pérdida de capacidad laboral y haber cotizado 50 semanas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

PRECEDENTE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Jurisprudencia constitucional/JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Carácter vinculante para las autoridades públicas

Referencia: expediente T-3401086

Acción de tutela instaurada por el señor Carlos Mario de San Martín Londoño González contra el Instituto de Seguros Sociales.

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil doce (2012)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Adriana María Guillén Arango (E), en

ejercicio de sus atribuciones constitucionales y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido, en única instancia, por el Juzgado Veintiuno Penal del Circuito de Medellín el 27 de enero de 2012, dentro de la acción de tutela promovida por el señor Carlos Mario de San Martín Londoño González contra el Instituto de Seguros Sociales.¹

I. ANTECEDENTES

El señor Carlos Mario de San Martín Londoño González presentó acción de tutela para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la igualdad y a la dignidad humana, los cuales considera vulnerados por el Instituto de Seguros Sociales, al haberle negado la pensión de invalidez argumentando que no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema. Los hechos en los que fundamenta su solicitud son los siguientes:

1. Hechos

1.1. Carlos Mario de San Martín Londoño González nació el 5 de abril de 1965.² En razón de su vinculación laboral se afilió al Instituto de Seguros Sociales y, luego de algunos años de cotización, fue calificado el 20 de enero de 2010 con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de origen común del sesenta y seis punto nueve por ciento (66.9%), con fecha de estructuración del 8 de abril de 2009.³

1.2. El 8 de mayo de 2010 solicitó al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez, petición que fue negada por la entidad accionada por medio de la Resolución No. 22276 del 30 de noviembre de 2010, argumentando que el actor “cotizó a este Instituto en forma interrumpida un total de 167 semanas, de las cuales 65 semanas se cotizaron en los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez”,⁴ pero no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema, “ya que debió haber cotizado [...] 259 semanas”,⁵ entre la fecha en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

1.3. El actor interpuso recurso de reposición en contra de la anterior decisión, la cual fue confirmada por el Instituto de Seguros Sociales - Seccional Antioquia - mediante Resolución No. 032012 del 24 de noviembre de 2011, con fundamento en los mismos argumentos expuestos en la resolución impugnada.

1.4. El señor Londoño González manifiesta que la decisión de la entidad accionada pone en riesgo su derecho al mínimo vital, ya que esa prestación constituye su única expectativa de ingresos. Por lo anterior, interpuso acción de tutela el 20 de enero de 2012 solicitando que se ordene al Instituto de Seguros Sociales que le reconozca y pague su pensión de invalidez.

2. Respuesta de la entidad accionada

El Instituto de Seguros Sociales no se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela.

3. Sentencia objeto de revisión

El Juzgado Veintiuno Penal del Circuito de Medellín negó la tutela de los derechos fundamentales del señor Londoño González mediante sentencia del 27 de enero de 2012. En concepto del juez de instancia, la acción de tutela objeto de estudio se dirige a obtener la protección del derecho a la seguridad social del actor, derecho que hace parte de los clasificados como sociales, económicos y culturales, que sólo pueden ser protegidos por medio de la acción de tutela en conexidad con el derecho al mínimo vital. El juez de instancia no encontró acreditada la vulneración del derecho al mínimo vital del actor.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico

La acción de tutela instaurada por el señor Carlos Mario de San Martín Londoño González le plantea a la Corte el siguiente problema jurídico:

¿Vulnera una entidad administradora de fondos de pensiones (Instituto de Seguros Sociales) los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana de uno de sus afiliados (Carlos Mario de San Martín Londoño González), por haberle negado el reconocimiento de la pensión de invalidez argumentando que no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema, sin tener en cuenta que ese requisito fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional por medio de la sentencia C-428 de 2009, y que la jurisprudencia de las distintas salas de revisión ha señalado que los efectos de esa sentencia también son aplicables a situaciones en las que la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la declaratoria de inexecutable del requisito de fidelidad al sistema?

Para resolver el anterior problema jurídico, la Sala estudiará la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. En segundo lugar, reiterará la jurisprudencia de esta Corporación en la que se señala que los efectos de la sentencia C-428 de 2009 también son aplicables a situaciones en las que la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la declaratoria de inexecutable del requisito de fidelidad al sistema, y la aplicará al caso objeto de estudio.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia.

