

T-819-13

Sentencia T-819/13

(Bogotá, D.C., noviembre 12)

PENSION DE INVALIDEZ-Parágrafo 1° del artículo 1 de la ley 860 de 2003 que incluye a los jóvenes, exige haber cotizado 26 semanas

PENSION DE INVALIDEZ PARA POBLACION JOVEN-Inaplicación del parágrafo 1 del artículo 1 de la ley 860 de 2003

El artículo 1° de la Ley 860 de 2003, que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, dispone que la persona que sea declarada invalida, es decir, que haya sido calificada con pérdida de capacidad laboral superior al 50%, tiene derecho a acceder a la pensión de invalidez, si ha cotizado mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. El parágrafo 1° contenido en el mismo artículo, señala que las personas menores de 20 años, declaradas inválidas, acceden a la pensión de invalidez habiendo cotizado 26 semanas en el año inmediatamente anterior al hecho causante de la invalidez o su declaratoria. Sin embargo, en aplicación del principio de solidaridad que rige el Sistema de Seguridad Social, la Corte ha protegido el derecho a acceder a la pensión de invalidez a partir de lo que dispone el parágrafo 1°, a personas jóvenes que sobrepasan los 20 años. Ha estimado la Corporación que el parágrafo 1° de la Ley 860 de 2003, al disponer que las personas hasta los 20 años de edad pueden acceder a la pensión de invalidez en condiciones menos rigurosas, tiene una finalidad constitucional que va más allá de fijar una edad límite para disfrutar de tal derecho. Considera la Corte que el fin constitucional que protege la norma es que las personas que inician su vida laboral, lo cual supone, también, que empiezan su afiliación al Sistema de Seguridad Social en calidad de cotizantes, y no más como beneficiarios de un tercero, accedan a las prestaciones que emanan del Sistema, cumpliendo requisitos menos exigentes, que los que exige la Ley 100 de 1993, a una persona que ha cotizando al Sistema por más tiempo.

PERSONA JOVEN-Protección especial a la juventud en el ordenamiento constitucional e internacional

PERSONA JOVEN-Según instrumentos internacionales oscila entre los 15 y 24 años/PERSONA JOVEN-Según legislación colombiana oscila entre los 14 y 26 años

Existen pronunciamientos de organismos especializados de derecho internacional que hacen referencia a las personas que integran la población joven, como aquellas que tienen entre 15 a 24 años de edad. En la Resolución 50/81 del 13 de marzo de 1996, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas puso en marcha el Programa de Acción Mundial para Jóvenes hasta el año 2000 y Subsiguientes. La finalidad de este proyecto es la de elaborar el marco de protección integral para los jóvenes; para ello, se identifican las deficiencias de las políticas que han adoptado los Estados partes frente a diez materias concretas, denominadas como las diez esferas prioritarias, luego de ser identificadas se emiten recomendaciones y se trazan nuevas metas para mejorar el nivel de protección. En materia de salud, la Asamblea General ha llamado la atención sobre el deber de los Estados Partes de asegurar a los jóvenes que sufren alguna debilidad física o mental, el disfrute de todas las garantías a que tienen derecho en la legislación interna, en igualdad de condiciones que otros jóvenes.

PENSION DE INVALIDEZ PARA POBLACION JOVEN-Protección constitucional

En algunos casos se justifica la inaplicación de una norma legal, cuando con ello, se máxima la protección de un derecho fundamental, por eso entender que la pensión de invalidez para menores de 20 se extiende a los jóvenes de 26 años, permite la materialización del deber de solidaridad del sistema general de pensiones y la protección efectiva de una persona sujeto de especial protección quien en sus primeros años de productividad se encuentra en estado de invalidez.

Referencia: Expedientes T-3.971.436.

Fallos de tutela objeto revisión: sentencia del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga, del 17 de mayo de 2013 que revocó la sentencia Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga, del 10 de abril de 2013, que amparó los derechos a la seguridad social y el mínimo vital de la accionante.

Accionante: Jessica Mendoza Velandia.

Accionada: Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

I. ANTECEDENTES.

1. Elementos y pretensiones[1].

1.1. Derechos fundamentales invocados: mínimo vital, salud en conexidad con la vida, igualdad, debido proceso y seguridad social en pensiones.

1.2. Conducta que causa la vulneración: negativa de la AFP Porvenir S.A., en el reconocimiento de la pensión de invalidez de la tutelante, al no acreditar 50 semanas durante los 3 últimos años previos a la estructuración de la invalidez.

