

Sentencia T-890/14

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA Y AGENCIA OFICIOSA EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos

La agencia oficiosa es una de las hipótesis en las que se configura la legitimación en la causa por activa, para poder agenciar los derechos de otro, en sede de tutela, deben observarse mínimamente los siguientes requisitos: (i) que el directamente afectado se encuentre imposibilitado para interponer la acción, y, además, (ii) manifestar que se obra en calidad de agente oficioso. Solo cuando estos dos requisitos estén satisfechos, se afirma que el agente goza de legitimación por activa para agenciar los derechos fundamentales de su titular.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

La jurisprudencia constitucional ha sido coherente desde sus inicios al sostener que algunos actos judiciales en determinadas condiciones pueden ser cuestionados mediante tutela, si violan derechos fundamentales.

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

Las causales de procedibilidad generales o requisitos de procedibilidad son las siguientes: (i) que el tema sujeto a discusión sea de evidente relevancia constitucional; (ii) 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 irremediable o de proteger a un sujeto de especial protección constitucional que no fue bien representado; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; (iv) que cuando se trate de una presunta irregularidad procesal, debe haber claridad en 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; (v) 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 y cuando hubiere sido posible, y (vi) que la providencia que se demanda no sea de tutela. Las causales de procedibilidad especiales o específicas, comprendidas como los defectos en los que el funcionario judicial puede incurrir, han sido clasificados así: (i) defecto orgánico; (ii) defecto procedimental; (iii) defecto fáctico; (iv) defecto material y sustantivo; (v) error inducido; (vi) decisión sin motivación; (vii) desconocimiento del precedente, y (viii) violación directa de la Constitución.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Protección nacional e internacional

Las personas con discapacidad tienen derecho a no ser discriminadas y a que se adopten medidas tendientes a lograr que su derecho a la igualdad sea efectivo, garantizándoles su participación e integración plena en la sociedad, gozar efectivamente de los beneficios del sistema de seguridad social y tener una prestación económica que les permita vivir digna y autónomamente. Este derecho está consagrado en la Constitución y en tratados internacionales, normas en las que se establecen obligaciones en cabeza del Estado, entre las que se encuentran la de “tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad”, y la de abstenerse de realizar actos o prácticas que sean incompatibles con su protección especial.

PENSION DE INVALIDEZ-Evolución legislativa y régimen aplicable

REGIMEN DE TRANSICION EN PENSION DE INVALIDEZ-Inexistencia

En relación con la pensión de invalidez, a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, en la pensión de vejez, no existe un régimen de transición a favor de las personas que han cotizado durante la vigencia de los cambios normativos. Entonces por regla general, la norma aplicable en cada caso es la vigente al momento de la estructuración de la invalidez, pues, siguiendo lo establecido en el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, las normas laborales, al ser de orden público, producen efecto general e inmediato, por lo que no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores.

PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y EQUIDAD MATERIAL

La concreción del mandato de igualdad material, presupone la posibilidad de identificar a los grupos o sectores sociales que presentan un déficit de realización de sus derechos fundamentales, especialmente aquellos que caen dentro de la órbita de los derechos económicos y sociales. La dimensión material del principio constitucional de igualdad se conoce también con el nombre de equidad y aboga por tomar en consideración las circunstancias particulares de los distintos sujetos a la hora de tomar decisiones estatales en el nivel de política pública, política legislativa, adjudicación judicial, entre otros espacios. El principio de equidad busca prevenir la adopción de determinaciones que puedan resultar irrazonables o desproporcionadas desde el punto de vista de las circunstancias particulares de los administrados, por lo que abandona una concepción puramente formal del ordenamiento jurídico.

PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE VIGENCIA DE UN ORDEN JUSTO

Se encuentra ligado de forma íntima con el modelo de estado de derecho, toda vez que este principio se erige como una declaración en contra de la arbitrariedad y las decisiones judiciales o administrativas que desconozcan derechos y garantías fundamentales. No puede haber justicia si no se respetan los principios de legalidad, juez natural, imparcialidad en la administración de justicia, derecho de defensa, derecho de contradicción y demás garantías integrantes del macro-derecho al debido proceso. El principio de vigencia de un orden justo implica la necesidad de justificar las decisiones estatales que afecten los derechos de los ciudadanos, que los mismos puedan ser controvertidos frente autoridades judiciales y que estos se sujeten a los principios de transparencia y publicidad.

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Contenido

El principio de solidaridad propicia la participación de todos en la buena marcha del Estado, de tal suerte que sea la nación el artífice de su propio avance. De igual forma, la solidaridad concibe dentro de su contenido esencial el deber de los ciudadanos de colaborar y contribuir para mantenimiento del sistema general de seguridad social, lo que su vez encuentra como correlato el deber del Estado y demás actores clave del sistema de velar por la garantía del derecho a la seguridad social de los afiliados. El principio de solidaridad, por tanto, implica el reconocimiento de las necesidades particulares de los sujetos que se

encuentran vinculados al sistema, no solo para que este opere como es debido, sino para que los mismos se encuentren protegidos de las contingencias que el sistema general de seguridad social pretende contrarrestar.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por cuanto se presentó una vulneración directa de la Constitución al negar reconocimiento de pensión de invalidez a la cual se tenía derecho conforme los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993

DERECHO AL DEBIDO PROCESO, A LA VIDA DIGNA, AL MINIMO VITAL Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Colpensiones reconocer pensión de invalidez de acuerdo con los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993

Referencia: Expediente T-4434243

Acción de tutela presentada por la señora Blanca Lucelly Zapata Arenas, en calidad de agente oficiosa del señor Juan Carlos Ortiz Correa, contra el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín y Colpensiones.

Magistrada ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil catorce (2014)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido en única instancia, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014), en el trámite de la acción de tutela instaurada por la señora Blanca Lucelly Zapata Arenas, en calidad de agente oficiosa del señor Juan Carlos Ortiz Correa, en contra del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-.

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Siete, mediante auto proferido el veinticinco (25) de julio de dos mil catorce (2014).

I. ANTECEDENTES

El señor Juan Carlos Ortiz, quien tiene cuarenta y nueve (49) años de edad[1] y está calificado con el cincuenta punto cero cinco por ciento (50.05%) de pérdida de la capacidad laboral, presentó acción de tutela contra el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, porque considera que con la decisión adoptada dentro del proceso ordinario que instauró contra el Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones)[2] en procura del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, le vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social. En su concepto, la autoridad judicial demandada incurrió, al proferir el fallo del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004), en un defecto sustantivo al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez aplicando un cuerpo normativo que no regulaba el caso.

A continuación se exponen los antecedentes de la acción de tutela:

1. Hechos

1.1. Relató la actora que el veinticuatro (24) de febrero de mil novecientos noventa y cuatro (1994), empezó a trabajar como conductor de la señora Luz Amparo Restrepo.[3] Un mes después de haber iniciado la relación laboral, esto es, el veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), recibió catorce (14) impactos de bala mientras “estaba buscando un repuesto para el vehículo de propiedad de la empleadora, en un almacén de repuestos ubicado en el parque de Belén de Medellín”. [4] Debido a tales acontecimientos, el señor Ortiz fue trasladado a la Clínica Soma, donde se le brindaron los cuidados médicos necesarios hasta lograr su recuperación, fue intervenido quirúrgicamente en varias oportunidades, lo cual trajo como consecuencia la amputación de su pierna derecha y la pérdida de la fuerza en el pie izquierdo.[5]

1.2. Resaltó que el doce (12) de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1998), reclamó al ISS el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez,[6] de acuerdo con lo establecido en la Ley 100 de 1993, porque consideraba que si bien el accidente ocurrió en vigencia del

Acuerdo 049 de 1990, la normativa que se le debe aplicar es la Ley 100 de 1993 en su versión original, retrospectivamente.

1.3. Mediante dictamen No. 3990 del veinticinco (25) de noviembre de dos mil (2000), emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, se calificó al actor con una pérdida del cincuenta punto cero cinco por ciento (50.05%) de su capacidad laboral, con fecha de estructuración del veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y cuatro (1994).[7]

1.4. Debido a la difícil situación en que se encontraba, el señor Juan Carlos Ortiz interpuso, mediante apoderado, demanda ordinaria laboral contra el ISS solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen profesional.[8] Esta correspondió por reparto al Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, el cual en audiencia de juzgamiento celebrada el treinta y uno (31) de julio del dos mil (2000), negó las pretensiones del actor. Para tal efecto, argumentó que el señor Ortiz no tiene derecho a la pensión de invalidez de origen profesional, pues le asiste el derecho a tal prestación pero de origen común, en tanto “no es posible relacionar el atentado con los riesgos generales por la labor del trabajador”.

1.5. Contra la anterior decisión, el actor interpuso recurso de apelación, que correspondió a la Sala Séptima Laboral del Tribunal Superior de Medellín. Dicha Autoridad judicial en audiencia de juzgamiento celebrada el veintiuno (21) de septiembre de dos mil uno (2001), confirmó en su integridad la providencia proferida en primera instancia.

1.6. Posteriormente, el señor Ortiz interpuso, mediante apoderado, el dieciséis (16) de febrero de dos mil dos (2002), demanda ordinaria laboral solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común. Por reparto le correspondió al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, el cual en audiencia de juzgamiento celebrada el trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004), negó el derecho pensional al considerar que el actor no cumplía con los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990.[9] Indicó que el actor solo había cotizado al sistema setenta y seis punto cincuenta y siete (76.57) semanas y conforme a dicha normativa para acceder a tal prestación se requieren 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. Contra dicha decisión, el señor Juan Carlos

Ortiz interpuso recurso de apelación,[10] pero este fue declarado desierto por no haber sido sustentado.