La Sala de Revisión considera necesario establecer si la acción de tutela es procedente en el presente caso, pues, en principio, el ordenamiento dispone otros medios de defensa judicial para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

En efecto, de la interpretación del artículo 86 de la Constitución Política,⁷ la Corte ha concluido que la acción de tutela procede de manera excepcional para la protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando el medio existente no sea idóneo o eficaz para la defensa de los derechos cuyo amparo se pretende.⁸

Ahora bien, la idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario debe ser analizada en cada caso concreto y respecto de los derechos fundamentales cuya protección se reclama, de

conformidad con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, en el que se establece que la existencia de otro medio de defensa judicial “será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.”

Así, en casos similares en los que personas que han sido declaradas inválidas, y no cuentan con recursos económicos para asumir los costos de una vida en condiciones mínimas de dignidad, cuando solicitan el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez, la Corte ha determinado que la acción de tutela es un mecanismo judicial procedente para proteger los derechos fundamentales de estas personas, porque los medios ordinarios no resultan eficaces. Específicamente, la Corporación ha sostenido:

“[...] cuando la reclamación pensional se concreta en el reconocimiento de una pensión por invalidez, la jurisprudencia constitucional ha considerado que se trata de un derecho fundamental per se, susceptible de protección por vía del amparo constitucional, particularmente por coincidir dos elementos fundamentales: (i) por una parte, la calidad del sujeto que la reclama. Es claro que las circunstancias de vulnerabilidad y de debilidad manifiesta de una persona declarada inválida, hacen necesaria la inmediata protección del derecho a la pensión de invalidez, asegurando de esa manera la garantía y respeto de derechos fundamentales como la vida, la dignidad, la integridad física y el mínimo vital entre otros; (ii) En segundo lugar, porque la importancia de tal reconocimiento radica en el hecho de que en la gran mayoría de los casos, esta prestación se constituye en el único sustento económico con el que contaría la persona y su grupo familiar dependiente para sobrellevar su existencia en condiciones más dignas y justas”.⁹

Tal como lo manifiesta el juez de instancia, el tutelante dispone de otro medio de defensa judicial ante la justicia laboral ordinaria para la protección de sus derechos. Sin embargo, la Sala de Revisión considera que ese mecanismo no es idóneo para proteger los derechos fundamentales del actor, pues se trata de una persona que se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta ya que perdió el sesenta y seis punto nueve por ciento (66.9%) de su capacidad laboral,¹⁰ quien además manifiesta que no cuenta con una fuente de ingresos para suplir sus necesidades básicas, ni con la capacidad laboral requerida para procurarse su sostenimiento. Ante estas circunstancias, el mecanismo judicial ordinario no resulta eficaz para proteger el derecho al mínimo vital del actor, haciendo que la acción de tutela, por su celeridad, sea el mecanismo judicial procedente para hacer valer el derecho a

la pensión de invalidez del señor Carlos Mario de San Martín Londoño González.

4. Requisitos para acceder a la pensión de invalidez y régimen aplicable. Reiteración de jurisprudencia.

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio y un derecho fundamental irrenunciable, el cual debe prestarse en los términos que establezca la ley. En desarrollo de esta norma constitucional, el legislador expidió la Ley 100 de 1993, “por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, estableciendo el Sistema de Seguridad Social Integral, dentro del cual se encuentra el Sistema General de Pensiones que tiene por objeto garantizar a la población una protección frente a las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte.

Respecto de las contingencias derivadas de la invalidez por riesgo común,¹¹ el Sistema General de Pensiones consagró el reconocimiento de una pensión de invalidez para aquellas personas que cumplieran los requisitos establecidos en el artículo 39 de la citada ley,¹² o, el reconocimiento de una indemnización sustitutiva a la pensión de invalidez para aquellos afiliados que al momento de estructuración de su invalidez no hubieren reunido los requisitos para adquirir esa prestación.