1.3. Pretensión: ordenar a la accionada dar una nueva respuesta a la solicitud de pensión, con base en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, antes de la modificación introducida por la Ley 860 de 2003.

2. Fundamentos de la pretensión.

2.1. La accionante sufrió un accidente cerebro vascular el cual la mantuvo incapacitada por 365 días. En consecuencia, fue evaluada y calificada por la aseguradora de pensiones Alfa S.A., mediante dictamen del 30 de octubre de 2012, certificando una pérdida de capacidad laboral del 67.53% estructurada el 26 de febrero de 2012.

2.2. El 21 de diciembre de 2012 solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, la cual fue absuelta mediante Oficio No. 579 del 10 de enero de 2013, indicando que no es posible el reconocimiento de la pensión al no reunir 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

2.3. Mediante escrito del 23 de enero de 2013, la tutelante solicitó al fondo de pensiones reconsiderar su posición con base en el principio de favorabilidad contenido en el artículo 288 de la Ley 100 de 1993. En respuesta a su solicitud Porvenir S.A., reiteró la negativa

pues al momento de la estructuración contaba con 34 semanas de cotización e indicó que en su caso era improcedente la aplicación del principio de favorabilidad, por no existir controversia entre dos normas o varias interpretaciones de la misma, sino que se aplicó la norma vigente al momento de la estructuración.

3. Respuesta de la entidad accionada.

3.1. El Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.[2], solicitó negar el amparo ante la inexistencia de la afectación de los derechos fundamentales invocados como vulnerados, por cuanto el no reconocimiento de la pensión se fundamentó en la falta de acreditación de todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez.

4. Decisiones de tutela objeto de revisión:

4.1. Sentencia del Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga, del 10 de abril de 2013 (primera instancia)[3].

4.1.1. El juez de primera instancia concedió el amparo de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de la accionante, ordenando el reconocimiento de la pensión de invalidez y el pago de las mesadas insolutas desde el momento de la solicitud del derecho, al considerar lo siguiente:

“No comparte el Despacho los argumentos de Defensa de PORVENIR PENSIONES Y CESANTIAS S.A., como quiera que si bien es cierto y la señora JESSICA MENDOZA VELANDIA atendiendo lo expresamente señalado por el art. 39 de la ley 100 de 1993, no cumple con las 50 semanas cotizadas al sistema dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez, esto es, desde el 26 de Febrero de 2009 al 26 de 26 (sic) de 2012, fecha en la que contaba con 34 semanas, lo es también, que debe dar aplicación a la Jurisprudencia y la misma nos indica, que atendiendo que la accionante continuó cotizando al sistema de Seguridad Social en Pensión y que la calificación fue otorgada el 30 de Octubre de 2012, se deben tener en cuenta las semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la calificación y no a la fecha de estructuración, pues el Fondo continuó recibiendo los aportes al sistema por su empleador (...)”

Es decir, para el a quo la fecha a tomar para contabilizar las 50 semanas de que trata el

artículo 39 de la Ley 100 de 1993, es la de la calificación de la invalidez y no la de la estructuración.

4.2. Impugnación. Sentencia del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga, del 17 de mayo de 2013 (segunda Instancia)[4].

4.2.1. El juez de la alzada al resolver la impugnación interpuesta por la apoderada de Porvenir S.A., revocó el fallo de primera instancia, y en su lugar negó el amparo por improcedente, al considerar que el problema que se debate no es materia constitucional como lo pretende hacer la tutelante, sino que dicha controversia involucra la presunta violación de derechos de rango legal, ajenos al trámite de la acción de amparo.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36-[5].

2. Procedencia de la demanda de tutela.

2.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental. En el presente caso se discute la posible afectación del derecho fundamental al mínimo vital, salud en conexidad con la vida, igualdad, debido proceso y seguridad social en pensiones.

Encuentra la Sala que del listado de derechos presuntamente vulnerados no se evidencia la afectación del mínimo vital, salud en conexidad con la vida, igualdad y debido proceso de la tutelante en tanto que hasta la fecha ha continuado realizando aportes a seguridad social, lo que constituye un indicio de cierta capacidad económica, aparte de su estado de invalidez no acreditó que su salud o su vida se encuentre en eminente riesgo, y como bien lo indica no cuestiona una indebida calificación por parte de la junta evaluadora en lo que respecta a la fecha de estructuración, sino que solicita la aplicación ultractiva de una norma derogada con base en el principio de favorabilidad.