1.7. Expresó el actor que debido a las secuelas dejadas por los impactos de bala no le fue posible continuar desempeñando ninguna actividad productiva, por lo que se encuentra atravesando una situación económica muy precaria “ya que no puede valerse por sus propios medios”, no tiene dinero para satisfacer las necesidades básicas propias ni las de su núcleo, compuesto por su cónyuge[11] y dos (2) hijas,[12] así como tampoco para costearse los tratamientos médicos que son requeridos para sobrellevar sus quebrantos de salud.[13]

1.8. Colpensiones indicó que mediante la Resolución No. 55042 de veinticuatro (24) de febrero de dos mil catorce (2014), negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al señor Ortiz, porque (i) el actor no ha solicitado cita para que le sea realizada de nuevo la calificación de su pérdida de capacidad laboral, la cual es requerida debido al tiempo transcurrido desde la primera calificación. Y (ii) que en caso de que la nueva calificación confirme la fecha de estructuración inicial, el actor no cumple con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez en virtud de lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990.

1.9. La señora Blanca Lucelly Zapata, actuando como agente oficiosa de Juan Carlos Ortiz, instauró la acción de tutela que ahora es objeto de revisión. En ella alegó que el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín en la providencia del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004), vulneró el derecho al debido proceso y, en consecuencia, al mínimo vital y a la seguridad social del accionante, pues incurrió en un defecto sustantivo al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez aplicando un cuerpo normativo que no regulaba el caso. Solicitó que (i) se deje sin efecto la sentencia del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004) y (ii) le sea reconocida la pensión de invalidez de origen común.

2. Pruebas aportadas por el peticionario

2.1. Fotocopia de la Resolución No. 55042 de veinticuatro (24) de febrero de dos mil catorce (2014) expedida por Colpensiones “por la cual se niega una pensión de invalidez”.[14]

2.2. Fotocopia del derecho de petición elevado por el actor ante el ISS, mediante el cual

solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.[15]

2.3. Fotocopia de la Tarjeta de Comprobación de Derechos del ISS, en la cual consta que el accionante aportó al sistema de seguridad social desde el mes de marzo hasta diciembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994).[16]

2.5. Fotocopia del informe patronal del presunto accidente de trabajo, del veintiuno (21) de octubre de mil novecientos noventa y cuatro (1994).[18]

2.6. Dictamen para la calificación de pérdida de la capacidad laboral No. 3990, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia el veinticinco (25) de noviembre de dos mil (2000).[19]

2.7. Fotocopia del resumen del dictamen de calificación del señor Juan Carlos Ortiz Correa, en el que el médico calificador expresó que “no es posible relacionar el atentado con los riesgos generales por la labor del trabajador...”. [20]

2.8. Fotocopia del Certificado de registro civil de nacimiento de Laura Ortiz Parra, donde consta que nació el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa (1990).[21]

2.9. Fotocopia del Certificado de registro civil de nacimiento de Ana María Ortiz Parra, donde consta que nació el once (11) de junio de mil novecientos ochenta y cuatro (1984).[22]

2.10. Fotocopia de la Partida eclesiástica, en la cual consta que el señor Juan Carlos Ortiz y la señora Ángela María Parra Galvis contrajeron matrimonio el ocho (8) de octubre de mil novecientos ochenta y tres (1983).[23]

2.11. Fotocopia de la Historia Clínica del señor Juan Carlos Ortiz.[24]

2.12 Sentencia del Juzgado Quinto Laboral del Circuito del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004).[25]

3. Respuesta de las entidades accionadas

3.1. La Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, mediante escrito del siete (7) de mayo de dos mil catorce (2014) dio contestación a la acción de tutela de la referencia. Indicó que mediante Resolución GMR 55042 de veinticuatro (24) de febrero de

dos mil catorce (2014), respondió el derecho de petición elevado por el actor de forma clara, de fondo y veraz. Razón por la cual, afirmó que se está en presencia de un hecho superado y deben negarse las pretensiones del actor.

3.2. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, pese a haber sido vinculado al proceso por el juez de primera instancia de la acción de tutela, guardó silencio durante el término de contestación de la acción.

4. Decisión objeto de revisión

4.1. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014), negó el amparo de los derechos fundamentales del señor Ortiz. Sostuvo que de manera reiterada dicha Corporación ha enfatizado que las irregularidades en las que presuntamente incurren operadores judiciales y por las cuales se argumenta la vulneración de derechos fundamentales, deben ser alegadas por la persona afectada haciendo uso de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.

4.2. La demanda ordinaria laboral incoada por el actor el dieciséis (16) de febrero de dos mil dos (2002), que correspondió en reparto al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, en la cual solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común no prosperó. El demandante presentó recurso de apelación contra dicha providencia, pero no sustentó, por ello la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló como fundamento de su negativa que no puede subsanarse la inactividad procesal mediante la interposición de la acción de tutela.

4.3. Finalmente, explicó que la acción de tutela es extemporánea, pues fue interpuesta diez (10) años después de proferida la sentencia que negó el reconocimiento pensional, “por lo que se reconoce así el término que la jurisprudencia ha considerado como razonable y prudente para cuestionar las providencias judiciales en virtud del principio constitucional del debido proceso y se desvirtúa también la intervención del juez constitucional para la protección inmediata y perentoria de los derechos fundamentales del accionante”.[26]

Contra la anterior decisión, no se interpusieron los recursos de ley.

II. Consideraciones y fundamentos

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido 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. Planteamiento del caso y problema jurídico

2.1. El actor pretende que se deje sin efectos la decisión judicial que negó, en un proceso ordinario laboral, el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común pese a presentar una pérdida de la capacidad laboral del cincuenta punto cero cinco por ciento (50.05%), debidamente acreditada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia. Estima que tal fallo incurrió en un defecto sustantivo porque la norma aplicable a su caso era el artículo 39 original de la Ley 100 de 1993 y no el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en virtud del efecto retrospectivo de las normas laborales.

Por su parte, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín sostuvo en la sentencia cuestionada que el actor no tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, pues no cumple los requisitos establecidos en la norma que rige su solicitud pensional, esto es, el Acuerdo 049 de 1990. Norma que se encontraba vigente a la fecha en que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral del señor Ortiz.

Colpensiones indicó que en virtud de la Resolución No. 55042 de febrero veinticuatro (24) de dos mil catorce (2014) se dio respuesta al derecho de petición elevado por el señor Ortiz. En esta señaló que debe realizarse nuevamente una valoración por la Junta de Calificación de Invalidez, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen anterior, de conformidad con el artículo 44 de la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, consideró que si el actor es valorado nuevamente por la Junta de Calificación de Invalidez, y en el dictamen no se modifica la fecha de estructuración de la invalidez, la cual fue establecida el veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), el estudio de los requisitos para acceder a tal prestación se hará con base en el Acuerdo 049

de 1990, por lo que no cumplirá con las ciento cincuenta (150) semanas de cotización en los seis (6) años anteriores a la invalidez.

2.2. Teniendo en cuenta los hechos descritos, le corresponde a esta Sala de Revisión determinar si una autoridad judicial vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social de una persona que tiene más del cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral, al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, toda vez que examinó su solicitud bajo el Acuerdo 049 de 1990, a pesar de que: (i) la Ley 100 de 1993 contiene disposiciones más favorables en cuanto a la echa de estructuración de la invalidez. Y dicha ley entró en vigencia tan solo cinco (5) días después de la fecha de estructuración de la invalidez del actor; (ii) el accionante cumple con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez consagrados en dicha ley; (iii) los principios de equidad y justicia material y solidaridad se proyectan al sistema de seguridad social.

2.3. Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala examinará (i) su jurisprudencia sobre la agencia oficiosa cuando se trata de agenciar los derechos de las personas que se encuentran en imposibilidad de reclamar la protección de sus derechos; (ii) si la acción de tutela es procedente para atacar la providencia judicial proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín; y, luego de analizar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad, (iii) verificará si efectivamente la autoridad judicial demandada vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor.

3. Cuestión preliminar: legitimación en la causa por activa

3.1. El inciso 1º del artículo 86 de la Constitución Política consagró que la acción de tutela puede ser instaurada por la persona directamente afectada o por quien actúe en su nombre.[27] Esto fue desarrollado por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991,[28] el cual señala que la acción de tutela puede ser interpuesta en nombre propio o por cualquier persona que considere que una actuación u omisión del Estado o de los particulares vulnera o amenaza sus derechos fundamentales. No obstante, la norma abre también la posibilidad de instaurar de esta acción constitucional por parte de un tercero con interés legítimo para solicitar el amparo de los derechos de otra persona.

La Corte ha sostenido que esta situación se presenta cuando: (i) la tutela es ejercida por el

representante legal del titular de los derechos, por ejemplo, quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (ii) se actúa en calidad de apoderado judicial; (iii) se actúa como agente oficioso de un tercero, debido a la imposibilidad de este último para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sería el caso de una persona con discapacidad física y mental, indigente o enferma de gravedad, y (iv) se trata de una acción de tutela presentada por el Defensor del Pueblo o los Personeros Municipales, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

3.2. Teniendo en cuenta que la agencia oficiosa es una de las hipótesis en las que se configura la legitimación en la causa por activa, para poder agenciar los derechos de otro, en sede de tutela, deben observarse mínimamente los siguientes requisitos: (i) que el directamente afectado se encuentre imposibilitado para interponer la acción, y, además, (ii) manifestar que se obra en calidad de agente oficioso. Solo cuando estos dos requisitos estén satisfechos, se afirma que el agente goza de legitimación por activa para agenciar los derechos fundamentales de su titular.

3.3. Las anteriores exigencias persiguen la satisfacción del requisito de procedibilidad de la acción constitucional y obedecen a que, si bien se trata de un mecanismo regido por la informalidad, debe acreditarse, como mínimo, que quien la interpone tenga un interés directo y particular respecto de la solicitud de amparo que eleva ante el juez constitucional.