Pues bien, en el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, se establecieron dos tipos de requisitos que debían cumplir las personas que habían sido declaradas inválidas para que se les reconociera el derecho a la pensión de invalidez, dependiendo de si estaban cotizando al sistema al momento de producirse el estado de invalidez o si habían dejado de cotizar. En el primer evento, el afiliado debía haber “cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez”, en el segundo evento, el afiliado al sistema debía haber “efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez”.

Los anteriores requisitos fueron modificados por el Legislador mediante la expedición de la Ley 860 de 2003 “[p]or la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones”.¹³ En esta norma se eliminó la diferenciación entre los requisitos para a los afiliados que se encontraran cotizando al momento de producirse el estado de invalidez y aquellos que hubieran dejado

de cotizar, exigiendo para todos los afiliados que hubieren sido declarados inválidos por enfermedad común, haber “cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez”.¹⁴

Esta Corporación ha examinado, en sede de tutela, diversas controversias jurídicas suscitadas por los cambios normativos de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez y ha determinado su incompatibilidad con el principio de progresividad de los derechos sociales en casos concretos. Así, en la sentencia T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), al estudiar algunos casos en los que administradoras de fondos de pensiones habían negado el derecho a la pensión de invalidez de sus afiliados, argumentando que no cumplían con el requisito de fidelidad al Sistema, la Corte consideró que la disminución de los niveles de protección, en cuanto al acceso a la pensión de invalidez que prevé la Ley 860 de 2003, no estaba sustentada en razones suficientes que justificaran su imperiosa necesidad. A su vez, estimó que con tales requisitos generaban consecuencias lesivas a grupos poblacionales que, en razón de sus condiciones de debilidad manifiesta, deben ser sujetos de especial protección por parte del Estado. Concretamente dijo la Corporación:

“[...] en apartados anteriores de esta decisión se han expuesto a profundidad los argumentos que ha tenido en cuenta la Corte para concluir, en distintas decisiones, que las modificaciones legislativas al régimen de pensión de invalidez contenidas tanto en la Ley 797/03 como en la Ley 860/03, se muestran injustificadamente regresivas. Ello en la medida que (i) imponen requisitos más gravosos para el acceso a la prestación económica en comento; (ii) no están fundadas en razones suficientes que faculten al Congreso para disminuir el nivel de protección; (iii) afectan con una mayor intensidad a personas que por su avanzada edad y situación de discapacidad, son sujetos de especial protección por parte del Estado; y (iv) no contemplan medidas adicionales que busquen evitar la afectación desproporcionada de los intereses jurídicos de los afiliados al sistema al momento de la modificación legal, entre ellos un régimen de transición.”¹⁵

Estos análisis fueron realizados cuando no existía un pronunciamiento del pleno de la Corporación sobre la exequibilidad del artículo 1° de la Ley 860 de 2003. Al respecto, la

sentencia T-287 de 2008¹⁶ señaló:

“Por lo tanto, mientras no haya un pronunciamiento del pleno de esta Corte sobre la exequibilidad del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, en sede de tutela el juez podrá inaplicar dicho artículo y ordenar que se aplique la norma anterior más favorable de la Ley 100 de 1993 (artículo 39), cuando se constaten circunstancias de especial vulnerabilidad”.¹⁷

Posteriormente, en la sentencia C-428 del 1 de julio de 2009,¹⁸ el Tribunal Constitucional con ocasión de una demanda presentada contra el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, analizó si la norma resultaba contraria al principio de no regresividad, consagrado en el artículo 48 de la Constitución y otros postulados de carácter internacional¹⁹ que conforman el bloque de constitucionalidad, en relación con lo contemplado en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. En esta sentencia la Corte sostuvo:

“En relación con el requisito de cotizar 50 semanas en los últimos tres (3) años para tener derecho a la pensión de invalidez, incluido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, cabe decir que este aspecto de la reforma no implica una regresión en materia de exigibilidad 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. [...]