Razón por la cual, en el evento de que la conducta de la accionada lesione algún derecho

fundamental, afectaría el derecho a la seguridad social en pensiones de la actora, en tanto que su pretensión va dirigida a que se ordené el reconocimiento de la prestación social que cubre el riesgo de invalidez.

2.2. Legitimación por pasiva. La administradora de pensiones y cesantías Porvernir S.A., es una persona jurídica de naturaleza privada, prestadora del servicio público de la seguridad social en pensiones, y verdadero agente del sistema general de pensiones por virtud del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, y por lo tanto susceptible de demanda de tutela. (Art. 86 CP, Arts. 5 y 42 D-2591/91).

2.3. Legitimación por activa. La demanda fue presentada directamente por la titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados. (artículo 10 del Decreto 2591 de 1991).

2.4. Inmediatez. Para el análisis de procedibilidad, encuentra la Sala que el término en el que se interpuso la demanda de tutela es razonable y oportuno, teniendo en cuenta que la respuesta a la solicitud de reconsideración de la negativa se efectuó el 19 de febrero de 2013 y la demanda se presentó el 21 de marzo del mismo año.

2.5. Subsidiariedad. En el presente caso, se evidencia que la posible afectada es un sujeto de especial protección al tratarse de una persona en estado de invalidez, lo cual involucra una mayor diligencia en el análisis de los derechos fundamentales posiblemente vulnerados. En lo referente al mecanismo judicial consagrado en la jurisdicción ordinaria laboral y de la seguridad social, prima facie se considera que no sería idóneo para proteger los derechos invocados, en tanto que la actora no plantea un conflicto legal, ni esta refutando la legitimidad del dictamen de invalidez, sino que solicita por virtud del principio de favorabilidad el reconocimiento de la pensión de invalidez con base en la aplicación ultractiva del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 -derogado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003-. Pretensión que involucra derechos fundamentales y por lo tanto procede el estudio de fondo con el fin de constatar que no se estén vulnerando los derechos de una persona en estado de debilidad manifiesta (discapacitado).

3. Problema jurídico constitucional.

3.1. Teniendo en cuenta que la tutelante Jessica Mendoza Velandia es un sujeto de especial

protección con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 67.53%, la Sala determinará si es posible aplicar en el caso en concreto la pensión de invalidez prevista para menores de 20 años -parágrafo 1 del artículo 1 de la Ley 860 de 2008 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993-.

4. Cargo único: violación del derecho a la seguridad social en pensiones.

4.1. El marco constitucional de protección a la juventud, en desarrollo de los instrumentos de derecho internacional concordantes. Reiteración.

El artículo 1° de la Ley 860 de 2003, que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, dispone que la persona que sea declarada invalida, es decir, que haya sido calificada con pérdida de capacidad laboral superior al 50%, [6] tiene derecho a acceder a la pensión de invalidez, si ha cotizado mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez [7]. El parágrafo 1° contenido en el mismo artículo, señala que las personas menores de 20 años, declaradas inválidas, acceden a la pensión de invalidez habiendo cotizado 26 semanas en el año inmediatamente anterior al hecho causante de la invalidez o su declaratoria. Sin embargo, en aplicación del principio de solidaridad que rige el Sistema de Seguridad Social, la Corte ha protegido el derecho a acceder a la pensión de invalidez a partir de lo que dispone el parágrafo 1°, a personas jóvenes que sobrepasan los 20 años.

Ha estimado la Corporación que el parágrafo 1° de la Ley 860 de 2003, al disponer que las personas hasta los 20 años de edad pueden acceder a la pensión de invalidez en condiciones menos rigurosas, tiene una finalidad constitucional que va más allá de fijar una edad límite para disfrutar de tal derecho. Considera la Corte que el fin constitucional que protege la norma es que las personas que inician su vida laboral, lo cual supone, también, que empiezan su afiliación al Sistema de Seguridad Social en calidad de cotizantes, y no mas como beneficiarios de un tercero, accedan a las prestaciones que emanan del Sistema, cumpliendo requisitos menos exigentes, que los que exige la Ley 100 de 1993, a una persona que ha cotizando al Sistema por más tiempo.