3.4. La acción objeto de estudio cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa. En efecto, Blanca Lucelly Zapata manifestó en el escrito de tutela (i) actuar en su condición de agente oficiosa, debido a la situación en que se encuentra el agenciado, esto es, (ii) los problemas de salud que padece, debido a las secuelas dejadas de forma permanente por el accidente, entre las que se encuentra la dificultad para desplazarse, y (iii) los aprietos económicos en que se encuentran el señor Ortiz y su grupo familiar, que le impiden asumir los costos de transporte, fotocopias y demás gastos que implican la interposición de una acción judicial.

Además, la señora Zapata pretende con esta acción el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social del señor Juan

Carlos Ortiz, a través de la revocatoria de la sentencia proferida en el proceso ordinario laboral por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, el trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004), y el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, pues se trata de una persona que desde el año mil novecientos noventa y cuatro (1994), tras recibir catorce (14) impactos de bala vio disminuida notoriamente su capacidad laboral y con ello la posibilidad de brindarle a su familia los recursos necesarios para vivir dignamente, al quedar imposibilitado para tener una vida productiva desde el año mil novecientos noventa y cuatro (1994), cuando tenía tan solo treinta (30) años de edad.

4. La acción de tutela es procedente para atacar la providencia judicial proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín

4.1. Condiciones de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

4.1.1. De la lectura del artículo 86 Superior y del Decreto 2591 de 1991,[29] la Corte Constitucional ha interpretado que la acción de tutela puede ser promovida contra todas las autoridades, incluidas las judiciales, cuando violan o amenazan derechos fundamentales. Así lo indicó desde la Sentencia C-543 de 1992:[30]

“[N]ada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente...”

Esta regla jurisprudencial ha sido reiterada por la Sala Plena de la Corte Constitucional, por ejemplo, en las Sentencias C-037 de 1996,[31] C-590 de 2005[32] y SU-353 de 2013.[33] También la han reiterado las diversas Salas de Revisión de tutela desde que esta Corporación inició funciones, como se evidencia, entre otras, en las sentencias T-079[34] y T-158 de 1993.[35] De modo que la jurisprudencia constitucional ha sido coherente desde sus inicios al sostener que algunos actos judiciales en determinadas condiciones pueden ser

cuestionados mediante tutela, si violan derechos fundamentales.

4.1.2. No obstante, la magnitud del defecto judicial que amerita una intervención del juez de tutela para proteger derechos fundamentales violados no ha sido valorada de igual manera durante todo el tiempo. Actualmente, y como lo sostuvo la Corte en la mencionada sentencia C-590 de 2005,[36] la tutela contra providencias procede siempre y cuando se satisfagan dos (2) grupos de causales. Por una parte, las denominadas ‘generales’ o ‘requisitos de procedibilidad’, mediante las cuales se establece si la providencia judicial acusada puede ser objeto de estudio por el juez de tutela. Por la otra, las causales ‘especiales’, ‘específicas’, o ‘de procedibilidad propiamente dichas’, mediante las cuales se establece si una providencia judicial violó los derechos fundamentales de una persona.

Las causales de procedibilidad generales o requisitos de procedibilidad son las siguientes: (i) que el tema sujeto a discusión sea de evidente relevancia constitucional; (ii) 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 irremediable o de proteger a un sujeto de especial protección constitucional que no fue bien representado; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; (iv) que cuando se trate de una presunta irregularidad procesal, debe haber claridad en 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; (v) 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 y cuando hubiere sido posible, y (vi) que la providencia que se demanda no sea de tutela.

Las causales de procedibilidad especiales o específicas, comprendidas como los defectos en los que el funcionario judicial puede incurrir, han sido clasificados así: (i) defecto orgánico;[37] (ii) defecto procedimental;[38] (iii) defecto fáctico;[39] (iv) defecto material y sustantivo;[40] (v) error inducido;[41] (vi) decisión sin motivación;[42] (vii) desconocimiento del precedente,[43] y (viii) violación directa de la Constitución.[44]

4.2. En este caso se verifica el cumplimiento de las causales genéricas de procedibilidad

Vistas las consideraciones generales acerca de la jurisprudencia sobre acciones de tutela en contra de decisiones judiciales, pasa la Sala a estudiar la acción de tutela presentada por

Blanca Lucelly Zapata Arenas como agente oficiosa del señor Juan Carlos Ortiz Correa, contra el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, con el fin de analizar si esta autoridad judicial vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital, al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez, mediante sentencia del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004).

En esta oportunidad, la Sala considera que se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para que proceda la acción de tutela en contra de una decisión judicial, como se pasa a explicar a continuación.

4.2.1. En primer lugar, la acción de tutela plantea un asunto de relevancia constitucional, toda vez que se discute si la autoridad judicial demandada vulneró los derechos fundamentales del agenciado al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez. Quien además es sujeto de especial protección constitucional debido a que tiene una pérdida de su capacidad laboral superior al cincuenta por ciento (50%), y es el encargado del sostenimiento de su núcleo familiar, por lo que gozar de un ingreso mensual proveniente de su mesada pensional se torna indispensable para llevar una vida en condiciones mínimas de dignidad.

4.2.2. En segundo lugar, se agotaron todos los mecanismos judiciales ordinarios que se tenían a disposición. Impetró, mediante apoderado, una demanda ordinaria laboral buscando específicamente el reconocimiento de su derecho a la pensión de invalidez de origen profesional, que correspondió en primera instancia al Juzgado Once Laboral de Medellín, el cual en audiencia de juzgamiento celebrada el treinta y uno (31) de julio del dos mil (2000), negó sus pretensiones. Luego interpuso recurso de apelación que correspondió a la Sala Séptima Laboral del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó la decisión de primera instancia mediante sentencia proferida en la audiencia de juzgamiento celebrada el veintiuno (21) de septiembre de dos mil uno (2001).

Posteriormente, el agenciado interpuso por medio de apoderado, una nueva demanda ordinaria laboral solicitando el reconocimiento del derecho pensional de origen común, porque en la sentencia anterior se dijo que era la que le correspondía, pero el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, en audiencia de juzgamiento celebrada el trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004), negó sus pretensiones. Ante esta negativa interpuso

recurso de apelación, el cual fue declarado desierto por no haber sido sustentado. Indicó la actora que el apoderado se abstuvo de sustentar el recurso, tras considerar que el señor Ortiz no tenía ninguna posibilidad de que le fuera reconocida su prestación debido a que ya le habían negado en varias oportunidades su solicitud.

La Sala estima que en este caso, se procedió de forma diligente en la medida que acudió al juez natural para resolver la controversia. En oposición a esto podría aducirse que no se agotaron todos los recursos antes de acudir a la tutela, pues se abstuvo de sustentar su recurso de apelación, por lo que la tutela no satisfaría el requisito de subsidiariedad.

Para aclarar esta situación conviene recordar lo establecido por esta Corporación en múltiples sentencias incluyendo la T-329 de 1996[45], la T-573 de 1997[46], la T-654 de 1998[47] y la T-289 de 2003[48], en las cuales se señaló si bien la acción de tutela no puede servir para suplantar los medios ordinarios de defensa que dejaron de activarse debido a actuaciones negligentes de la parte actora, existen situaciones especiales en las cuales dicha regla puede excepcionarse, por ejemplo cuando el accionante no pudo hacer uso de dichas alternativas de defensa debido a su situación. El tal sentido se afirmó que: “En otras palabras, el criterio de procedibilidad que ha sido expuesto cede ante la demostración palmaria de que la omisión que se advierte no puede ser imputable al actor y, sin embargo, el daño que se originaría de no proceder el amparo constitucional sería de suma gravedad.”[49]

Así las cosas, en el asunto bajo estudio, tal como lo señala la accionante, la no sustentación del recurso de apelación no habría respondido a un actuar culpable de aquella sino a una decisión de su apoderado judicial, quien habría desistido de sustentar el mencionado recurso, sin que se tenga noticia de que la actora hubiere accedido a esto. No puede el juez constitucional descartar el amparo deprecado por un hecho que no resulta imputable a la actora o su agenciado, sino a su representante. Obrar de dicha forma implicaría rechazar de plano la demanda de justicia elevada por personas que tienen condiciones de vida precarias de forma ilegítima.

Proceder de manera distinta conduciría a imponer consecuencias negativas a un sujeto de especial protección constitucional debido al actuar de su apoderado, situación que esta Sala no considera legítima. Máxime en un caso donde la situación económica de la accionante y

el agenciado, así como del núcleo familiar es apremiante. Dado que la falta de sustentación del recurso de apelación es una situación que puede endilgársele al apoderado del accionante y no a este, la Sala considera que en este caso la tutela ha de ser declarada procedente.

Si bien los jueces de tutela deben ser estrictos en la aplicación de estos requisitos, en aras de garantizar la subsidiariedad de la acción, existen algunos supuestos en los cuales el análisis de procedibilidad de la tutela en el caso concreto se debe efectuar en forma más flexible o menos riguroso, dependiendo de las personas que solicitan la protección de sus derechos fundamentales. Entonces, cuando estén de por medio los derechos de alguno de los sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, mujeres cabeza de familia, personas de la tercera edad, miembros de minorías, o personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, el juez de tutela debe ser más flexible en el estudio de los requisitos de procedibilidad, con el fin de materializar la especial protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.

Lo anterior, implica que al señor Ortiz se le debe ofrecer un tratamiento diferencial positivo, pues del material probatorio que obra en el expediente se encuentra que el agenciado después de los catorce (14) impactos de bala se le deterioró su estado de salud completamente, quedando imposibilitado para trabajar debido a la amputación de la pierna derecha y la pérdida de fuerza en la pierna izquierda.[50] Esta situación lleva a la Corte a concluir que el señor Ortiz se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad, que amerita un pronunciamiento para proteger los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional.