Este aspecto es especialmente relevante si se tiene en cuenta la evidente inestabilidad del mercado laboral colombiano en el que tan sólo el 39% de las personas afiliadas al sistema pensional paga su cotización en un mes dado²⁰. Lo anterior implica que la medida, a pesar de hacer más gravoso el requisito de semanas mínimas de cotización, prima facie, en realidad está permitiendo a ciertos grupos poblacionales el acceso a una prestación que anteriormente les estaba vedada: les exigía cotizar el 50% del tiempo trabajado en el año inmediatamente anterior al momento de la estructuración de la invalidez en caso de que no se encontraran cotizando, dejando de lado situaciones como la informalidad o el desempleo que tanto afectan a la población. En el actual régimen, el porcentaje exigido es variable y en promedio se ubica en el 33% de la carga de cotización, es decir, que supone cotizar en promedio 16.6 semanas en cada año durante los últimos 3 años, siendo antes que regresiva, favorable a los intereses de muchos cotizantes, sobre todo a los trabajadores que no poseen un empleo permanente.

[...]

El establecimiento de una exigencia adicional de fidelidad, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, aparece, prima facie, como una medida regresiva en materia de seguridad social al hacer más riguroso el acceso a la pensión de invalidez. En este caso no hay población beneficiada por la norma como en el requisito de las semanas mínimas de cotización, y no se advierte una conexión entre el fin previsto en la norma -la promoción de la cultura de la afiliación a la seguridad social y el control de los fraudes- con los efectos producidos por la misma.

[...]

Lo anterior permite apreciar como este requisito de fidelidad no logra desvirtuar la presunción de regresividad, a diferencia del anterior caso analizado, respecto del cual la reforma mostró matices de progresividad a pesar del aumento en el número de semanas requeridas. A pesar de poder tener un fin constitucional legítimo, en tanto buscaría asegurar la estabilidad financiera del sistema pensional mediante la cultura de afiliación y disminución del fraude, la norma no es conducente para la realización de dichos fines al imponer una carga mayor a las personas a quienes no se les había exigido fidelidad -los afiliados de la tercera edad. En muchos casos, los afiliados de la tercera edad que padecen de discapacidad van a encontrarse con una barrera infranqueable de acceso al beneficio, pues muchos de ellos ya no podrán cumplir el nuevo requisito consagrado en la norma, a pesar de cotizar el 100% de los periodos restantes. Se aprecia la desprotección a la población incapacitada más vulnerable, como es la perteneciente a la tercera edad. Igualmente debe resaltarse que para “promover la cultura de la afiliación y evitar el fraude”, existen otras alternativas de tipo administrativo, que serían menos lesivas que obstaculizar el derecho de acceso a la pensión de jubilación por invalidez a cierto grupo de personas”. 21

Así, en la sentencia C-428 del 1 de julio de 2009,²² la Sala Plena de la Corte concluyó que el texto del artículo demandado debía ser declarado inexecutable en lo relativo al requisito de fidelidad de cotización para con el sistema de al menos el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que el afiliado cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

El fallo citado nada dice sobre sus efectos temporales. Y en aplicación del artículo 45 de la

Ley Estatutaria de la Administración de Justicia,²³ por regla general, cuando las sentencias de constitucionalidad no señalan cuál es el efecto temporal del fallo, se entenderá que el mismo tiene efectos hacia el futuro. Así, en principio se podría afirmar que los efectos de la declaratoria de inexecuibilidad de la sentencia C-428 de 2009 cobijan aquellas situaciones en las cuales la fecha de estructuración de la invalidez del afiliado es posterior a la de la expedición de la sentencia (1 de julio de 2009) y, que las situaciones en las cuales la fecha de estructuración es anterior, deberían regirse bajo los requisitos exigidos por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, en su versión original.

En todo caso, antes de proferirse la sentencia C-428 de 2009,²⁴ la jurisprudencia de esta Corporación había inaplicado el requisito de fidelidad al sistema en el control de constitucionalidad concreto por diversas salas de revisión, doctrina que resultaba vinculante para los jueces de tutela, y que, con posteridad al citado fallo, diferentes salas de revisión han sostenido que los efectos de la sentencia son aplicables a situaciones en las cuales la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la declaratoria de inexecuibilidad parcial, por cuanto el texto del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, en su redacción original, y respecto al requisito de fidelidad, es contrario al principio de progresividad del Sistema de Seguridad Social, y lo que hizo el estudio de constitucionalidad fue “corregir una situación que desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones y que, por consiguiente, se limitó a reafirmar el carácter irregular de una disposición que desde antes estaba en contra de la Constitución”.²⁵