En la sentencia T-777 de 2009 [8], reiterada en las sentencias T-839 de 2010 y T-930 de 2012, entre otras, la Corte indicó que, generalmente, entre el rango de 20 a 25 años de edad, las personas finalizan sus estudios, e inician su vida laboral, y por ende, su afiliación

al Sistema en calidad de cotizantes. En ese sentido, desconocería el principio de solidaridad del Sistema de Seguridad Social[9] exigirle a una persona que se encuentra en esas condiciones, cotizar el mismo número de semanas para acceder a la pensión de invalidez, que se le exige a quien que ha estado afiliado al Sistema por más tiempo. Al respecto sostuvo:

“[...] no obstante, llama la atención el parágrafo 1º; en éste se incluye a un segmento joven de la población que cuenta con una especial protección legal [...] y que hace referencia expresa a las personas que se encuentran iniciando su vida laboral, bien sea por que han terminado su educación básica secundaria y por carecer de medios económicos no pueden ingresar a la universidad, o bien porque deben estudiar y trabajar al tiempo para proveerse lo necesario (mayores de 18 años y menores de 20).

Considera la Sala que en situación simétrica se hallan quienes están terminando su educación universitaria después de haberse dedicado exclusivamente a sus estudios y ya preparados para ingresar al mercado laboral adquieren sus obligaciones propias emancipándose de sus progenitores, asumiendo directamente el pago de los aportes a la seguridad social (25 años o menos). En otras áreas de la Seguridad Social el Legislador ha dado un trato diferencial a los estudiantes con dedicación exclusiva obedeciendo a diferentes motivaciones que lo han llevado, por ejemplo, a extender los beneficios de la pensión de sobrevivientes hasta el momento en que los jóvenes estudiantes cumplan los 25 años de edad; momento en el cual se presume que estos están preparados para iniciar su vida laboral y, por tanto, pueden asumir directamente el pago de los aportes al sistema de la seguridad social integral.

Para el caso de la pensión de invalidez, el legislador quiso dar protección especial a un segmento joven de la población, permitiéndole acceder a dicha prestación originada en enfermedad o accidente no profesional, con unos requisitos menos rigurosos que para el resto de la población colombiana [...] ello, en razón a que los jóvenes se encuentran haciendo tránsito de la vida estudiantil a la vida laboral o en el mejor de los casos realizan las dos actividades concomitantemente. Es apenas obvio que a una persona joven que está iniciando su vida laboral no se le pueden exigir los mismos requisitos para acceder a un derecho prestacional como la pensión de invalidez, que a una persona mayor, con experiencia, pues se presume que la misma viene laborando desde tiempo atrás, bien sea

de manera constante o interrumpida, pero que las más de las veces alcanzará a reunir las 50 semanas exigidas en los últimos tres años con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez que exige la norma.”

Entre otras cosas, la Corte reforzó su argumento mostrando que en el derecho interno y en pronunciamientos de organismos especializados de derecho internacional, una persona es considerada joven, y protegida como tal, aproximadamente hasta los 26 años de edad.

La Ley 375 de 1997 “Por la cual se crea la ley de la juventud y se dictan otras disposiciones” señala que las personas jóvenes son aquellas que tienen edades entre los 14 a 26 años. En la sentencia T-777 de 2009, la Sala Novena de Revisión citó la exposición de motivos de dicha Ley, para mostrar que el legislador quiso que para fines de participación económica, social y política, se entendiera que conforman la población joven, aquellas personas que se encuentran entre las edades señaladas. Sostuvo la Corte:

“[...] “El día 4 de julio de 1997, fue sancionada la Ley 375 o Ley de la Juventud. Ella desarrolla el artículo 45 de la Constitución de 1991, que reconoce a la juventud como una población específica, con derechos y deberes, pero, sobre todo, como un sujeto activo con capacidad de participar en los diferentes escenarios donde se decide sobre su futuro. En sintonía con lo anterior, la ley pretende ser un marco de referencia para: “promover la formación integral del joven que contribuya a su desarrollo físico, psicológico, social y espiritual; a su vinculación y participación activa en la vida nacional, en lo social, lo económico y lo político como joven y ciudadano”. “ Además establece un marco definitorio sobre qué entiende el Estado colombiano por juventud (“se entiende por joven la persona entre 14 y 26 años de edad”), señala prioridades y determina hacia dónde deben dirigirse las acciones de las instituciones públicas, la sociedad civil y los propios jóvenes sobre esta población.” [...]