Respecto al cumplimiento del requisito de inmediatez, debe manifestarse que el mismo se ciñe a estándares más estrictos cuando se evalúa en el marco de acciones de tutela que cuestionan la validez de sentencias judiciales. Así, al analizar este requisito de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, la Sala de esta plena de esta Corporación señaló que este requisito se refería a que: “(...) la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica

ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.”[53]

El nivel de escrutinio más alto que recibe el requisito de inmediatez en el marco de las acciones de tutela contra providencia judicial se encuentra fundamentado, según se vio, en la protección de una institución y un principio de gran importancia para el correcto funcionamiento de la administración de justicia: la cosa juzgada y la seguridad jurídica. De una parte, la cosa juzgada resulta indispensable para dar clausura a los debates iniciados en sede judicial. Sin este no habría cierre de las controversias desatadas ante los estrados judiciales. Desde esta perspectiva, el no respeto por el principio de inmediatez puede afectar el respeto por la cosa juzgada, toda vez que su inobservancia daría lugar a que se reabriesen litigios que ya han sido adjudicados por los servidores judiciales hace bastante tiempo, lo que a su vez pondría en jaque la ejecutoriedad de los actos proferidos por los jueces de la república en desarrollo de su mandato constitucional y legal.

Una situación similar se presenta en relación con el principio de seguridad jurídica, que a su vez fundamenta la institución de la cosa juzgada. De acuerdo con este, las situaciones decididas en derecho no deben alterarse de forma inadvertida o con desconocimiento del derecho al debido proceso. Este principio aboga por la estabilidad de las decisiones judiciales, el cumplimiento de los actos jurídicos privados de acuerdo al principio de buena fe y el mandato de probidad, así como al correcto desarrollo de los juicios y demás trámites celebrados ante la administración, los tribunales o entre personas privadas. Con base en ello, se tiene que el desconocimiento del principio de inmediatez puede dejar vacío de contenido al principio de seguridad jurídica, toda vez que el paso del tiempo es un elemento que afianza la configuración del estado de cosas jurídico existente, por lo que avalar nuevas discusiones sobre asuntos ya decididos tiempo atrás puede desestabilizar el sistema legal y las relaciones que lo conforman.

No obstante, esta Corporación ha puesto de presente la existencia de dos (2) factores excepcionales que justifican el transcurso de un lapso prolongado entre el momento de la vulneración del derecho y la fecha de interposición de la acción. Estos son (i) que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo en el entendido de que si bien el hecho que la originó es muy antiguo, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto a sus derechos continúa y es actual; y (ii) que la especial situación del actor

convierta en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir al juez.[54]

Estos factores han sido aplicados por la Corte en la solución de casos relativos a la solicitud de reconocimiento pensional. Por ejemplo, en la sentencia T-906 de 2011[55] se estudiaron dos acciones que fueron acumuladas. Una de ellas fue instaurada por una persona de sesenta y ocho (68) años de edad, a quien el ISS le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez, porque no estaba acreditado que su empleador hubiera cotizado las semanas requeridas para acceder al derecho. En esa oportunidad, el actor presentó la acción de tutela luego de haber transcurrido seis (6) años desde que la entidad accionada profirió el acto administrativo por medio del cual le negó el derecho. Respecto del cumplimiento del requisito de inmediatez, la Corte dijo:

“En el presente caso, la Sala observa que, a diferencia de lo que sostuvo el juez de única instancia, sí existe inmediatez en el ejercicio de la acción de tutela, pues bien es cierto han transcurrido 6 años desde que el ISS profirió la resolución negando la pensión, lo cierto es que la vulneración es actual porque el señor sigue sin capacidad económica para subsistir junto con su núcleo familiar. [...] || Por estas razones, la Sala concluye que la acción de tutela procede en este caso”. [56]

En el caso objeto de estudio, si bien pasaron nueve (9) años y seis (6) meses entre la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín,[57] que negó el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, y la interposición de la acción de tutela de la referencia,[58] se cumplieron los dos (2) factores exigidos para superar la inmediatez: (i) la vulneración es permanente en el tiempo, en el entendido de que si bien el hecho que la originó es muy antiguo, la situación desfavorable del agenciante derivada del irrespeto a sus derechos continúa y es actual dado que en este momento está desempleado, carece de una fuente estable de ingresos y es el encargado del sostenimiento de su familia, y (ii) la especial situación del agenciado, por tratarse de una persona en una condición de debilidad manifiesta, de bajos recursos, discapacitado y desempleado.

4.2.4. En cuarto lugar, la Sala observa que en esta oportunidad la actora alega una irregularidad procesal como fundamento de su solicitud. Por el contrario, manifiesta que la providencia cuestionada incurrió en un defecto sustantivo por haber aplicado una norma que no regulaba el caso. Indicó que en el proceso ordinario laboral, la pensión de invalidez

podía otorgársele en virtud de una aplicación retrospectiva del artículo 39 original de la Ley 100 de 1993, y no con base en el Acuerdo 049 de 1990.

4.2.5. En quinto lugar, se precisó en la demanda ordinaria laboral que el agenciado tenía derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, por tener una pérdida de la capacidad laboral de cincuenta punto cero cinco por ciento (50.05%). De lo que se infiere que la tutela no pretende esgrimir nuevos argumentos o presentar elementos de prueba adicionales a los que se expusieron en el proceso laboral. Por último, la sentencia impugnada por medio de la acción de tutela de la referencia no es una sentencia de tutela.

4.2.6. De esta forma, la Sala concluye que en este asunto se cumplieron los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, por lo que la acción presentada por el señor Juan Carlos Ortiz, mediante agente oficiosa, es apta para controvertir la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, el trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004). De conformidad con la metodología propuesta, la Sala examinará el problema jurídico planteado.

5. Protección constitucional especial de las personas con discapacidad. Reiteración de jurisprudencia

Atendiendo a que el señor Ortiz padece una invalidez permanente, es preciso reiterar lo establecido en la normativa vigente, la jurisprudencia constitucional y los instrumentos internacionales relativos a la especial protección de que son titulares las personas con discapacidad, en virtud de los cuales se ha concluido que las personas con discapacidad tienen derecho a que el Estado adopte medidas positivas con el fin de lograr que su derecho a la igualdad sea efectivo, pues ha reconocido que estas personas han sido históricamente discriminadas y han tenido que enfrentar distintas barreras que les han impedido gozar y disfrutar de sus derechos en las mismas condiciones que los demás.

5.1. La Constitución Política de 1991 reconoce una protección especial para las personas con discapacidad. En efecto, en el artículo 13 se consagra el derecho de todas las personas a recibir la misma protección y trato de las autoridades, y a que se les garanticen los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación. Adicionalmente, en los incisos 2° y 3° del mismo artículo se establece el deber del Estado de brindar una

protección especial a quienes se encuentren en estado de debilidad manifiesta por su condición económica, física o mental, con el fin de lograr que la igualdad de estas personas sea material y no simplemente formal.[59] En esta medida, la incorporación de la igualdad como principio fundamental del Estado, muestra la intención del Constituyente y, en consecuencia, el deber de las autoridades estatales, de superar las disparidades históricas de algunos grupos que han sido marginados o discriminados.

5.2. La protección constitucional descrita está acorde con los instrumentos internacionales que han sido suscritos y ratificados por Colombia,[60] que tienen como propósito garantizar a las personas con discapacidad el goce pleno en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Así por ejemplo, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad estableció en el artículo 1º que el propósito de la Convención es “promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente”.

Para alcanzar los fines propuestos y en armonía con el marco de protección constitucional para este grupo poblacional, la Convención estableció en cabeza del Estado unas obligaciones de acción y otras de omisión respecto de los derechos de los que son titulares las personas con discapacidad. Entre estas obligaciones, se encuentra la de “tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad”,[61] y la de abstenerse de realizar actos o prácticas que sean incompatibles con la referida Convención velando porque todas las autoridades e instituciones públicas actúen de acuerdo a lo que en ella se dispone.

Igualmente, en el artículo 3º de dicho instrumento internacional, se consagraron unos principios generales, entre los cuales cabe destacar el respeto por la dignidad, la autonomía individual y la independencia de las personas con discapacidad, la no discriminación, la participación e inclusión plena y efectiva en la sociedad, y la igualdad de oportunidades.[62] Asimismo, reconoce los derechos de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con las demás personas, a procurarse un nivel adecuado de vida y al acceso en igualdad de condiciones a programas y beneficios de jubilación.[63]

Ahora bien, las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad -proclamadas por la Asamblea de las Naciones Unidas en la 85ª plenaria, reunida en 1993-, aun cuando no se trata de un instrumento jurídicamente vinculante, si representan el compromiso moral y político de los gobiernos en la adopción de medidas encaminadas a lograr la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. En el aparte 8º de las Normas, se desarrolla la obligación de los Estados de garantizarles a estas personas una suma periódica para su manutención, así como velar porque los sistemas de seguridad social no excluyan ni discriminen a las personas con discapacidad.[64]

5.3. En desarrollo del artículo 13 Constitucional y en virtud de los compromisos internacionales adquiridos por el Estado Colombiano, el legislador expidió la Ley 1618 de 2013,[65] la cual tiene como objetivo específico garantizar el acceso efectivo a los derechos de las personas en situación de discapacidad, a través de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables.[66]

5.4. En resumen, las personas con discapacidad tienen derecho a no ser discriminadas y a que se adopten medidas tendientes a lograr que su derecho a la igualdad sea efectivo, garantizándoles su participación e integración plena en la sociedad, gozar efectivamente de los beneficios del sistema de seguridad social y tener una prestación económica que les permita vivir digna y autónomamente. Este derecho está consagrado en la Constitución y en tratados internacionales, normas en las que se establecen obligaciones en cabeza del Estado, entre las que se encuentran la de “tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad”,[67] y la de abstenerse de realizar actos o prácticas que sean incompatibles con su protección especial.