Adicionalmente, las salas de revisión de la Corte han encontrado que aunque es constitucionalmente posible interpretar que la sentencia C-428 de 2009 sólo es aplicable en aquellos casos en los que la fecha de estructuración es posterior a la fecha en que esta fue proferida, también es constitucionalmente posible interpretar que las administradoras de fondos de pensiones tampoco pueden exigir el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema en aquellas situaciones en las que la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la fecha en que se profirió la sentencia de constitucionalidad en cuestión. De las anteriores interpretaciones, y en aplicación del principio pro homine, la Sala Primera de Revisión debe preferir aquella interpretación que sea más garantista de los derechos fundamentales del actor, es decir, la no aplicación del requisito de fidelidad en ningún caso.

Por lo anterior, la Sala de Revisión reitera que el requisito establecido en el artículo 1 de la

Ley 860 de 2003 para el reconocimiento de la pensión de invalidez, por el cual se exigía al afiliado fidelidad con el sistema del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez, es inconstitucional por ser regresivo y, en consecuencia, tan sólo se deberá exigir la acreditación de la pérdida de capacidad laboral y haber cotizado 50 semanas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

5. Caso objeto de estudio

Teniendo en cuenta que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del actor, se estableció en una fecha anterior a aquella en que se profirió la sentencia C-428 de 2009 (1 de julio de 2009), el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Antioquia, realizó el estudio para el reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Londoño González exigiendo el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema. En criterio de la entidad accionada, esta decisión se encuentra fundamentada en la aplicación del principio de legalidad, según el cual, la pensión de invalidez debe ser definida con base en los requisitos vigentes en la fecha de estructuración de la invalidez.

El actor argumenta que esa decisión vulnera sus derechos al mínimo vital y a la seguridad social, porque esa prestación económica constituye su única expectativa de ingresos y su estado de invalidez le impide adelantar una labor productiva que le garantice una vida en condiciones dignas. Por lo tanto, solicita que se ordene al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional declaró la inexecutable del requisito de fidelidad al sistema consagrado en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 “[p]or la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones”. Agrega que antes de tomar esa decisión, esta Corporación había inaplicado ese requisito por considerarlo contrario al principio de progresividad en la protección de los derechos sociales.

Los hechos descritos plantean una controversia a propósito de la exigencia del cumplimiento del requisito de fidelidad por parte de la entidad accionada, para el reconocimiento de la pensión de invalidez a una persona que fue declarada inválida luego de que la Corte declaró

la inexecutable de ese requisito, consagrado en los numerales 1 y 2 del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, mediante sentencia C-428 de 2009, porque en el dictamen se estableció la estructuración de su pérdida de capacidad laboral en una fecha anterior a la de esa sentencia. En criterio de la entidad accionada, en esos casos se debe exigir el cumplimiento del requisito de fidelidad. Sin embargo, la Sala de Revisión no encuentra razones constitucionales para sustentar esa decisión.

Esta posición se encuentra justificada en las sentencias de las distintas salas de revisión de esta Corporación, en las cuales se han resuelto casos similares al que en esta oportunidad se estudia, ordenando que el reconocimiento de la pensión de invalidez se haga únicamente con el cumplimiento de los requisitos de pérdida de la capacidad laboral y número de semanas cotizadas.²⁷ En estos fallos se ha sostenido que en la sentencia C-428 de 2009, la Corte Constitucional “lo único que hizo fue corregir una situación que desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones”.²⁸

En efecto, la Corte Constitucional en sus diferentes salas de revisión, incluso antes de proferirse la sentencia que declaró inexecutable el requisito de fidelidad al sistema, había sostenido que la disposición debía ser inaplicada, porque i) hacía más gravoso acceder a la pensión, ii) su implementación no estaba fundada en razones suficientes que justificaran al Legislador la adopción de esa medida, iii) esta medida afectaba con mayor intensidad a las personas de avanzada edad, y iv) no se contemplaban medidas que mitigaran la afectación de los intereses jurídicos de estos sujetos de especial protección constitucional.²⁹