Además, la norma hace mención expresa a la especialísima protección de que gozan las personas que hacen parte de la población joven, que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Al respecto, el artículo 6° dispone:

“El Estado dará trato especial y preferente a los jóvenes que se encuentren en circunstancias de debilidad y vulnerabilidad manifiesta, con el fin de crear condiciones de igualdad real y efectiva para todos. Con tal propósito desarrollará programas que creen

condiciones de vida digna para los jóvenes especialmente para los que viven en condiciones de extrema pobreza, centros urbanos, las comunidades afrocolombianas, indígenas y raizales e indigentes y para quienes se encuentren afectados por alguna discapacidad.”

En armonía con lo anterior, existen pronunciamientos de organismos especializados de derecho internacional que hacen referencia a las personas que integran la población joven, como aquellas que tienen entre 15 a 24 años de edad.[10] En la Resolución 50/81 del 13 de marzo de 1996, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas puso en marcha el Programa de Acción Mundial para Jóvenes hasta el año 2000 y Subsiguientes. La finalidad de este proyecto es la de elaborar el marco de protección integral para los jóvenes; para ello, se identifican las deficiencias de las políticas que han adoptado los Estados partes frente a diez materias concretas, denominadas como las diez esferas prioritarias, luego de ser identificadas se emiten recomendaciones y se trazan nuevas metas para mejorar el nivel de protección. En materia de salud, la Asamblea General ha llamado la atención sobre el deber de los Estados Partes de asegurar a los jóvenes que sufren alguna debilidad física o mental, el disfrute de todas las garantías a que tienen derecho en la legislación interna, en igualdad de condiciones que otros jóvenes.

4.2. Conclusión.

Con fundamento en las consideraciones expuestas en la sentencia T-777 de 2009, la Corporación concluyó que en Colombia existe un déficit de protección de la juventud en lo referente al acceso a la pensión de invalidez. Sostuvo la Corte, en esa dirección, que el límite de “20 años de edad” desconoce la finalidad de la norma, la cual consiste en permitirle a la población joven acceder a la prestación por invalidez cumpliendo requisitos menos gravosos, tomando en cuenta que, por su edad no pueden acumular la densidad de cotizaciones que se exige a los demás trabajadores, y que existen normas legales internas que definen los límites legales de la juventud entre los 14 y los 26 años, en tanto que los organismos internacionales han señalado que ese periodo vital se extiende de los 15 a los 24 años.

De ninguna forma la posición establecida por la Corte Constitucional en las sentencias señaladas, modifica el régimen legal vigente, contenido en el párrafo 1° del artículo 1° de la Ley 860 de 2003. Lo que hizo la Corte, fue tomar casos puntuales en los cuales inaplicar

dicha norma, respondía a la necesidad imperiosa de garantizar el goce efectivo de derechos fundamentales, especialmente a la seguridad social, de personas que por condición económica, social y familiar, y que se encontraban dentro del grupo de personas que hacen parte de la población joven, especialmente protegida, no cumplían de forma estricta los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, siendo entonces necesario que este juez constitucional, por favorabilidad, aplicara la disposición de edad contenida en el párrafo señalado.

4.3. Caso en concreto.

4.3.1. Con base en las sentencias T-777/09, T-839/10 y T-930/12, la Sala concluye que las personas que se encuentren entre los 20 y 26 años son considerados como jóvenes, que son sujetos de especial protección y en cumplimiento de un deber de solidaridad, debe entenderse que la pensión de invalidez prevista para los menores de 20 - párrafo 1 del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 860 de 2003-, es aplicable cuando superen una pérdida de capacidad laboral del 50% y acrediten las 26 semanas exigidas en el año anterior a la estructuración de la invalidez.

4.3.2. Con base en el dictamen aportado[11], se evidencia que la invalidez de la joven Jessica Velandia se originó en un accidente cerebro vascular, estructurado el 26 de febrero de 2012 con una pérdida de capacidad laboral del 67.53%. Al momento de generarse la invalidez la actora contaba con 25 años de edad y había cotizado 34 semanas[12] dentro del año inmediatamente anterior.

4.3.3. Por lo anterior, se verifica que el caso en concreto cumple los requisitos expresados por la jurisprudencia para el reconocimiento de la pensión de vejez prevista para la población joven. Razón por la cual se procederá a revocar los fallos de instancia y se ordenará el reconocimiento de la pensión de invalidez de Jessica Mendoza Velandia a partir de la notificación de esta sentencia.

5. Síntesis del caso.

5.1. La accionante Jessica Mendoza Velandia fue calificada con una pérdida de capacidad laboral de 67.53% producto de un accidente cerebro vascular acaecido el 26 de febrero de 2012. La solicitud de reconocimiento de pensión de invalidez fue negada por la AFP Porvenir

S.A., al acreditar 34 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración, incumpliendo el requisito de 50 semanas exigido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

5.2. No obstante, se verificó la vulneración de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección, al constar que el caso en concreto cumple con los requisitos de la pensión de invalidez para menores de 20 años, -26 semanas de cotización durante el último año anterior a la invalidez- prevista en el párrafo primero del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 860 de 2003, acorde con la interpretación que la jurisprudencia en sede de revisión ha hecho sobre la expresión menores de 20, entendiendo que aplica a los jóvenes de hasta 26 años.

5.3. Al momento de estructurarse la invalidez, la actora contaba con 25 años, una pérdida de capacidad laboral de 67.53% y un total de 34 semanas de cotización, por lo cual se verifica el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales para acceder a la prestación económica.

6. Razón de la decisión

En algunos casos se justifica la inaplicación de una norma legal, cuando con ello, se máxima la protección de un derecho fundamental, por eso entender que la pensión de invalidez para menores de 20 se extiende a los jóvenes de 26 años, permite la materialización del deber de solidaridad del sistema general de pensiones y la protección efectiva de una persona sujeto de especial protección quien en sus primeros años de productividad se encuentra en estado de invalidez.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga, del 17 de mayo de 2013 que a su vez revocó la sentencia Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga, del 10 de

abril de 2013, dentro del proceso de tutela de Jessica Mendoza Velandia contra Porvenir Pensiones y Cesantías, y en su lugar, amparar los derechos fundamentales a la vida digna y a la seguridad social de la peticionaria.

SEGUNDO.- ORDENAR a Porvenir Pensiones y Cesantías que en el término de cinco (05) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, reconozca y pague la pensión de invalidez por riesgo común a la señora Jessica Mendoza Velandia.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUÍS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Acción de tutela presentada el 21 de marzo de 2013, presentada por la titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.(Folios 1 a 17 del cuaderno No. 1).

[2] Folios 36 a 46 del cuaderno No.1.

[3] Folios 206 a 209 del cuaderno No.1.

[4] Folios 5 a 12 del cuaderno No.2.

[5] En Auto del 18 de julio de 2013 de la Sala de Selección de tutela No. 7 de la Corte Constitucional, dispuso la revisión del expediente T-3.907.964 y procedió a su reparto.

[6] Artículo 38 de la Ley 100 de 1993: 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.

[7] En la sentencia C-428 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo, SPV. María Victoria Calle Correa, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva) se estudió la constitucionalidad del artículo 1º de la Ley 860 de 2003 y se decidió: “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.” No se presentaron cargos de inconstitucionalidad contra los parágrafos 1º y 2º del mismo artículo.

[8] Fue el caso de una mujer de 23 años de edad, que fue atropellada por un bus de servicio público, y ese accidente le ocasionó una pérdida de capacidad laboral del 76.45%; la accionante trabajaba y con lo que devengaba, se encargaba del sostenimiento de su madre y dos hermanos menores. Con el dictamen de pérdida de capacidad laboral, la accionante solicitó a su fondo de pensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez; la entidad negó la solicitud porque no se encontraba acreditado que hubiera cotizado 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

[9] (i) Constitución Política, artículo 48: la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. (ii) Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones,” artículo 2º: “c. SOLIDARIDAD. Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil. Es deber del Estado

garantizar la solidaridad en el régimen de Seguridad Social mediante su participación, control y dirección del mismo. Los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables.”

[10] Organización Mundial de la Salud, Ginebra 1986: La Salud de los Jóvenes: un desafío para la sociedad; Informe de un Grupo de Estudios para la OMG acerca de los jóvenes y la “salud para todos en el año 2000”: para los fines del Año Internacional de la Juventud, las Naciones Unidas ha definido “juventud” como el periodo entre 15 y 24 años de edad [...].

[11] Folio 8 del cuaderno No. 1.

[12] Folio 57 del cuaderno No. 1.