6. Tránsito legislativo de las normas que rigen la pensión de invalidez desde 1990.

En un primer momento, el Acuerdo 049 de 1990[68] reglamentó de forma general el seguro social obligatorio de invalidez, vejez y muerte. En este se exigió para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, tener una pérdida de la capacidad laboral del cincuenta por ciento (50%) o más, y haber cotizado 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.

Luego, con la Constitución Política de 1991, se consagró en el artículo 48 la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio y un derecho fundamental irrenunciable. En virtud de esta disposición constitucional, el legislador expidió la Ley 100 de 1993,[69] en la cual, entre otros, se estableció el sistema de seguridad social en pensiones que tiene por objeto garantizar a la población una protección frente a las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte.

En esta medida, la pensión de invalidez surgió como una prestación económica destinada a cubrir las contingencias derivadas de la enfermedad común o profesional, que disminuyan de manera significativa la capacidad laboral del trabajador. Esta prestación consagró el reconocimiento de una pensión de invalidez para aquellas personas que cumplieran alguno de los dos requisitos establecidos en el artículo 39 de la citada ley: (i) 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, o (ii) 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.

Finalmente, el artículo 1° de la Ley 860 de 2003,[70] que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, dispuso que tendrá derecho a la pensión de invalidez la persona que declarada inválida por enfermedad o por accidente haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez. A este respecto, la Corte ha indicado que los tres (3) años anteriores se deben contar a partir de la fecha de estructuración de la invalidez porque ese es el momento en el que la persona declarada inválida pierde su capacidad para trabajar.

En el caso objeto de estudio, en principio, puede decirse que el régimen aplicable al señor Juan Carlos Ortiz es el Acuerdo 049 de 1990, en tanto era la norma vigente a la fecha de estructuración de su invalidez (26 de marzo de 1994). No obstante, el actor manifestó en el escrito de tutela que se le debía aplicar la Ley 100 de 1993, pues (i) el accidente que le causó la invalidez ocurrió el veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y cuatro (1996), tan solo cinco (5) días antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; (ii)

hasta el mes de febrero del año mil novecientos noventa y cinco (1995), se vio sometido a múltiples intervenciones y tratamientos médicos para lograr el restablecimiento de su salud, por lo que estuvo incapacitado durante doscientos cuarenta y nueve (249) días;[71] (iii) solicitó el reconocimiento de su pensión de invalidez el doce (12) de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1998), y (iv) el dictamen de pérdida de la capacidad laboral corresponde al veinticinco (25) de noviembre de dos mil (2000).[72] Razones por las cuales considera que el estudio del cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión se debe hacer con base en tal normativa, que le es más favorable.

7. Hay ciertas situaciones en las que debido a las particularidades del caso, no se aplica la ley vigente al momento del acaecimiento de la condición sino la norma posterior a la estructuración de la invalidez.

7.1. En relación con la pensión de invalidez, a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, en la pensión de vejez, no existe un régimen de transición a favor de las personas que han cotizado durante la vigencia de los cambios normativos. Entonces por regla general, la norma aplicable en cada caso es la vigente al momento de la estructuración de la invalidez,[73] pues, siguiendo lo establecido en el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, las normas laborales, al ser de orden público, producen efecto general e inmediato, por lo que no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores. Sobre este asunto, en la Sentencia T-043 de 2007 esta Corporación manifestó:

“Desde esta perspectiva, al carecerse para el caso de la pensión de invalidez de un régimen de transición, se concluye que, de manera general y salvo las excepciones [...] la norma aplicable en cada caso es la vigente al momento del acaecimiento de la condición que hace exigible la prestación, es decir, la fecha de estructuración de la discapacidad, declarada por la junta de calificación correspondiente [...]”.[74]

7.2. Ahora bien, hay situaciones en las cuales la aplicación de la norma vigente genera escenarios injustos y de inequidad, es por esto que la fecha de estructuración de la invalidez no siempre determina la norma aplicable al caso concreto. Esto con base en los principios constitucionales de equidad e igualdad material, vigencia de un orden justo y solidaridad. A continuación se pasa a explicar el contenido y alcance de cada uno de estos

principios constitucionales.

7.2.1. Principios de equidad e igualdad material

De acuerdo con el art. 13 de la Constitución “(e)l 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.”[75]

Los incisos 2 y 3 del art. 13 Superior transcritos consagran una cláusula de igualdad material en favor de todas las personas. Esta garantía parte de la presunción de que todos los individuos no se encuentran ubicados en posiciones similares en cuanto a sus condiciones reales de existencia. Unos se encuentran mejor ubicados que otros. Frente a esta realidad, el constituyente acogió un postulado de acuerdo con el cual es deber del Estado propugnar por la consecución de igualdad material entre los asociados, ello como corolario que se deriva del modelo de estado social y democrático de derecho adoptado por la Carta.

La concreción del mandato de igualdad material, presupone la posibilidad de identificar a los grupos o sectores sociales que presentan un déficit de realización de sus derechos fundamentales, especialmente aquellos que caen dentro de la órbita de los derechos económicos y sociales. Es por ello que la cláusula contenida en el inciso segundo del art. 13 se refiere a grupos discriminados o marginados y el inciso tercero menciona a aquellas personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta debido a su condición económica, física o mental. En relación con estos grupos la Carta presupone la necesidad de impulsar programas sociales tendientes a evaluar la situación de quienes pertenecen a estos grupos, desarrollar planes para la mejora de sus condiciones de vida y otorgar tratos diferenciales positivos respecto a los mismos.

La nivelación de los múltiples planos en que se encuentran los grupos sociales que conforman la nación se halla en el centro de la cláusula de igualdad sustancial. Con todo, ello no significa que lograr el pleno acceso de todas las personas a servicios básicos y a la materialización de sus derechos fundamentales pueda hacerse a costa de sacrificar otros valores constitucionales que ostentan un rango similar al de la cláusula de igualdad

material. Los medios que la Constitución determina para alcanzar el objetivo de igualdad material se encuentran supeditados a límites que no pueden desconocerse, como lo son la protección de los derechos de los demás, el máximo aprovechamiento de los recursos disponibles, la priorización de grupos en situación de vulnerabilidad extrema, entre otros. En relación con esto se ha expresado:

“Ahora, la Carta del 91 contiene, adicionalmente, la obligación Estatal de proteger, especialmente, “a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta (...)”, personas que la jurisprudencia ha denominado como sujetos de especial protección constitucional. De tal suerte, que la obligación del Estado de buscar la igualdad material es especialmente relevante cuando se trata de grupos marginados, que han sufrido históricamente de discriminación. En este sentido, en reiterada y consolidada jurisprudencia[27], esta Corte ha sostenido que al realizar una interpretación sistemática de la Constitución se concluye que el Estado debe adoptar y promover medidas tendientes a favorecer a grupos de personas que se encuentran en situación de debilidad producida por desigualdades históricas, sociales, culturales, físicas o económicas. Con dichas medidas el Estado busca garantizar que estas personas puedan gozar de sus derechos de manera efectiva. La jurisprudencia de esta Corporación al respecto ha señalado que en la Constitución “[h]a sido consignada la obligación en cabeza del Estado según la cual éste se encuentra llamado a emprender actuaciones positivas en virtud de las cuales se logre la integración de sectores de la sociedad que, por una antigua e irreflexiva tradición que hunde sus raíces en oprobiosos prejuicios, han sido separados de manera ilegítima del pleno desarrollo de sus libertades. En tal sentido, el texto constitucional ha asumido un compromiso expreso a favor de los sectores de la población que requieren atención especial por el cual se encuentra obligado a desarrollar acciones afirmativas que avancen en la realización de un orden social más justo y permitan el ejercicio completo de las libertades para todos los ciudadanos”.”[76]

La dimensión material del principio constitucional de igualdad se conoce también con el nombre de equidad y aboga por tomar en consideración las circunstancias particulares de los distintos sujetos a la hora de tomar decisiones estatales en el nivel de política pública, política legislativa, adjudicación judicial, entre otros espacios. El principio de equidad busca prevenir la adopción de determinaciones que puedan resultar irrazonables o desproporcionadas desde el punto de vista de las circunstancias particulares de los

administrados, por lo que abandona una concepción puramente formal del ordenamiento jurídico.

El principio constitucional de equidad no es ajeno al sistema general de seguridad social. Precisamente este sistema pretende garantizar un mínimo de dignidad en la vida de todas las personas, por lo que intenta conservar la salud de los asociados, así como su ingreso y forma de vida, de tal suerte que ante el acaecimiento de la situación de vejez o invalidez, las condiciones de vida de los individuos no se vean afectados de forma desmesurada. Con esto dicho, es preciso que nos refiramos también al principio de vigencia de un orden justo.

7.2.2. Principio de vigencia de un orden justo

En cuanto al principio de la vigencia del orden justo, tenemos que este se encuentra ligado de forma íntima con el modelo de estado de derecho, toda vez que este principio se erige como una declaración en contra de la arbitrariedad y las decisiones judiciales o administrativas que desconozcan derechos y garantías fundamentales. No puede haber justicia si no se respetan los principios de legalidad, juez natural, imparcialidad en la administración de justicia, derecho de defensa, derecho de contradicción y demás garantías integrantes del macro-derecho al debido proceso. El principio de vigencia de un orden justo implica la necesidad de justificar las decisiones estatales que afecten los derechos de los ciudadanos, que los mismos puedan ser controvertidos frente autoridades judiciales y que estos se sujeten a los principios de transparencia y publicidad.