Debe tenerse en cuenta que la calificación de la pérdida de capacidad laboral del actor se realizó el 20 de enero de 2010, y la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez fue presentada y resuelta en un momento posterior a la declaratoria de inexecutable del requisito de fidelidad.³⁰ No obstante, el Instituto de Seguros Sociales decidió aplicar el contenido del artículo 1° de la Ley 860 de 2003 que había sido declarado inexecutable mediante sentencia C-428 de 2009. Esta decisión es contraria al concepto de cosa juzgada constitucional.³¹

Al respecto, es pertinente indicar que en jurisprudencia reciente de esta Corporación, se ha reiterado el deber que tienen las autoridades administrativas y los jueces de la República de acatar los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional en la interpretación de las

normas legales, en el ejercicio de su actividad.

Por ejemplo, en la sentencia C-634 de 2011,³² la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad en contra de un apartado del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, en el que se establece que al momento de resolver los asuntos de su competencia, las autoridades administrativas tienen el deber de acoger la interpretación y aplicación que haga el Consejo de Estado en sus sentencias de unificación jurisprudencial de las normas constitucionales, legales y reglamentarias.³³ El demandante argumentó que la norma excluía la obligación de las autoridades de tener en cuenta los precedentes de otras altas cortes, y en especial, los de la Corte Constitucional, circunstancia que, entre otras razones, desconocían el principio de supremacía constitucional.

Para resolver el problema propuesto en esa demanda, la Corte reiteró que los precedentes de la Corte Constitucional tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas al momento de ejercer su actividad, “en razón de la jerarquía del sistema de fuentes formales de derecho y el principio de supremacía constitucional, que obligan a la aplicación preferente de las disposiciones de la Carta Política y, en consecuencia, de los contenidos normativos identificados por la jurisprudencia constitucional, en ejercicio de su labor de intérprete autorizado del Texto Superior”.³⁴

Con fundamento en este, y otros argumentos, la Corte encontró que el Legislador incurrió en una omisión legislativa relativa, al dejar de señalar que las autoridades administrativas al resolver los asuntos de su competencia, además de tener en cuenta la interpretación del Consejo de Estado en sentencias de unificación de las normas constitucionales, legales y reglamentarias, también están sometidas a los precedentes de la Corte Constitucional, en desarrollo “del principio de supremacía constitucional y [de] los efectos de la cosa juzgada constitucional regulados en el artículo 243 C.P.” Asimismo, encontró que el Legislador tenía la obligación de incluir el precedente constitucional en la norma demandada, y que no concurría una razón suficiente que justificara dicha omisión. Por las razones expuestas, declaró la exequibilidad condicionada de la norma, en el entendido “que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su

competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad”.³⁵

Adicionalmente, en aplicación de los principios de la igualdad³⁶ y de la confianza legítima, este último derivado del principio de la buena fe,³⁷ según el cual, las autoridades públicas están obligadas a mantener un comportamiento consecuente respecto de actos o actuaciones anteriores, este caso debe ser resuelto en el mismo sentido en que se han decidido casos similares con anterioridad.

En conclusión, aunque en la fecha de estructuración de la invalidez del señor Londoño González, la cual fue fijada en un momento anterior a la fecha de la calificación, aún no había sido declarada la inexecutable del requisito de fidelidad al sistema establecido en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, lo cierto es que ese requisito no resulta aplicable i) por ser regresivo y porque, en el caso concreto, su exigencia afecta los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de un sujeto de especial protección constitucional, ii) su aplicación es contraria al principio de la cosa juzgada constitucional, y iii) en desarrollo de los principios de la igualdad y de la confianza legítima, esta Corporación debe resolver este caso en el mismo sentido en que ha resuelto casos similares con anterioridad, según las cuales los efectos de la sentencia C-428 de 2009 deben aplicarse incluso a “situaciones que se configuraron antes de proferirse la decisión de la Corte”.³⁸

Ahora bien, para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, el señor Londoño González debía acreditar una pérdida de su capacidad laboral superior al 50% y haber cotizado cincuenta (50) semanas en los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez. En el expediente está acreditado que el señor Londoño González perdió su capacidad laboral en un sesenta y seis punto nueve por ciento (66.9%)³⁹ y que cotizó sesenta y cinco (65) semanas al sistema general de pensiones dentro de los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez,⁴⁰ cumpliendo así con los requisitos actualmente vigentes para obtener la pensión de invalidez.