En consecuencia, esta Corporación ha afirmado que “El orden justo plasmado por el Constituyente se traduce en la vigencia de los preceptos constitucionales, en el imperativo para el legislador y para las autoridades de actuar dentro de esos parámetros superiores; de expedir normas y actos que no contraríen la Carta Política, y en la exigencia para que los jueces, en el ejercicio de su función de administrar justicia, profieran sus decisiones con plena observancia de esos cánones constitucionales. Así mismo, dentro de un orden justo, se reclama el compromiso que deben asumir todas las personas de respetar los derechos de los demás, de no abusar de los propios y de cumplir con sus deberes y obligaciones constitucionales y legales.”[77]

De igual manera que con el principio a la igualdad, el principio de justicia tiene una

dimensión formal y otra material. La primera se refiere al respeto de los trámites y requisitos propios de cada procedimiento llevado a cabo frente a una autoridad pública, por lo que se encuentra enfocado hacia el respeto del principio de legalidad. Por su parte, la dimensión material del principio de justicia apunta hacia el contenido de las decisiones adoptadas por órganos investidos de poder, de tal suerte que se busque que los mismos no generen consecuencias que afecten de manera desmesurada los intereses de las personas afectadas por ellas. De esta forma, el principio de justicia material guarda una relación íntima con el principio de equidad, toda vez que se busca mantener el equilibrio de las decisiones tomadas por los actores institucionales.

El principio de vigencia de un orden justo, de acuerdo con el art. 2 de la Carta Política,[78] corresponde a uno de los fines esenciales del Estado y da pie a una de las garantías que debe ser protegida con recelo por los órganos encargados de mantener en funcionamiento el aparato estatal. Por lo anterior ha dicho la Corte que “(e)l orden justo, cuya vigencia plantea la Constitución como uno de los fines esenciales del Estado colombiano, es el que corresponde a la vigencia del ordenamiento constitucional de 1991, desarrollado por el ordenamiento legal que no le sea contrario, por los actos administrativos que reglamentan la aplicación de los dos órdenes normativos anteriores y por las providencias judiciales que dicen cuál es el derecho aplicable a los casos particulares.”[79]

Tal como ocurre con el principio de equidad y justicia material, el principio de vigencia de un orden justo también irradia el funcionamiento del sistema general de seguridad social, toda vez que las decisiones y actuaciones de los actores y entidades que conforman el sistema han de respetar el principio de justicia tanto en su dimensión formal y material, esto es, obrando de forma respetuosa de las garantías procesales y ritos propios de cada trámite, y velando porque el contenido de sus decisiones no afecte de forma desproporcionada o irrazonable los derechos de los usuarios. Con esto claro, es preciso hacer mención ahora al principio de solidaridad.

7.2.3. Principio de solidaridad

En cuanto al principio de solidaridad, este se encuentra consignado en varias cláusulas constitucionales. Así, de acuerdo con el art. 1 Superior “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus

entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”[80] También el art. 95, son deberes de la persona y del ciudadano: “(o)brar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas”.[81]

De forma adicional, en relación con el sistema de seguridad social, la Carta Política incluyó expresamente el principio de solidaridad como uno de sus pilares. En cuanto a esto, se lee en el art. 48 de la Constitución que “(l)a Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley”.[82]

De lo anterior se deriva que el principio de solidaridad propicia la participación de todos en la buena marcha del Estado, de tal suerte que sea la nación el artífice de su propio avance. De igual forma, la solidaridad concibe dentro de su contenido esencial el deber de los ciudadanos de colaborar y contribuir para mantenimiento del sistema general de seguridad social, lo que su vez encuentra como correlato el deber del Estado y demás actores clave del sistema de velar por la garantía del derecho a la seguridad social de los afiliados. El principio de solidaridad, por tanto, implica el reconocimiento de las necesidades particulares de los sujetos que se encuentran vinculados al sistema, no solo para que este opere como es debido, sino para que los mismos se encuentren protegidos de las contingencias que el sistema general de seguridad social pretende contrarrestar. Con base en estas consideraciones es preciso que nos enfoquemos en la sentencia del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín.

8. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín vulneró el derecho al debido proceso del accionante, pues incurrió en una violación directa de la Constitución al negarle el reconocimiento a la pensión de invalidez al señor Juan Carlos Ortiz.

8.1. En esta oportunidad se debe establecer si la autoridad judicial demandada incurrió en una violación directa de la Constitución, al desconocer los principios de igualdad material y equidad, vigencia de un orden justo y solidaridad incorporados en la Constitución, toda vez

que su providencia negó al señor Juan Carlos Ortiz el reconocimiento de la pensión de invalidez, aplicando la norma vigente a la fecha de estructuración, esto es, el Acuerdo 049 de 1990. A pesar de que, a juicio del actor, su demanda podía examinarse conforme a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

La autoridad judicial demandada alega que solo puede estudiarse el caso concreto del señor Ortiz bajo la normativa vigente al momento de la estructuración de la invalidez (Acuerdo 049 de 1990), porque es la fecha a partir de la cual se efectúa el análisis del cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de invalidez. Sin embargo, la Sala no comparte esta posición, toda vez que a su juicio el Juzgado Quinto Laboral del Circuito ha debido analizar la situación del señor Ortiz tomando en cuenta los principios de equidad e igualdad material, vigencia de un orden justo, solidaridad y especial protección constitucional de las personas en situación de discapacidad.

Si bien la fecha de estructuración de la invalidez, en principio, determina el régimen jurídico aplicable al usuario que solicite el reconocimiento de la pensión, existen casos límites en que en virtud de los principios constitucionales mencionados es procedente aplicar un régimen jurídico que resulte más beneficioso para el accionante. Ahora bien, en el asunto sometido a estudio, se tiene que las circunstancias que dieron lugar a la configuración de la invalidez del señor Ortiz permiten que el régimen jurídico aplicable a su caso no sea aquel correspondiente al Acuerdo 049 de 1990, sino a la Ley 100 de 1993 en su versión original.

8.2. El razonamiento de la Sala obedece a que la fecha de estructuración de la invalidez ocurrió tan solo cinco (5) días antes de que entrase en vigor la norma mencionada, de tal suerte que esta situación se erige como un caso límite, que genera una tensión en relación con cuál es la normatividad que ha de aplicarse. De la mano de lo anterior, la Sala estima que la forma constitucionalmente adecuada de responder a la duda respecto al régimen jurídico aplicable ha de ser resuelta con base en los principios de vigencia de un orden justo, equidad y justicia material, así como de solidaridad que irradian el sistema general de seguridad social. No reconocer la pensión de invalidez solicitada por el actor, debido al hecho que la fecha de estructuración de su invalidez tuvo lugar tan solo unos días antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, terminaría por desconocer el derecho legítimo a la seguridad social del actor debido a que el hecho generador de la pérdida de capacidad

laboral fue anterior solo unos días a la vigencia de una ley que lo beneficiaba.

De acoger el razonamiento expuesto por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, se expondría al señor Ortiz y su núcleo familiar a una vulneración desproporcionada de su derecho fundamental a la vida digna, toda vez que una decisión de este tipo, como se vio, generaría graves impactos en la capacidad del actor para proveerse a sí mismo y sus dependientes de unas condiciones materiales de existencia decorosas, que todo ser humano merece.

En este orden de ideas, la decisión de la autoridad judicial accionada afecta además del derecho al debido proceso del actor. Vulneración esta que se ve agravada por el hecho de que (i) se trata de una persona de escasos recursos, quien desde el momento del accidente se vio imposibilitado para desempeñar cualquier labor productiva que le permitiera velar por la satisfacción de sus necesidades mínimas y las de su familia, que además requiere atención médica a la cual no ha podido acceder, y (ii) es una persona en situación de discapacidad.

8.3. En este punto toma especial importancia el principio de equidad, pues la aplicación de la ley general a casos concretos evidencia situaciones de desprotección inaceptables desde el punto de vista de una Constitución basada en la solidaridad social, el derecho al trabajo y el principio de igualdad material. La equidad permite enmarcar las decisiones judiciales en los principios constitucionales y de justicia para adoptar respuestas más cercanas a los postulados superiores, en tanto invitan a tomar en cuenta las particularidades de los casos concretos que son relevantes para evitar situaciones incompatibles con la Carta Política. Así entonces, la equidad no solo es un parámetro para llenar vacíos de regulación, sino también para compensar la necesidad de adecuar la ley a todos los asuntos que se presentan en la vida social.

8.4. Adicionalmente, no puede perderse de vista que el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín desconoció el mandato contenido en el art. 53 de la Constitución, pues este consagra como un principio constitucional del trabajo la “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho”, que en el caso concreto daba lugar a que se concediera el derecho a la pensión de invalidez al agenciado al amparo de las normas estatuidas en la Ley 100 de 1993.

La no aplicación de esta norma, también dio lugar a que se desconocieran los artículos 1, 2, 13, 47, 48 y 95 de la Constitución Política analizados en conjunto referidos a los principios constitucionales analizados de forma previa, lo que hace procedente que la aducida decisión se deje sin efectos. En consecuencia, la Sala Primera de Revisión, tomando en cuenta la normatividad reseñada aplicará el artículo 39 original de la Ley 100 de 1993, en aras de definir el derecho pensional del actor, siendo esta la normativa que le es más favorable.

En relación con el artículo 39 de la Ley 100 de 1993[84] en su versión original, se tiene que la misma establece como requisitos para acceder a la pensión de invalidez: (i) 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, o (ii) 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.

Con base en lo anterior, es evidente que el señor Ortiz cumple con los requisitos establecidos en el artículo citado, en tanto al momento de producirse la invalidez (26 de marzo de 1994) había cotizado al sistema treinta y dos (32) semanas en el periodo comprendido entre el ocho (8) de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro (1984) hasta el diecinueve (19) de septiembre del mismo año.[85]

La Sala Primera de Revisión concluye que la autoridad judicial demandada incurrió en una violación directa de la Constitución al vulnerar los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social del señor Juan Carlos Ortiz Correa, al no reconocerle la pensión de invalidez a que tenía derecho, y a la vez incurrió en una causal material de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales: la violación directa de la Constitución.

10. Órdenes a proferir

10.1. Con base en las consideraciones precedentes, la Sala Primera de Revisión revocará la sentencia del treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014) proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que negó el amparo de los derechos fundamentales del señor Ortiz tras considerar que el amparo constitucional resulta improcedente. Debido a que, como se expuso a lo largo de esta providencia, la Sala

considera que las actuaciones desplegadas por Colpensiones y la autoridad judicial demandada, vulneró los derechos fundamentales del señor Ortiz, desconoció la situación de especial protección en que se encuentra el actor y que le asiste el derecho al reconocimiento pensional. Por esto, concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social.

10.2. En consecuencia, se dejará sin efecto la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004), que negó la pretensión de reconocimiento pensional dentro del proceso ordinario laboral presentado por el señor Juan Carlos Ortiz Correa contra el ISS, en cuanto incurrió en una violación directa de la Constitución.[86]

10.3. Así mismo, se ordenará a Colpensiones que, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta providencia, reconozca a favor de Juan Carlos Ortiz Correa la pensión de invalidez.

Cabe precisar que, si bien en este caso se juzgó principalmente la actuación de la autoridad judicial demandada, es pertinente ordenarle a Colpensiones que reconozca de manera directa la pensión de invalidez del señor Ortiz, por las siguientes razones: (i) dicha entidad está vinculada al proceso de tutela, e inclusive participó en el trámite de revisión; (ii) está claro que el señor Ortiz cumple los requisitos del artículo 39 original de la Ley 100 de 1993 para acceder al derecho a la pensión de invalidez pues cotizó más de veintiséis (26) semanas al sistema, antes de la estructuración de la invalidez, y (iii) dadas las circunstancias particulares del señor Ortiz, pues se trata de un sujeto de especial protección constitucional por su situación de discapacidad, además predomina un estado de precariedad económica, por lo que es necesario emitir una orden tendiente a procurar la “protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales” (art. 86 CP).

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 Política,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia del treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014) proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, la cual declaró improcedente la acción de tutela presentada por la señora Blanca Lucelly Zapata, en calidad de agente oficiosa de Juan Carlos Ortiz Correa, contra el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a la seguridad social del señor Juan Carlos Ortiz Correa.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004) proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, mediante la cual se negó la pretensión de reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común dentro del proceso ordinario laboral presentado por Juan Carlos Ortiz contra el ISS.

Tercero.- ORDENAR a Colpensiones que, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta providencia, reconozca a favor del señor Juan Carlos Ortiz Correa la pensión de invalidez de acuerdo con los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo establecido en esta sentencia.

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

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con permiso

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

Magistrado

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (E)

[1] El actor nació el veinte (20) de julio de mil novecientos sesenta y cuatro (1964) (folio 4 del cuaderno principal). En adelante siempre que se haga mención a un folio se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente otra cosa.

[2] El Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación del ISS mediante Decreto 2013 de 2012 (art. 1º). Colpensiones EICE (que asumió sus veces), tiene la obligación de cumplir las sentencias judiciales que afecten a los fondos de prestaciones de invalidez, vejez y muerte, o las relacionadas con la función de administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (art. 35).

[3] A folio 56, obra copia del documento donde constan los periodos de afiliación al régimen de pensiones del señor Juan Carlos Ortiz al ISS. En este se indica que el accionante ha tenido dos periodos de cotización al sistema: (i) desde el ocho (8) de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro (1984) hasta el diecinueve (19) de septiembre de mil novecientos ochenta y cuatro (1984). Y desde (ii) el veinticuatro (24) de febrero de mil novecientos noventa y cuatro (1994) hasta el primero (1) de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994), para un total de setenta y seis punto cincuenta y siete semanas (76.57).

[4] Folio 1.

[5] A folios 43 al 150 del cuaderno de revisión obra copia de la Historia Clínica del señor Juan Carlos Ortiz, en la cual consta que el ocho (8) de abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994) se le practicó cirugía urgente “craneotomía por hematoma intracerebral frontal y hundimiento frontal [...]. Examen físico: Amputación en el tercio distal del muslo derecho. Paresia del tibial anterior y de los extensores de los dedos del pie izquierdo. Ha quedado con pie izquierdo caído (...), esto indica lesión parcial del nervio peroneo izquierdo en la rodilla”.

[6] A Folio 26, obra copia del derecho de petición elevado por el actor el doce (12) de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1998) ante el Jefe del Departamento del Pensionado del ISS.

[7] En el resumen del dictamen de calificación del señor Juan Carlos Ortiz, la Junta Regional de Calificación de invalidez de Antioquia, señaló que “después de tratamientos quirúrgicos abdominales y craneotomía y amputación en 1/3 superior del muslo derecho quedan como secuelas supuración permanente de muñón de muslo, que hacen amputación equiparable a desarticulación de la cadera y síndrome depresivo post-traumático con lo que se le asigna pérdida de la capacidad laboral del 50.05% de origen común con fecha de estructuración del 26 de marzo de 1994, fecha en que ocurrieron los hechos (y por tanto las heridas)” (folio 28).

[8] La demanda fue interpuesta el veintitrés (23) de marzo de mil novecientos noventa y nueve (1999).

[10] Folio 68.

[11] A folio 153 del cuaderno de revisión, obra copia de la Partida eclesiástica, en la cual consta que el señor Juan Carlos Ortiz y la señora Ángela María Parra Galvis contrajeron matrimonio el veintisiete (27) de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro (1964).

[12] A folios 151 y 157 obra copia del Certificado de registro civil de nacimiento de Laura Ortiz Parra y Ana María Ortiz Parra.

[13] Folio 5.

[14] Folios 38 al 40, cuaderno 2.

[15] Folio 16.

[16] Folios 17 al 18.

[17] Folios 17 al 22, cuaderno 2.

[18] Folio 24.

[19] Folio 28.

[20] Folio 29.

[21] Folio 157 del cuaderno de revisión.

[22] Folio 151 del cuaderno de revisión.

[23] Folio 153 del cuaderno de revisión.

[24] Folios 43 al 150 del cuaderno de revisión.

[25] Folios 53 a 58.

[26] Folio 25, cuaderno 2.

[27] Constitución Política. 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 [...]”.

[28] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[29] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[30] MP. José Gregorio Hernández Galindo; SV. Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero.

[31] MP. Vladimiro Naranjo Mesa; SPV. Vladimiro Naranjo Mesa, José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Hernando Herrera Vergara; SV José Gregorio Hernández Galindo; AV Vladimiro Naranjo Mesa, Hernando Herrera Vergara, José Gregorio Hernández Galindo y Eduardo Cifuentes Muñoz. En dicha oportunidad, la Corte hizo una revisión al proyecto de ley estatutaria de administración de justicia evaluando, principalmente, el artículo 66 que contemplaba la posibilidad de condenar al Estado por ‘error jurisdiccional’. Al respecto, señaló que no cabía predicar responsabilidad del Estado por cualquier error jurisdiccional, sino sólo por el que constituyera una actuación subjetiva, arbitraria, caprichosa y violatoria del derecho al debido proceso, y que frente de las

decisiones de las altas Cortes o de los tribunales supremos de cada jurisdicción, no cabría predicar el 'error jurisdiccional'. Pero hizo énfasis en que la Corte Constitucional, por ser el intérprete máximo de los derechos constitucionales fundamentales, podía controlar las decisiones judiciales que se apartaran groseramente del Derecho.

[32] MP. Jaime Córdoba Triviño. En ella, la Corte estudiaba la constitucionalidad de una norma del Código de Procedimiento Penal que aparentemente proscribía la acción de tutela contra los fallos dictados por las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia. La Corte consideró que esa limitación contrariaba no sólo la Constitución, sino además el precedente sobre la materia que nunca descartó la posibilidad de impetrar el amparo contra actuaciones ilegítimas de las autoridades judiciales, incluso cuando estas revisten el nombre de providencias. De esta manera, la corporación recordó la jurisprudencia sobre la materia especificando los requisitos de procedibilidad que debía cumplir una acción de tutela cuando era promovida contra una providencia judicial.

[33] MP. María Victoria Calle Correa; SV Jorge Iván Palacio Palacio. En esa oportunidad, la Corte conoció de una tutela presentada por el Banco de la República contra una providencia judicial que lo condenaba al pago de perjuicios por haber emitido una resolución que posteriormente fue declarada nula por el Consejo de Estado y que, mientras estaba vigente, fue utilizada para actualizar el monto del crédito de un particular de una manera más gravosa. La Corte concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso por considerar que la providencia que se revisaba había desconocido el precedente constitucional sobre la imputabilidad del daño antijurídico a las entidades públicas. Como antesala a esa decisión, la corporación recordó el precedente sobre la interposición de tutelas contra providencias judiciales.

[34] MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. En esa ocasión, la Corte decidió confirmar el fallo proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso de acción de tutela estudiado, mediante el cual confirmó la decisión que había adoptado el juez de tutela de primera instancia (Sala Civil del Tribunal Superior de Cartagena). Para la Sala de Casación Civil fue evidente la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la accionante, ya que las declaraciones allegadas al expediente del proceso acusado, no podían ser fundamento de la decisión por haber sido rendidas como versiones libres y espontáneas y no bajo la gravedad del juramento, según las exigencias de los artículos 175

C.P.C. y 55 del Código del Menor. La Corte Suprema había aducido, por lo demás, que las pruebas testimoniales debían ser ordenadas mediante auto del funcionario instructor, con el fin que contra ellas fuera posible ejercer el derecho de contradicción.