Por lo anterior, la Sala Primera de Revisión revocará la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Penal del Circuito de Medellín el 27 de enero de 2012, por medio de la cual negó el amparo de los derechos del actor y, en su lugar, tutelaré los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del señor Carlos Mario de San Martín Londoño González.

En consecuencia, en la parte resolutive de esta sentencia, dejará sin efectos el contenido de las Resoluciones Nos. 22276 del 28 de julio de 2010 y 032012 del 24 de noviembre de 2011, y ordenará al Instituto de Seguros Sociales – Seccional Antioquia -, que dentro de los ocho (8) días hábiles posteriores a la notificación de esta sentencia, reconozca y pague al señor Carlos Mario de San Martín Londoño González su pensión de invalidez.

Esta decisión se adopta, teniendo en cuenta que la extrema vulnerabilidad del actor le resta idoneidad y eficacia a los medios judiciales ordinarios, y hace viable la procedencia del amparo como medio definitivo de resolución de la controversia analizada.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Penal del Circuito de Medellín el 27 de enero de 2012 y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del señor Carlos Mario de San Martín Londoño González.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS las Resoluciones Nos. 22276 del 28 de julio de 2010 y 032012 del 24 de noviembre de 2011, por medio de las cuales el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Antioquia, negó la pensión de invalidez al señor Carlos Mario de San Martín Londoño González.

Tercero.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Antioquia, (hoy Colpensiones) que dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, RECONOZCA e inicie el trámite de cancelación de la pensión de invalidez al señor Carlos Mario de San Martín Londoño González, sin que tal trámite pueda exceder de un (1) mes contado a partir de la ejecutoria del acto que ordena el reconocimiento.

Cuarto.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Antioquia, (hoy Colpensiones), que dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto administrativo por medio del cual reconoce la pensión de invalidez al señor Carlos Mario de San Martín Londoño González, remita copia del mismo a la Corte Constitucional con su correspondiente

constancia de notificación.

Quinto.- ORDENAR que por Secretaría General de la Corte Constitucional, se remita una copia de esta sentencia a la Personería de Medellín, para que le haga seguimiento al cumplimiento de las órdenes impartidas en esta sentencia.

Sexto.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO

Magistrada (E)

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), expedido por la Sala de Selección Número Tres.

2 En el expediente obra copia de la cédula de ciudadanía del señor Carlos Mario de San Martín Londoño González, documento en el que consta que el actor nació el 5 de abril de 1965 (folio 6 del cuaderno principal). En adelante, cuando se haga referencia a un folio debe entenderse que hace parte del cuaderno No. 1, a menos que expresamente se diga otra cosa.

3 Folio 9.

4 Resolución No. 22276, expedida por el Instituto de Seguros Sociales – Seccional Antioquia – el 30 de noviembre de 2010 (folios 13 – 15).

5 Resolución No. 22276, expedida por el Instituto de Seguros Sociales – Seccional Antioquia – el 30 de noviembre de 2010 (folios 13 – 15).

6 MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

7 Constitución Política de Colombia, artículo 86. “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. // [...] Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. [...] .”

8 Por ejemplo, en la sentencia T-003 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte Constitucional indicó que “[...] únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado.”

9 Sentencia T-533 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva). En esta sentencia, se estudió una acción de tutela instaurada por una persona calificada con un 58.54% de pérdida de capacidad laboral con fecha de estructuración 8 de septiembre de 2005, a quien el Instituto de Seguros Sociales le negó el reconocimiento de su derecho a la pensión de invalidez argumentando que no cumplió con el requisito de fidelidad al Sistema. La Corte consideró que la acción de tutela era procedente porque con ella se pretendía proteger el derecho al mínimo vital de un sujeto de especial protección constitucional, afirmación que no fue desvirtuada por la entidad accionada.

10 Folio 9.

11 Ley 100 de 1993, artículo 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”.

12 Ley 100 de 1993, artículo 39 (texto original): Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan alguno de los siguiente 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. // 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. // PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente ley.

13 Ley 860 de 2003, “[p]or la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones”. Esta norma empezó a regir a partir del 26 de diciembre de 2006.

14 Artículo 1° de la Ley 860 de 2003, “[p]or la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones”.

15 En el mismo sentido, se pueden revisar entre otras, las sentencias T-1291 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-221 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-699A de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-580 de 2007 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-628 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-1040 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

16 MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

17 Sentencia T-287 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

18 MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

19 En concreto, los instrumentos internacionales citados por la Corte Constitucional en los que se consagra el mandato de progresividad en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, fueron el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y

Culturales, aprobado mediante Ley 74 de 1968, artículo 2°. “1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.” Igualmente, se cita la Observación General No. 3 de 1990 sobre las obligaciones derivadas del PIDESC, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en la que se señala que “todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga”. Asimismo, se cita la Observación General No. 14 de 2000, sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Finalmente, se cita el artículo 26 del Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por Colombia por medio de la Ley 16 de 1972, en el que se establece: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.”

20 Dato obtenido a partir de informes de la Superintendencia Financiera del mes de octubre de 2008.

21 Sentencia C-428 de 2009 (MP. Mauricio González Cuervo), (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

22 MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa). En esta sentencia, la Corte Constitucional resolvió: “Primero. Declarar EXEQUIBLE el numeral 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, salvo la expresión “y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez”, la cual se declarará INEXEQUIBLE. //

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el numeral 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, salvo la expresión “y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez”, la cual se declara INEXEQUIBLE”.

23 Ley 270 de 1996, artículo 45. “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”.

24 MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa). Antes citada.

25 Sentencia T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto). En esta oportunidad la Corte estudió el caso de una persona a quien se le había calificado con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, con fecha de estructuración anterior a la declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad al sistema por parte de la Corte Constitucional, a quien la EPS le negó la pensión de invalidez por no cumplir con dicho requisito. La Corte resolvió tutelar los derechos fundamentales del actor y ordenó al Instituto de Seguros Sociales que le reconociera su pensión de invalidez, porque consideró que el requisito de fidelidad al sistema no puede ser exigido a los afiliados que solicitaran el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez. Aclaró que el argumento de que la fecha estructuración fue anterior a la declaratoria de inexequibilidad de la norma, es refutable “[...] en el entendido que la sentencia de constitucionalidad lo único que hizo fue corregir una situación que desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones y que, por consiguiente, se limitó a reafirmar el carácter irregular de una disposición que desde antes estaba en contra de la Constitución, tanto así que la misma había sido, en no pocas ocasiones, inaplicada por contravenir en casos concretos la norma fundamental²⁵, por consiguiente el pronunciamiento de la Corte tendría un carácter declarativo y no constitutivo.”//. Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-822 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-266 de 2010 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-532 de 2010, T-533 de 2010 y T-615 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).

26 Folio 14.

27 Sentencias T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-822 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-266 de 2010 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-532 de 2010, T-533 de 2010 y T-615 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).

28 Sentencia T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), antes citada.

29 En este sentido, se pueden revisar las sentencias T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-1291 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-221 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-699A de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-580 de 2007 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-628 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-1040 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

30 Resolución No. 22276, expedida por el Instituto de Seguros Sociales - Seccional Antioquia - el 30 de noviembre de 2010 (folios 13 - 15).

31 Constitución Política de Colombia, artículo 243. "Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. // Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución."

32 MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

33 Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo". Artículo 10. "Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas."

34 Sentencia C-634 de 2011 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).

36 Constitución Política de Colombia, artículo 13. "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza,

origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. // El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. // El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

37 Constitución Política de Colombia, artículo 83. “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.”

38 Sentencia T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), antes citada. Los argumentos expuestos en esta sentencia han sido reiterados, entre otras, en las sentencias, T-822 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-266 de 2010 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-532 de 2010, T-533 de 2010 y T-615 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).

39 Dictamen sobre pérdida de la capacidad laboral del señor Carlos Mario de San Martín Londoño González, proferido por el Instituto de Seguros Sociales el 20 de enero de 2010. (Folio 9).

40 Resolución No. 22276 del 30 de noviembre de 2010 (folios 13 - 15), y Resolución No. 032012 del 24 de noviembre de 2011 (folio 19).