[35] MP. Vladimiro Naranjo Mesa. La Corte, en esa oportunidad, consideró procedente confirmar la decisión de la Sala Civil del Tribunal Superior de Popayán, de conceder el amparo solicitado contra una providencia judicial, por haber sido quebrantado el derecho fundamental al debido proceso al negar el recurso de apelación bajo el entendimiento de que faltaba un requisito inexistente en el Código de Procedimiento Civil. En la providencia, el Tribunal Superior de Popayán invocó una doctrina sobre quebrantamiento del debido proceso por providencias judiciales, que aceptaba la Corte Suprema de Justicia.

[36] MP. Jaime Córdoba Triviño.

[37] El defecto orgánico se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.

[38] El defecto procedimental se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

[39] El defecto fáctico surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

[40] El defecto material y sustantivo se presenta en los casos en que se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

[41] El error inducido aparece 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.

[42] Una decisión sin motivación 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.

[43] El desconocimiento del precedente 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.

[44] La violación directa de la constitución puede originarse por una interpretación legal inconstitucional o bien, porque la autoridad competente deja de aplicar la denominada excepción de inconstitucionalidad. El fundamento de la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad tiene su cimiento en el mandato contenido en el artículo 4° superior, el cual jerarquiza la Constitución Política en el primer lugar dentro del sistema de fuentes jurídico colombiano. Es decir que, cuando es evidente que la norma de inferior jerarquía contraría principios, valores y reglas de rango constitucional, es un deber de las autoridades judiciales y administrativas aplicar directamente la Constitución.

[46] M. P. Jorge Arango Mejía.

[47] M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[48] M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[49] Sentencia T-289 de 2003, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[50] A Folios 43 al 150 del cuaderno de revisión obra copia de la Historia Clínica del señor Juan Carlos Ortiz.

[51] Ver sentencias T-1110 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-158 de 2006 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T- 429 de 2011 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-998 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa), SU-158 de 2013 (MP. María Victoria Calle Correa) y T-521 de 2013 (MP. Mauricio González Cuervo). Allí la Sala Plena y las diferentes Salas de Revisión han hecho alusión a estas situaciones excepcionales al abordar la procedibilidad de acciones de tutela mediante las cuales se pretendía obtener acceso a una defensa técnica, a un recalcule del monto base de la pensión, a la indemnización por daños y perjuicios, a la sustitución pensional, a la pensión de sobreviviente y a la pensión de invalidez, respectivamente.

[52] Este argumento ha sido reiterado, entre otras, en la sentencia T-533 de 2010 (MP.

Luis Ernesto Vargas Silva). En esa oportunidad, la Corte se pronunció sobre la procedibilidad de una acción que fue interpuesta luego de haber transcurrido cerca de tres (3) años desde el momento en que el ISS le negó la pensión de invalidez a la actora, porque esta no cumplió con el requisito de fidelidad al sistema. Luego de reiterar su jurisprudencia sobre el requisito de inmediatez, la Corte consideró que las condiciones de especial vulnerabilidad de la actora, hacían que la tutela fuera el mecanismo procedente para resolver la controversia sobre su derecho a la pensión de invalidez. En la parte resolutive de esa sentencia, se tutelaron los derechos de la actora a la seguridad social, a la salud y a la protección especial de las personas con discapacidad, y se ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

[53] Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005. MP. Jaime Córdoba Triviño.

[54] Sentencia T-158 de 2006, MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[55] MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[56] Sentencia T-906 de 2011 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). En las consideraciones sobre el fondo del asunto, la Corte concluyó que la mora del empleador en cancelar los aportes del actor al Sistema General de Pensiones, era un hecho que el ISS no podía oponer al actor, ya que la entidad accionada tenía el deber de vigilar la afiliación y el pago oportuno de las cotizaciones “so pena de allanarse a la mora”. Por las razones expuestas, la Corte tuteló los derechos al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social del actor, y ordenó a la entidad accionada que reconociera y empezara a pagar la pensión de invalidez del actor.

[57] El fallo fue proferido el trece (13) de octubre de dos mil cuatro (2004).

[58] A folio 1 del cuaderno 2, consta que la acción de tutela fue interpuesta en el mes de abril del año dos mil catorce (2014).

[59] 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”.

[60] Así, por ejemplo, se encuentran las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (Normativa adoptada el 20 de diciembre de 1993, por la Asamblea General de Naciones Unidas), la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad (Convención adoptada en Guatemala el 7 de junio de 1999) y la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Adoptada en la sede de Naciones Unidas en Nueva York, el 13 de diciembre de 2006. Ratificada por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009), entre otras.

[61] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 4°, literal b.

[62] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 3°. “Principios generales || Los principios de la presente Convención serán: || a) El respecto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; b) La no discriminación; c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; d) El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; e) La igualdad de oportunidades; f) La accesibilidad; g) La igualdad entre el hombre y la mujer; h) El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.”

[63] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 28. “Nivel de vida adecuado y protección social. || 1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad. || 2. Los Estados

Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas: || [...] e) Asegurar el acceso en igualdad de condiciones de las personas con discapacidad a programas y beneficios de jubilación”.

[64] Artículo 8. “Mantenimiento de los ingresos y seguridad social. Los Estados son responsables de las prestaciones de seguridad social y mantenimiento del ingreso para las personas con discapacidad.

a) Los Estados deben velar por asegurar la prestación de apoyo adecuado en materia de ingreso a las personas con discapacidad que, debido a la discapacidad o factores relacionados con ésta, hayan perdido temporalmente sus ingresos, reciban un ingreso reducido o se hayan visto privadas de oportunidades de empleo. Los Estados deben velar por que la prestación de apoyo tenga en cuenta los gastos en que suelen incurrir las personas con discapacidades y sus familias, como consecuencia de su discapacidad.

b) En países donde exista o se esté estableciendo un sistema de seguridad social, de seguros sociales y otro plan de bienestar social para la población en general, los Estados deben velar por que dicho sistema no excluya a las personas con discapacidad ni discrimine contra ellas. [...]” A/RES/48/96-.

[65] “Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad”.

[66] En materia de protección de personas con discapacidad existe un cuerpo de normas que han regulado la materia, dentro de las cuales se pueden citar las leyes 82 de 1988, 361 de 1997, 762 de 2002, 982 de 2005, 1145 de 2007 y 1364 de 2009, entre otras.

[67] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 4º, literal b.

[68] El Acuerdo 049 de 1990, fue expedido por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios y aprobado por el Presidente de la República, mediante Decreto 758 de 1990, dictado en ejercicio de la facultad conferida por el Decreto ley 1650 de 1977.

[69] “Por medio de la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

[70] “Por medio de la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones”.

[71] Folios 17 al 22, cuaderno 2.

[72] En el resumen del dictamen de calificación del señor Juan Carlos Ortiz, la Junta Regional de Calificación de invalidez de Antioquia, señaló que “después de tratamientos quirúrgicos abdominales y craneotomía y amputación en 1/3 superior del muslo derecho quedan como secuelas supuración permanente de muñón de muslo, que hacen amputación equiparable a desarticulación de la cadera y síndrome depresivo post-traumático con lo que se le asigna pérdida de la capacidad laboral del 50.05% de origen común con fecha de estructuración del 26 de marzo de 1994, fecha en que ocurrieron los hechos (y por tanto las heridas)” (folio 28).

[73] Entendiendo por fecha de estructuración de la invalidez, de acuerdo con en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, “Por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995”, aquella “en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación”.

[74] MP. Jaime Córdoba Triviño. La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, estudio las acciones de tutela interpuestas por tres (3) ciudadanos en contra del BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías S.A. y el ISS, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales ante la negativa del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez originada por enfermedad común, como consecuencia de una modificación de carácter legal, que tuvo como consecuencia la imposición de requisitos más exigentes para la consecución de dicha prestación. La Corte hizo énfasis en la aplicación del principio de favorabilidad en la determinación de la norma aplicable para el reconocimiento de la pensión de invalidez, para lo que consideró que de conformidad con este precepto, “constituye principio mínimo del trabajo la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho. Este principio

encuentra desarrollo legislativo en el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual prevé que en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador”.

[75] Constitución Política, art. 13.

[76] Corte Constitucional, sentencia T-684A de 2011. MP. Mauricio González Cuervo.

[77] Corte Constitucional, sentencia C-573 de 2003 MP. Jaime Córdoba Triviño. SV. Rodrigo Escobar Gil. AV. Jaime Araujo Rentería.

[78] “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.” Constitución Política de 1991, art. 2.

[79] Corte Constitucional, sentencia T-438 de 1993.

[80] Constitución Política de 1991, art. 1.

[81] Constitución Política de 1991, art. 95.

[82] Constitución Política de 1991, art. 48.

[84] Modificado por el art. 11 de la Ley 797 de 2003 y el art. 1 de la Ley 860 de 2003.

[85] A folio 56, obra copia del documento donde constan los periodos de afiliación al régimen de pensiones del señor Juan Carlos Ortiz al ISS. En este se indica que el accionante ha tenido dos periodos de cotización al sistema: (i) desde el ocho (8) de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro (1984) hasta el diecinueve (19) de septiembre de mil novecientos ochenta y cuatro (1984). Y desde (ii) el veinticuatro (24) de febrero de mil

novecientos noventa y cuatro (1994) hasta el primero (1) de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994), para un total de setenta y seis punto cincuenta y siete semanas (76.57).

[86] En reiteradas oportunidades la Corte ha señalado que la tutela procede contra sentencias judiciales cuando ocurre una violación directa de la Constitución, específicamente en casos de reconocimiento de la pensión de invalidez. Al respecto pueden observarse, entre otras, las sentencias T-891 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez).