COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/022/13

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/022/13
Expediente	—
Fecha	2013-01-25
Sala	Sala de
Magistrado ponente	MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Invalidez
- Proteccion Constitucional E Internacional De Personas Con Discapacidad
- Pension De Invalidez
- Pension De Invalidez De Persona Con Enfermedad Cronica, Degenerativa O Congenita
- Poblacion En Situacion De Discapacidad Como Grupo Social De Proteccion Especial Constitucional

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Constitucional por ser una persona con discapacidad. Adicionalmente, es una madre de familia que no cuenta con ingresos propios suficientes para suplir sus necesidades básicas y las de sus hijos menores de edad porque no puede trabajar

Texto completo

T-022-13 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-022/13 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ- Procedencia excepcional por afectación al mínimo vital y vida digna de sujetos de especial protección La accionante es un sujeto de especial protección constitucional por ser una persona con discapacidad. Adicionalmente, es una madre de familia que no cuenta con ingresos propios suficientes para suplir sus necesidades básicas y las de sus hijos menores de edad porque no puede trabajar por su discapacidad, situación que la ha obligado a subsistir gracias a la caridad de los miembros de su familia. Debido a estas circunstancias es evidente que someterla al trámite ordinario no sería ajustado a la necesidad que tiene de que se tomen medidas de protección inmediata en su caso, para poder procurarse una vida en condiciones mínimas de dignidad. Así, la Sala de Revisión debe concluir que en el presente caso, la acción de tutela es el mecanismo judicial procedente para proteger los derechos fundamentales de la actora, porque es un sujeto de especial protección constitucional, que no cuenta con recursos económicos suficientes que le permitan soportar la carga de un proceso ordinario, y que para resolver su solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez requiere que se haga un estudio especial en el que se tenga en cuenta su derecho a no ser discriminada.

PROTECCION CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD- Reiteración de jurisprudencia 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. 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. Para cumplir estas obligaciones, existe un deber de adoptar medidas como la implementación de “ajustes razonables”, entendido como las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que se requieren en un caso particular, para garantizarle a las personas con discapacidad el goce y ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales, las cuales no deben imponer una carga desproporcionada o indebida.

PENSION DE INVALIDEZ- Reglas establecidas por la Corte Constitucional para determinar la fecha de estructuración de la invalidez en los casos de enfermedad degenerativa, crónica o congénita PENSION DE INVALIDEZ DE PERSONA CON ENFERMEDAD CRONICA, DEGENERATIVA O CONGENITA- Reconocimiento desde el momento de la pérdida permanente y definitiva de la capacidad laboral En aquellos casos en los que se deba establecer la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral de una persona que sufra una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, que no le impida ejercer actividades laborales remuneradas durante ciertos períodos de tiempo, la entidad encargada de realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral deberá tener en cuenta que la fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar cualquier actividad económicamente productiva.

POBLACION EN SITUACION DE DISCAPACIDAD COMO GRUPO SOCIAL DE PROTECCION ESPECIAL CONSTITUCIONAL- Orden a AFP PROTECCION de reconocer y pagar pensión de invalidez en forma definitiva a la accionante quien padece ceguera Referencia:

expediente T-3607629 Acción de tutela presentada por Nancy Alexis Ramírez Peñuela contra la AFP Protección SA. Magistrada ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil trece (2013) 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 atribuciones constitucionales y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá, el 13 de junio de 2012, y en segunda instancia, por el Juzgado Veintiuno Penal el Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, el 27 de julio de 2012, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Nancy Alexis Ramírez Peñuela contra la AFP Protección S.A.

[1] I. ANTECEDENTES 1. Hechos y argumentos del escrito de tutela 1.1 La señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela es una persona de treinta y dos (32) años de edad, [2] madre cabeza de familia de dos (2) hijos menores de edad, [3] afiliada a la AFP Protección S.A. desde el 26 de julio de 2004, [4] que al momento de interponer la acción de tutela había cotizado trescientas tres punto cuarenta y tres (303.43) semanas.

[5] Estas semanas fueron cotizadas como trabajadora al servicio de empresas como Franquicias Latinoamericanas S.A., Selectivas SAS y TGI Friday’s Colombia Ltda.

[6] 1.2 Manifiesta que “hace varios años [le] fue diagnosticada una enfermedad denominada toxoplasmosis congénita, la cual tiene como efectos principales el deterioro progresivo del órgano de la visión.” [7] 1.3 Informa que, por el deterioro de su visión, tuvo que retirarse de su último empleo y, ante la imposibilidad de continuar trabajando, el 27 de julio de 2011 solicitó a Protección S.A. el reconocimiento de la pensión de invalidez.

1.4 La entidad accionada remitió la solicitud a la Comisión Médico Laboral de la Compañía Servicios de Salud IPS Suramericana S.A., para que practicara el dictamen de pérdida de capacidad laboral a la señora Nancy Alexis Ramírez

Peñuela. La actora fue evaluada el 29 de febrero de 2012, y mediante dictamen del 7 de marzo de 2012, fue calificada con un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del cincuenta y tres punto quince por ciento (53.15%), con fecha de estructuración del 24 de marzo de 1980, es decir, desde su nacimiento.

[8] 1.5 Mediante Oficio No. 2012-31547 del 17 de mayo de 2012, suscrito por la Jefe del Departamento de Beneficios y Pensiones de Protección S.A., la entidad accionada negó el reconocimiento de la pensión de invalidez a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela. Fundamentó su decisión, en que la afiliación al Sistema General de Pensiones de la actora fue el 26 de julio de 2004, y la estructuración de su invalidez fue establecida el 24 de marzo de 1980, es decir, en un momento anterior a la vinculación al sistema. A partir de esos hechos, argumentó:

"Para obtener la cobertura del Sistema es necesario que la persona esté afiliada al mismo, al momento de la estructuración de la enfermedad. La cobertura otorgada por el Sistema respecto de las contingencias derivadas de la invalidez, vejez y sobrevivencia surgen con la afiliación de la persona al mismo y, en el caso de la invalidez y la sobrevivencia exige que el siniestro no se haya verificado, esto es, que el fallecimiento o el hecho que produce el estado de invalidez no haya tenido ocurrencia en una fecha anterior a la afiliación. En efecto, si la persona muere o se invalida antes de estar afiliada al Sistema no estaría cubierta por el mismo pues cuando surtió efectos dicha afiliación ya no existía un 'riesgo' por amparar por parte del Sistema.

|| Por lo anteriormente expuesto, se entiende ocurrido el siniestro al momento en que suceda el hecho que origine la invalidez de un afiliado. || Como en el presenta caso el siniestro tuvo ocurrencia en una fecha anterior a la afiliación de la persona al Sistema y, así mismo, anterior a la contratación del seguro previsional las prestaciones a que hubiere lugar no pueden estar a cargo de la Administradora del régimen de ahorro individual. || En consecuencia no procede el reconocimiento de ninguna prestación económica derivada de su pérdida de capacidad laboral, y por lo tanto, deberá seguir cotizando al Fondo de Pensiones Obligatoria[s] de Protección S.A. para que le sea reconocida la prestación económica por vejez o en el evento de no ser posible la continuidad en sus cotizaciones, será necesario cumplir con los presupuestos establecidos en el artículo 66 de la [L]ey 100 de 1993." 1.6 La señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela considera que la negación de su pensión de invalidez bajo el argumento de que no estaba afiliada al Sistema al momento de la estructuración de su invalidez, se fundamenta en un requisito que no está consagrado en la legislación vigente. Así mismo, argumenta que la fecha en la que se fijó la estructuración de su pérdida de capacidad laboral le impide cumplir con los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez, ya que, para hacerlo, debería haber cotizado al Sistema cincuenta (50) semanas en los tres (3) años anteriores a su nacimiento. Esta situación la considera vulneratoria de su derecho a la igualdad y contraria a la protección constitucional especial que la ampara por ser una madre cabeza de familia con discapacidad.

1.7 Por lo anterior, interpone la acción de tutela para que su solicitud pensional sea resuelta en aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, respecto del requisito de haber cotizado las cincuenta (50) semanas exigidas por la ley antes de la estructuración de su invalidez y, en consecuencia, se ordene a la AFP Protección S.A. que le reconozca su pensión de invalidez.

2. Respuesta de la entidad accionada La AFP Protección S.A. presentó un informe sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela, en el que solicita que se niegue la tutela de los derechos de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela, porque, en su concepto, su actuación estuvo conforme a las disposiciones legales que regulan el derecho a la pensión de invalidez.

Fundamenta su posición en los siguientes argumentos: 2.1 En primer lugar, reitera que negó la pensión de invalidez a la señora Ramírez Peñuela porque la estructuración de su pérdida de capacidad fue fijada el 24 de marzo de 1980, fecha

anterior a su afiliación al Sistema General de Pensiones. De este hecho Protección S.A. concluye que la actora “ya era inválida” al momento de afiliarse, y por lo tanto, que “no tiene derecho a ninguna prestación del sistema”.

En el mismo sentido, señala que “solo tiene a cargo el reconocimiento de las prestaciones económicas por los siniestros ocurridos durante la afiliación de sus afiliados al mismo”.

[9] 2.2 Fundamenta su posición en una interpretación del artículo 10 de la Ley 100 de 1993, en el que se establece que el objeto del Sistema General de Pensiones es el de garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte.

[10] En concepto de la entidad accionada, “la palabra ‘contingencia’ tiene como significado ‘la posibilidad de que algo suceda o no’”. Por lo anterior, concluye que la invalidez de la accionante no es una contingencia, sino “un hecho cierto ocurrido antes de su afiliación al Sistema”, y que las cotizaciones hechas luego de su afiliación no le pueden otorgar “el derecho a una prestación que se causó con anterioridad”.

[11] 2.3 Así mismo, considera que en virtud del numeral 4 del artículo 53 del Decreto 1406 de 1999, [12] los aportes pagados por la actora luego de la fecha de la estructuración de su invalidez no pueden ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

2.4 Explica que los aportes efectuados luego de la fecha de estructuración de la invalidez de un afiliado, “no le reviven la cobertura del seguro previsional, toda vez que de acuerdo con la teoría del riesgo, este se debe cubrir antes de la ocurrencia del siniestro. Para estos eventos impera la teoría del contrato de [s]eguro, donde necesariamente para que los riesgos sean cubiertos se debe efectuar el pago de la prima en forma anticipada, pues después de ocurrido el siniestro esta pago no tiene ninguna aplicación.” [13] 2.5 Agrega que, según el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, “el pago de los seguros provisionales se descuenta de la cotización obligatoria” , [14] y que para los períodos en que no se realice cotización, no hay cobertura por parte del sistema.

2.6 Finalmente señala que a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela “sólo le resta seguir cotizando hasta reunir los requisitos para acceder a una pensión de vejez […], o en su defecto a la devolución de saldos a la edad de 57 años […]”.

[15] 2.7 Con fundamento en los argumentos expuestos, considera que se debe negar la tutela de los derechos de la actora, porque ha actuado en cumplimiento de las normas legales que regulan las prestaciones reconocidas por el Sistema General de Pensiones, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la afiliada, y esta no cumple los requisitos legales para obtener la pensión de invalidez. Igualmente, considera que la acción objeto de estudio es improcedente porque no cumple con el requisito de subsidiariedad.

3. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia del 13 de junio de dos mil doce 2012, el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá negó la tutela de los derechos fundamentales de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela.

El Juez de primera instancia consideró que en el presente caso no podía aplicar la excepción de inconstitucionalidad al requisito contemplado en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 [16] de haber cotizado cincuenta (50) semanas en los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la incapacidad, porque ese requisito fue declarado constitucional mediante sentencia C-428 de 2009.

[17] En segundo lugar, señaló que no podía aplicar al caso la favorabilidad, porque no existía duda acerca de la norma aplicable, ya que la actora se afilió al Sistema en el año 2004, cuando ya estaba vigente la Ley 860 de 2003. Así mismo, consideró que todas las normas que regulan el caso objeto de estudio que establecen requisitos para obtener la pensión de invalidez (Acuerdo 049 de 1990, Ley 100 de 1993 y Ley 860 de 2003) contemplan el requisito de haber hecho aportes antes de la fecha de estructuración de la invalidez.

Por las razones expuestas, el juez de primera instancia consideró que la decisión de Protección S.A. de negar la pensión de invalidez a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela porque no cumplió con los requisitos legales para obtener la mencionada prestación económica, no vulnera los derechos fundamentales de la actora.

4. Impugnación La señora Ramírez Peñuela impugnó la decisión de primera instancia. En su recurso la actora manifestó que sí estaba demostrada la afectación de su derecho al mínimo vital, porque es madre cabeza de familia, sus ingresos mensuales son de ochenta mil pesos ($80.000) aproximadamente, los gastos mensuales de su familia son muy superiores, depende de sus hermanas y es una persona con discapacidad que está por fuera del mercado laboral, situaciones que, vistas en conjunto, demuestran su situación de vulnerabilidad.

Por otra parte, considera que el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, para su caso concreto, vulnera su derecho a la igualdad, "ya que la norma se expidió previendo que los trabajadores que se invalidaban ya se encontraban dentro del mercado de trabajo, […] [s]in embargo, el legislador nunca previó en esta norma qué pasaría si una trabajadora al tener una discapacidad progresiva, se le pudiera diagnosticar que la fecha de estructuración de su invalidez fuera la misma fecha de su nacimiento." [18] En su concepto, la aplicación estricta de la norma al caso concreto tiene la absurda consecuencia que para acceder a la pensión de invalidez debió haber cotizado cincuenta (50) semanas en los tres (3) años anteriores a su nacimiento.

Finalmente, considera que, en casos similares al suyo, la Corte Constitucional ha ponderado los requisitos legales con valores y principios constitucionales, y ha ordenado el reconocimiento de la pensión de invalidez.

5. Sentencia de segunda instancia El Juzgado Veintiuno (21) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, mediante sentencia del 27 de julio de 2012, confirmó el fallo de primera instancia. Se sostuvo en la sentencia que no estaba probada la vulneración de los derechos de la actora por parte de Protección S.A., y que la tutelante debía solicitar el reconocimiento de su derecho por medio de la acción laboral ordinaria. En el mismo sentido, señaló que no estaba acreditado un posible perjuicio irremediable, porque los familiares de la actora le ayudaban económicamente.

II. Consideraciones y fundamentos Competencia 1. Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

Presentación del caso y problema jurídico 2. Con fundamento en lo anterior, la Sala de Revisión debe determinar si: ¿Vulnera una entidad administradora de fondos de pensiones (Protección S.A.) los derechos fundamentales a la igualdad y a la seguridad social de una persona con discapacidad (Nancy Alexis Ramírez Peñuela), al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, argumentando que la invalidez de la afiliada se estructuró desde su nacimiento, sin tener en cuenta que: (i) padece una enfermedad congénita degenerativa, (ii) merece un trato favorable por su condición de discapacidad, (iii) es madre cabeza de familia de dos hijos menores de edad, (iv) ha laborado y cotizado al Sistema General de Pensiones durante un periodo significativo de tiempo, y (v) sus ingresos no son suficientes para suplir sus necesidades básicas y las de su familia? 3.

Para resolver el problema jurídico, la Sala de Revisión i) estudiará la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto; ii) hará referencia a la protección constitucional especial de las personas con discapacidad; iii) reiterará su jurisprudencia sobre el establecimiento de la fecha de estructuración del estado de invalidez en forma retroactiva de personas que padecen enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas; y iv) estudiará la constitucionalidad de la decisión de Protección S.A. de negar el derecho a la pensión de invalidez de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela.

Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez de personas con discapacidad. Reiteración de jurisprudencia.

4. Es necesario establecer si la acción de tutela es procedente en el presente caso, pues, en principio, el ordenamiento dispone otros medios de defensa judicial para controvertir dictámenes de pérdida de capacidad laboral y para solicitar el reconocimiento y pago de pensiones.

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

[19] 6. Ahora bien, la idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario debe ser analizada en cada caso concreto y respecto de los derechos fundamentales cuya protección se reclama. Esta afirmación está respaldada en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, en el que se establece que la existencia de otro medio de defensa judicial "será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante." 7.

Así, en casos similares, en los que personas discapacitadas que no cuentan con recursos económicos para asumir los costos y aguardar los resultados de un proceso ordinario solicitan el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez, la Corte ha señalado que la acción de tutela es un mecanismo judicial procedente para proteger los derechos fundamentales de estas personas. Específicamente ha dicho:

"De conformidad con lo expuesto es posible sostener que sólo cuando la persona que solicita la pensión de invalidez esta inmersa en una de las categorías que han sido consideradas con esta Corporación como de especial protección y se compruebe que no cuenta con los medios económicos para asumir y aguardar los resultados del proceso ordinario sin compromiso de sus derechos fundamentales y los de su familia, es procedente la acción de tutela como mecanismo definitivo, pues los mecanismos legales ordinarios en estos casos, debido a su duración y a los costos económicos que implican, no resultan idóneos y eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales de las personas que han sido calificadas como inválidas y a quienes les ha sido negada su pensión de invalidez. Ello porque su condición y la ausencia de la prestación referida pueden implicar una grave afectación a la salud, una limitante para el acceso o la continuidad en el mercado laboral y una situación económica difícil para el afectado y su núcleo familiar por la falta de ingresos." [20] 8.

Tal como lo manifiesta el juez de segunda instancia, la actora dispone en este caso de otro medio de defensa judicial ante la justicia laboral ordinaria para la protección de sus derechos. Sin embargo, la Sala de Revisión considera que el medio judicial ordinario no es idóneo para proteger los derechos fundamentales de la actora.

9. En efecto, la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela es un sujeto de especial protección constitucional por ser una persona con discapacidad.

Adicionalmente, es una madre de familia que no cuenta con ingresos propios suficientes para suplir sus necesidades básicas y las de sus hijos menores de edad porque no puede trabajar por su discapacidad, situación que la ha obligado a subsistir gracias a la caridad de los miembros de su familia. Debido a estas circunstancias es evidente que someterla al trámite ordinario no sería ajustado a la necesidad que tiene de que se tomen medidas de protección inmediata en su caso, para poder procurarse una vida en condiciones mínimas de dignidad.

10. Así, la Sala de Revisión debe concluir que en el presente caso, la acción de tutela es el mecanismo judicial procedente para proteger los derechos fundamentales de la actora, porque es un sujeto de especial protección constitucional, que no cuenta con recursos económicos suficientes que le permitan soportar la carga de un proceso ordinario, y que para resolver su solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez requiere que se haga un estudio especial en el que se tenga en cuenta su derecho a no ser discriminada.

Protección constitucional e internacional de las personas con discapacidad. Reiteración de jurisprudencia. 11. La Constitución Política reconoce una protección especial para las personas con discapacidad. En efecto, en su 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 las personas que 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.

[21] 12. Por otra parte, en el artículo 47 de la Constitución Política se consagra el deber del Estado de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales o psíquicos [22] , en el artículo 54, se establece el deber del Estado de garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud, [23] y en el artículo 68, la obligación especial del Estado de brindar educación a las personas con limitaciones físicas o mentales.

[24] 13. De la interpretación de estas normas, la Corte Constitucional 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 las demás personas. Respecto de la forma de discriminación a la que han sido sometidas las personas con discapacidad, la Corte ha señalado:

“6. Tal como ha ocurrido con otros grupos sociales, los discapacitados han sido objeto constante de marginación social a través de los siglos. La discriminación contra los discapacitados presenta, sin embargo, características que le son propias y que no se observan en otros casos. Por un lado, porque el sector de los discapacitados ha sido durante largos períodos una minoría oculta o invisible, en la medida en que en muchas ocasiones las personas afectadas por discapacidades fueron internadas en instituciones o mantenidas por fuera del ámbito de la vida pública. De otra parte, porque la minoría de los discapacitados es tan heterogénea como disímiles son las limitaciones que pueden causar las múltiples formas en que se manifiestan las discapacidades. Y finalmente, porque la discriminación contra los discapacitados frecuentemente es ajena al alto grado de hostilidad, odio e irracionalidad que acompaña otras formas de discriminación, tal como la que causa la segregación racial. En efecto, en muchos casos la discriminación contra los discapacitados no tiene origen en sentimientos de animadversión, y recibe una justificación con la limitación física o mental que presenta la persona afectada - claro está, haciendo caso omiso de las condiciones especiales de cada discapacidad y de los diferentes grados de limitación que ellas pueden generar. De esta manera, la marginación de los discapacitados frecuentemente no está acompañada de hostilidad, sino que es más bien producto de ignorancia, de prejuicios, de simple negligencia, de lástima, de vergüenza o de la incomodidad que genera el encuentro con personas diferentes”.

[25] 14. La protección constitucional antes descrita está acorde con los instrumentos internacionales que han sido suscritos y ratificados por Colombia, con el propósito de garantizar a las personas con discapacidad el goce pleno en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. En efecto, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales interpretó mediante su Observación General No. 5, que el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales establece una protección especial a las personas con discapacidad.

En la observación en mención, se señaló: “5. El Pacto no se refiere explícitamente a personas con discapacidad. Sin embargo, la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce que todos los seres humanos han nacido libres e iguales en dignidad y en derechos y, como las disposiciones del Pacto se aplican plenamente a todos los miembros de la sociedad, las personas con discapacidad tienen claramente derecho a toda la gama de derechos reconocidos en el Pacto. Además, en la medida en que se requiera un tratamiento especial, los Estados Partes han de adoptar medidas apropiadas, en toda la medida que se lo permitan los recursos disponibles, para lograr que dichas personas procuren superar los

inconvenientes, en términos del disfrute de los derechos especificados en el Pacto, derivados de su discapacidad. Además, el requisito que se estipula en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto que garantiza "el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna" basada en determinados motivos especificados "o cualquier otra condición social" se aplica claramente a la discriminación basada en motivos de discapacidad.” 15.

Ahora bien, la Organización de las Naciones Unidad adoptó el 13 de diciembre de 2006 la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, tratado ratificado por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009. Esta ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-293 de 2010.

[26] En esta, la Corte hizo mención de los tratados internacionales que hasta la adopción de la Convención habían desarrollado los derechos humanos de las personas con discapacidad. Al respecto, señaló:

“Entre los tratados internacionales que previamente a la firma de esta Convención se han ocupado del tema cabe mencionar, comenzando por los emanados de la Organización de las Naciones Unidas, la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (1971) y la Declaración de los Derechos de los Impedidos (1975), y las Normas Uniformes sobre la igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (de carácter no vinculante, adoptadas en 1993). Dentro del ámbito continental se destaca la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad de 1999, incorporada al derecho interno por Ley 762 de 2002.

Además de los anteriores instrumentos, específicamente dirigidos a la población discapacitada, la Corte ha identificado otros tratados multilaterales que protegen también, aunque de manera global y menos directa, los derechos de ese grupo especial de personas.

Entre estos, deben destacarse la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales suscritos ambos de 1966, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984, así como los instrumentos relativos a la eliminación de distintas formas de discriminación [27] .” [28] 16.

En la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, los Estados Partes reconocieron que el concepto de discapacidad evoluciona y que es el resultado de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras que se les imponen y que evitan su participación plena y efectiva en condiciones de igualdad.

[29] De igual manera, establecieron que el concepto de discapacidad incluye a aquellas personas “que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

[30] 17. Asimismo, en el artículo 1° se estableció que el propósito de la Convención es el de “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”.

18. 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” , [31] 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.

19. Igualmente, en el artículo 3 del instrumento internacional, se consagraron unos principios generales, entre los cuales cabe destacar el respeto por la dignidad, 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.

[32] Entre estos principios, la Convención se ocupó de desarrollar el de no discriminación, señalando que los Estados Partes, i) prohibirán toda discriminación por motivo de discapacidad, ii) garantizarán protección legal a las personas con discapacidad contra cualquier tipo de discriminación, y iii) realizarán ajustes razonables para promover la igualdad de las personas con discapacidad y eliminar la discriminación a la que este grupo de personas ha sido sometido.

20. Para una mejor comprensión de los compromisos adquiridos por los Estados Parte, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad definió los conceptos de "discriminación por motivos de discapacidad" y de "ajustes razonables" . Respecto del primer concepto, se estableció que la discriminación ocurre cuando se presentan actos de distinción, exclusión o restricción, que tengan el propósito o el efecto de obstaculizar o impedir el goce de los derechos y libertades de las personas con discapacidad. Asimismo, señaló que existe discriminación contra las personas con discapacidad cuando se deniegan ajustes razonables, [33] concepto que fue definido como las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que se requieran en un caso particular, para garantizarle a las personas con discapacidad el goce y ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales, las cuales no deben imponer una carga desproporcionada o indebida.

[34] 21. Finalmente, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad consagró una serie de derechos humanos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad, los cuales tienen especial importancia en la consecución de los fines y principios ya mencionados. Por esta razón, la Convención estableció obligaciones especiales de los Estados Partes para garantizar a las personas con discapacidad el goce efectivo de esos derechos en condiciones de igualdad.

22. En esta oportunidad es pertinente resaltar el derecho de las personas con discapacidad a ser habilitadas y rehabilitadas en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación, y los servicios sociales, con el fin de lograr la máxima independencia posible de estas personas y su inclusión social efectiva. Esta garantía reconoce que las personas con discapacidad pueden ejercer actividades productivas acordes con sus capacidades y hacer aportes importantes a la sociedad. Con este fin, la Convención establece la obligación de los Estados de adelantar servicios y programas voluntarios, que comiencen en la etapa más temprana posible y se basen en una "evaluación multidisciplinaria de las necesidades y capacidades de la persona" .

[35] 23. Asimismo, la Convención reconoce los derechos de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con las demás personas, [36] a procurarse un nivel adecuado de vida y al acceso en igualdad de condiciones a programas y beneficios de jubilación.

[37] Estos derechos también son una muestra de que la discapacidad, por sí sola, no implica que las personas que las padecen sean inválidas, ya que si estas personas voluntariamente son habilitadas laboralmente, debe dárseles la oportunidad de trabajar, garantizarse en forma independiente un nivel de vida digno, y, en condiciones especiales, acceder a las prestaciones que el Sistema General de Pensiones les garantiza a los demás.

24. 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.

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" , [38] y la de abstenerse de realizar actos o prácticas que sean incompatibles con su protección especial. Para cumplir estas obligaciones, existe un deber de adoptar medidas como la

implementación de “ajustes razonables” , entendido como las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que se requieren en un caso particular, para garantizarle a las personas con discapacidad el goce y ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales, las cuales no deben imponer una carga desproporcionada o indebida.

[39] Estructuración en forma retroactiva del estado de invalidez de personas que padecen enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas. Reiteración de jurisprudencia.

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

26. Respecto de las contingencias derivadas de la invalidez por riesgo común, [40] el Sistema General de Pensiones consagró el reconocimiento de una pensión de invalidez para aquellas personas que cumplieran los requisitos establecidos en el artículo 39 de la citada ley y, para aquellos afiliados que al momento de la estructuración de su invalidez no hubieren reunido los requisitos para adquirir esa prestación, el Sistema estableció el reconocimiento de una indemnización sustitutiva.

27. Ahora bien, es necesario analizar la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto de los casos en los que la causa de la invalidez de los pacientes se deriva de una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, en los que la estructuración de la invalidez se establece en una fecha anterior al dictamen, pues en algunos casos, se ha determinado que ese dictamen vulnera el derecho a la seguridad social de los afiliados al Sistema.

28. Con ese fin, es pertinente indicar que la pérdida de capacidad laboral se establece por medio de una calificación que realizan las entidades autorizadas por la ley, [41] a partir de tal dictamen se determina la condición de la persona, indicándose el porcentaje de afectación producida por la enfermedad, en términos de deficiencia, discapacidad, y minusvalía, [42] de modo que se le asigna un valor a cada uno de estos conceptos, lo cual determina un porcentaje global de pérdida de la capacidad laboral, el origen de esta situación y la fecha en la que se estructuró la invalidez.

[43] 29. En el Decreto 917 de 1999, se define la fecha de estructuración de la invalidez como 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” .

30. Así, es posible que, en razón de la enfermedad que genera la pérdida de la capacidad laboral, la fecha de estructuración del estado de invalidez sea fijada en un momento anterior a la fecha del dictamen, [44] a pesar de que la persona ha conservado sus capacidades funcionales y cotizado al sistema de seguridad social con posterioridad a la fecha de estructuración.

En estos eventos, la Corte ha considerado que: “[E]xisten casos en los que la fecha en que se pierde la aptitud para trabajar, es diferente a la fecha en que comenzó la enfermedad u ocurrió el accidente que causó ésta mengua. Lo anterior se presenta, generalmente, cuando se padecen enfermedades crónicas, que al ser estos padecimientos de larga duración, su fin o curación no puede preverse claramente , degenerativas o congénitas por manifestarse éstas desde el nacimiento , en donde la pérdida de capacidad laboral es paulatina.

Frente a este tipo de situaciones, la Corte ha evidenciado que los órganos encargados de determinar la pérdida de capacidad laboral, es decir las Juntas de Calificación de Invalidez, establecen como fecha de estructuración de la

invalidez aquella en que aparece el primer síntoma de la enfermedad, o la que se señala en la historia clínica como el momento en que se diagnosticó la enfermedad, a pesar de que en ese momento, no se haya presentado una pérdida de capacidad laboral permanente y definitiva [45] superior al 50 [46] %, tal y como establece el Manual Único para la calificación de la invalidez – Decreto 917 de 1999- [47] .

Esta situación genera una vulneración al derecho a la seguridad social de las personas que se encuentran en situación de invalidez y han solicitado su pensión para conjurar este riesgo, por cuanto, en primer lugar, desconoce que, en el caso de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, la pérdida de capacidad laboral es gradual y por tanto la persona que sufre de alguno de este tipo de padecimientos puede continuar desarrollando sus actividades […] En este orden de ideas, cuando una entidad estudia la solicitud de reconocimiento de una pensión de invalidez de una persona que padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita deberá establecer como fecha de estructuración de la invalidez el momento en que la persona haya perdido de forma definitiva y permanente su capacidad laboral igual o superior al 50% y a partir de ésta verificar si la persona que ha solicitado la pensión de invalidez cumple con los requisitos establecidos por la normatividad aplicable para el caso concreto.” [48] (negrilla en texto original).

31. En desarrollo de lo anterior, las entidades encargadas de determinar el estado de invalidez de una persona que padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, cuando establezcan la fecha de estructuración de la invalidez, deben tener en cuenta que dicha fecha corresponde al momento en el cual el afiliado al Sistema General de Pensiones perdió su capacidad laboral en forma permanente y definitiva, pues de lo contrario, se estaría poniendo en riesgo los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de sujetos en condiciones de debilidad manifiesta.

32. Esta posición fue asumida por la Corte en la sentencia T-561 de 2010 (MP. Nilson Pinilla Pinilla), en la cual se estudió una acción de tutela interpuesta por una persona que sufría una enfermedad mental de muy larga evolución, quien se afilió al Sistema General de Pensiones desde julio de 1983 y había cotizado de manera ininterrumpida por más de 21 años. Su enfermedad fue calificada con un porcentaje de pérdida de su capacidad laboral del cincuenta y uno punto diez por ciento (51.10%), pero al momento de practicarse el dictamen correspondiente se estableció que la fecha de estructuración de su invalidez fue el 17 de noviembre de 1983, razón por la cual, la entidad accionada le había negado el reconocimiento de la pensión de invalidez por no haber cumplido el requisito de cotización de 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez.

33. En esa sentencia, la Corte encontró que la estructuración de la invalidez se estableció en una fecha en que la actora sufrió un episodio clínicamente difícil, sin embargo, teniendo en cuenta que después de ese momento la accionante siguió aportando al sistema por más de 21 años, se consideró poco verosímil asumir que esa hubiera sido la fecha en que la actora perdió definitivamente su capacidad laboral. Por lo anterior, la Corte tomó como fecha de estructuración el momento en que la accionante solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez. Concretamente dijo:

“En efecto, el proceso de aseguramiento de los riesgos de invalidez, vejez o muerte exige el cumplimiento de algunos requisitos, pero el sistema no puede desconocer las circunstancias particulares de un caso como el que se revisa, para negar el reconocimiento de una pensión por invalidez, cuando está demostrado más que suficientemente que la interesada pudo cotizar a pensiones hasta el año 2004, muy a pesar de la supuesta condición de invalidez que se habría estructurado desde 1983. Por tal motivo, entiende la Sala que sólo en el año de 2004 se consolida en la accionante una verdadera situación de invalidez, por lo que serán las normas y las situaciones fácticas de ese momento las que en efecto han de ser tenidas en cuenta para una adecuada valoración y calificación de su invalidez y del efectivo cumplimiento o no de la condición de persona inválida”.

[49] 34. Otro ejemplo de casos resueltos con base en la jurisprudencia citada es la sentencia T-427 de 2012. [50] En esa oportunidad se estudió una acción presentada en representación de una persona con discapacidad derivada de una

enfermedad congénita, que laboró y aportó al sistema durante cinco (5) años aproximadamente, pero no pudo seguirlo haciendo porque la empresa en la que trabajaba cerró y nadie más lo empleó durante cerca de diez (10) años, pese a que durante ese lapso intento una y otra vez conseguir trabajo. Luego de transcurrido ese lapso de tiempo, el actor solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez a la administradora de fondos de pensiones, entidad que le negó el derecho porque la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral fue fijada desde el momento del nacimiento del afiliado, razón por la cual no cumplía con los requisitos legales para acceder al derecho.

35. La Corte consideró que los argumentos expuestos por la administradora de fondos de pensiones para negar el reconocimiento de la pensión de invalidez discriminaban al actor por motivo de su discapacidad y vulneraban su derecho a la igualdad, ya que, de aplicarse, se estaría admitiendo que las personas con discapacidad desde su nacimiento no tendrían derecho a acceder a una prestación económica que les garantice su seguridad social, prestación a la que sí podrían acceder otras personas que no tienen esa condición especial. También sostuvo que esa decisión era contraria a otros postulados de la Constitución, la ley y los tratados internacionales suscritos por Colombia sobre la protección especial de las personas con discapacidad. En concreto, se sostuvo:

“50. [la entidad accionada] interpretó que el hecho de que la fecha de estructuración de la invalidez del actor sea anterior a la fecha de su afiliación al Sistema General de Pensiones, implica que no tiene derecho a la pensión de invalidez.

51. Si se aceptara esta interpretación, se estaría admitiendo que a las personas que nacieron con discapacidad, por razón de su especial condición, no se les debe garantizar la posibilidad de procurarse por sus propios medios una calidad de vida acorde con la dignidad humana, ni la posibilidad de acceder a una pensión de invalidez, derechos que sí están reconocidos a las demás personas.

52. Como es evidente, esta interpretación constituye un acto de discriminación contra el [actor] por motivo de su discapacidad, pues tiene el efecto de impedir que este acceda a la pensión de invalidez, la cual resulta contraria a la Constitución y a los tratados internacionales que protegen a las personas con discapacidad de ser discriminadas por su condición especial.

[51] 53. Pero además de vulnerar el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad desde su nacimiento, esa decisión resulta completamente contraria a otros postulados de la Constitución, la ley y los tratados internacionales suscritos por Colombia, sobre la protección especial de las personas con discapacidad.

54. En efecto, en el artículo 47 de la Constitución Política se consagra el deber del Estado de adelantar políticas de rehabilitación e integración social para las personas con discapacidad, y en el artículo 54 se consagra el deber de garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud. Como ya se indicó en el título anterior de esta sentencia, en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad también se garantiza el derecho de las personas con discapacidad a acceder en forma voluntaria a programas de habilitación y rehabilitación en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación, y los servicios sociales, con el fin de lograr su máxima independencia y su integración social, así como el derecho a trabajar en igualdad de condiciones con los demás en una actividad acorde con sus capacidades y consecuencialmente, a acceder a programas y beneficios de jubilación.

[52] ” [53] 36. Luego de establecer que la decisión de la entidad accionada constituía un acto discriminatorio en contra de una persona con discapacidad, la Corte encontró que las normas legales que regulan los requisitos para obtener la pensión de invalidez no contemplan una forma de garantizarle ese derecho a las personas que nacieron con una discapacidad que es calificada como superior al cincuenta por ciento (50%) y, a pesar de ello, han laborado en actividades acordes con sus capacidades. Esta situación se presenta siempre que la estructuración de la invalidez sea fijada en la fecha de nacimiento del afiliado, ya que le sería imposible cotizar cincuenta (50) semanas en los tres (3) años anteriores a la estructuración, porque para esa época no existiría.

37. En concepto de la Corte, la problemática descrita requería una solución jurídica diferente, la cual estaba justificada en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado colombiano respecto de las personas con discapacidad, “ de realizar ‘ajustes razonables’ cuando se requiera en un caso particular, ‘para garantizar [les] el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con los demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales’ [54] ” [55] , ya que, de no hacerlo, incurriría a su vez en una conducta discriminatoria denominada en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad como “denegación de ajustes razonables” .

[56] 38. Con este fin, sostuvo que la pérdida de capacidad laboral del actor no pudo haberse estructurado en su fecha de nacimiento, teniendo en cuenta que su discapacidad no le había impedido ejercer actividades remuneradas que le brindaron autonomía e independencia financiera durante un período prolongado de tiempo. Adicionalmente, partiendo de una concepción de la discapacidad fundamentada en un “modelo social”, consideró que la razón por la que el actor no pudo seguir laborando no estaba relacionada con su diversidad funcional sino con una barrera social, “ya que la sociedad no le brindó la oportunidad de seguir realizándose como persona en forma autónoma e independiente.” [57] Con fundamento en los argumentos expuestos, concluyó:

“[…] la fecha en que el actor dejó de trabajar constituye el momento en que su discapacidad se convirtió en invalidez, porque fue en ese momento en el que la barrera social de la discriminación le impidió seguir trabajando, ya que no tuvo acceso a una oportunidad laboral debido a su condición especial, constituyéndose en la causa directa por la que no pudo seguir laborando y aportando al Sistema General de Pensiones.” [58] 39.

Finalmente, consideró que esa decisión constituía un “ajuste razonable” a la interpretación de las normas sobre la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del actor, medida (i) necesaria porque, de no hacerla, “ se le estaría negando a una persona con discapacidad su derecho a la pensión de invalidez por razones derivadas de su diversidad funcional”;

[59] (ii) adecuada porque incluía “en la interpretación de esas normas las concepciones sobre la discapacidad que actualmente acepta el derecho internacional de los derechos humanos”;

[60] y (iii) que no imponía una carga desproporcionada, porque en ese caso estaba acreditado que el actor había cumplido con su obligación de afiliarse y aportar al sistema cuando la sociedad le brindó la oportunidad de trabajar, y porque el reconocimiento de los derecho fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional no podía considerarse como una carga al sistema.

[61] 40. Por las razones expuestas, la Corte Constitucional tuteló los derechos fundamentales a la igualdad y a la seguridad social del actor, dejó parcialmente sin efectos el dictamen de pérdida de capacidad laboral respecto de la fecha de estructuración de su invalidez, para que en su lugar se entendiera que la estructuración de la invalidez se dio a partir de la fecha en que el actor tuvo que dejar de trabajar, y ordenó a la administradora de fondos de pensiones accionada que reconociera y pagara la pensión de invalidez del actor.

41. Por lo anterior, en aquellos casos en los que se deba establecer la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral de una persona que sufra una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, que no le impida ejercer actividades laborales remuneradas durante ciertos períodos de tiempo, la entidad encargada de realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral deberá tener en cuenta que la fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar cualquier actividad económicamente productiva.

42. Una vez reiterada la jurisprudencia de la Corte sobre el establecimiento en forma retroactiva de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral de personas que padecen enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, la Sala de Revisión determinará si en el caso objeto de estudio, la actuación de la entidad accionada vulneró

los derechos fundamentales de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela y, específicamente, su derecho a no ser discriminada por ser una persona con discapacidad desde su nacimiento.

La decisión de Protección S.A. de negar el reconocimiento de la pensión de invalidez a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela, porque la estructuración de la pérdida de su capacidad laboral fue establecida en la fecha de su nacimiento, vulnera sus derechos a la igualdad y a la seguridad social.

43. El caso objeto de estudio está relacionado con la negativa de una administradora de fondos de pensiones de reconocer la pensión de invalidez a una persona que nació con una enfermedad degenerativa, porque la fecha de estructuración de la pérdida de su capacidad laboral fue establecida en un momento anterior a su afiliación al Sistema General de Pensiones.

Por lo anterior, debe analizarse si esa decisión vulneró el derecho a la igualdad de la actora al no brindarle la protección especial a la que tiene derecho por ser una persona con discapacidad.

44. En efecto, la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela es una persona que nació con una enfermedad denominada toxoplasmosis congénita. A pesar de ello, desde julio de 2004 pudo laborar como trabajadora dependiente, se afilió al sistema general de pensiones en cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 15 de la Ley 100 de 1993, [62] y aportó más de trescientas (300) semanas hasta julio de 2011, cuando, por el deterioro de su visión causado por su enfermedad, no pudo seguir laborando y aportando al sistema. Por lo anterior, el 27 de julio de 2011 solicitó a la administradora de fondos de pensiones accionada el reconocimiento de su pensión de invalidez.

45. Mediante dictamen del 7 de marzo de 2012, se calificó la pérdida de capacidad laboral de la señora Ramírez Peñuela en un cincuenta y tres punto quince por ciento (53.15%), y se estableció como fecha de estructuración el 24 de marzo de 1980, es decir, a partir de su nacimiento.

[63] Con base en ese dictamen, Protección S.A. decidió negar el reconocimiento de la pensión de invalidez de la actora. En concepto de la administradora de fondos de pensiones accionada, el hecho de que la estructuración de la invalidez de la actora sea anterior a su afiliación al sistema le impide acceder a las prestaciones derivadas de su pérdida de capacidad laboral. El fundamento principal de su decisión se baso en que, en su concepto, el riesgo de la invalidez sólo estaba cubierto cuando no se hubiera verificado la ocurrencia del “siniestro” al momento de la afiliación, requisito que interpretó como no cumplido porque al momento de su afiliación la actora “ya era inválida.” [64] 46.

La decisión de Protección S.A. parte de una premisa que no resulta admisible. El argumento de la administradora de fondos de pensiones se fundamenta en que la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela ya era inválida al momento de afiliarse al Sistema General de Pensiones. Sin embargo, de la información que obra en el expediente puede concluirse lo contrario.

47. En el reporte detallado del estado de cuenta de la actora se encuentran acreditados los siguientes vínculos laborales [65] : - Desde el 26 de julio de 2004 hasta el 15 de mayo de 2008, con la empresa Franquicias Latinoamericanas S.A.

- Desde el 30 de octubre de 2008 hasta el 7 de junio de 2009, con la empresa Selectiva S.A.S. - Desde el 14 de noviembre de 2009 hasta el 1 de diciembre de 2009, con la empresa TGI Friday’s Colombia Ltda.

- Desde el 9 de febrero de 2010 hasta el 10 de febrero de 20011, con la empresa Selectiva S.A.S. 48. Ahora bien, en la Ley 100 de 1993 “se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

” [66] Una definición similar de “invalidez” fue consagrada en el Manual Único de Calificación de Invalidez contenido en el Decreto 917 de 1999.

[67] En el mencionado manual también se definen los términos “capacidad laboral” , “trabajo habitual” y “fecha de estructuración o declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral.

[68] 49. De la lectura de las definiciones citadas puede concluirse que la estructuración de la pérdida de capacidad laboral de una persona está relacionada con el momento en que esta pierde las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades, físicas, mentales y sociales, para desempeñar un trabajo habitual.

50. Aplicando estos conceptos al caso objeto de estudio, la Sala de Revisión considera que la invalidez de la señora Ramírez Peñuela no pudo estructurarse desde su nacimiento, porque desde el año 2004 y hasta el año 2011, la actora contaba con las habilidades, destrezas y aptitudes físicas, mentales y sociales, que le permitieron desempeñar trabajos habituales, por los cuales recibía un salario y aportaba al Sistema de Seguridad Social Integral.

51. Por lo tanto, debe concluirse que al momento de afiliarse al Sistema General de Pensiones (26 de julio de 2004), la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela aún conservaba su capacidad laboral, y, por lo tanto, no había ocurrido lo que la administradora de fondos de pensiones accionada ha denominado como el “siniestro” .

52. Ahora bien, si la señora Ramírez Peñuela conservaba su capacidad laboral al momento de afiliarse al Sistema General de Pensiones, la Sala de Revisión debe establecer cuál es la fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral, para determinar si cumplió o no con los requisitos para obtener la pensión de invalidez.

53. Con este fin, es pertinente reiterar la jurisprudencia de esta Corporación, según la cual, en aquellos casos en los que una entidad encargada de practicar el dictamen de pérdida de capacidad laboral de una persona que padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, ha establecido la estructuración de la misma en una fecha muy antigua en el tiempo, con base en el momento en que se dictaminó por primera vez la enfermedad, sin tener en cuenta que esa persona ha conservado su capacidad laboral y ha aportado al sistema luego de ese momento, y que esa decisión hace que a esa persona le sea imposible cumplir con los requisitos legales para pensionarse, el juez de constitucionalidad debe tutelar el derecho a la seguridad social de esa persona, estableciendo la fecha de estructuración a partir del momento en que la persona perdió efectivamente su capacidad laboral.

[69] 54. En aplicación de la anterior jurisprudencia al caso concreto, la Sala de Revisión debe colegir que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela fue el 27 de julio de 2011. Esta conclusión se fundamenta en que esa es la fecha en que la actora solicitó a Protección S.A. el reconocimiento de su pensión de invalidez, [70] y en el escrito de tutela la señora Ramírez Peñuela afirma que esa reclamación la presentó “ante la imposibilidad de continuar laborando” .

[71] La afirmación de la actora encuentra sustento en el reporte detallado de su estado de cuenta emitido por Protección S.A., en el que se evidencia que laboró como trabajadora dependiente hasta el 10 de febrero de 2011, [72] y que aportó como trabajadora independiente hasta julio de ese mismo año. Con base en lo anterior, y teniendo en cuenta la definición reglamentaria de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, debe concluirse que el 27 de julio de 2011 es la fecha en que la actora perdió las aptitudes físicas que le permitían desarrollar su trabajo habitual.

55. Partiendo de esa fecha de estructuración, debe concluirse que la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela cumple con los requisitos legales para obtener la pensión de invalidez.

[73] En efecto, la actora perdió más del cincuenta por ciento (50%) de su capacidad laboral, por una causa de origen no profesional y que no fue provocada intencionalmente, [74] y en los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral, cotizó cientos dos (102) semanas, [75] es decir, más de las cincuenta (50) semanas exigidas para obtener la pensión de invalidez.

[76] 56. Por lo tanto, y con el fin de proteger el derecho a la seguridad social de la actora, en la parte resolutiva de la sentencia se ordenará a Protección S.A.

que reconozca y pague la pensión de invalidez a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela. 57. Adicionalmente, la Sala de Revisión considera que la decisión de Protección S.A. de negarle a la actora su pensión de invalidez, además de vulnerar su derecho a la seguridad social, vulnera su derecho a la igualdad. Esta posición se fundamenta en la protección especial a la que tiene derecho la señora Ramírez Peñuela por ser una persona con discapacidad. Como ya se indicó, la Constitución [77] y algunos instrumentos internacionales suscritos por Colombia le garantizan a las personas con discapacidad el derecho a no ser discriminadas, y gozar plenamente en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, [78] y le imponen al Estado el deber de realizar ajustes razonables para promover la igualdad material de este grupo de personas, [79] y garantizarles su participación e integración plenas en la sociedad.

58. Sin embargo, Protección S.A. sostuvo que la señora Nancy Alexis no tenía derecho a la pensión de invalidez, porque padece una enfermedad desde su nacimiento.

Si se aceptara esta interpretación, se estaría admitiendo que a las personas que nacieron con discapacidad, por razón de su especial condición, no se les debe garantizar la posibilidad de procurarse por sus propios medios una calidad de vida acorde con la dignidad humana, ni la posibilidad de acceder a una pensión de invalidez, derechos que sí están reconocidos a las demás personas.

59. Como es evidente, esta interpretación constituye un acto de discriminación contra la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela por motivo de su discapacidad, pues tiene el efecto de impedir que ella acceda a la pensión de invalidez, situación contraria a la Constitución y a los tratados internacionales que protegen a las personas con discapacidad de ser discriminadas por su condición especial.

[80] 60. Pero además de vulnerar el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad desde su nacimiento, esa decisión resulta completamente contraria a otros postulados de la Constitución, la ley y los tratados internacionales suscritos por Colombia, sobre la protección especial de las personas con discapacidad.

61. En efecto, en el artículo 47 de la Constitución Política se consagra el deber del Estado de adelantar políticas de rehabilitación e integración social para las personas con discapacidad, y en el artículo 54 se consagra el deber de garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud. Como ya se indicó, en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad también se garantiza el derecho de las personas con discapacidad a acceder en forma voluntaria a programas de habilitación y rehabilitación en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación, y los servicios sociales, con el fin de lograr su máxima independencia y su integración social, así como el derecho a trabajar en igualdad de condiciones con los demás en una actividad acorde con sus capacidades y consecuencialmente, a acceder a programas y beneficios de jubilación.

[81] 62. La consagración de los derechos mencionados en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad , debe entenderse en concordancia con los principios de autonomía e independencia de las personas con discapacidad, que propugnan porque estas personas no sean discriminadas y puedan participar y ser incluidas plenamente en la sociedad.

[82] Tales principios, llevan implícito el reconocimiento de que las personas con discapacidad pueden hacer aportes valiosos a la sociedad, ejerciendo actividades acordes con sus capacidades. Sostener lo contrario, perpetúa los prejuicios y las barreras que han llevado a equiparar la discapacidad con minusvalía.

63. Si la Constitución y las normas internacionales garantizan estos principios, debe concluirse que las personas con discapacidad y que ejerzan una actividad productiva tienen derecho a que, cumplidas ciertas condiciones, el Sistema

General de Pensiones les reconozca todas las prestaciones económicas que le garantiza a las demás personas, entre las cuales se encuentra la pensión de invalidez.

64. Por lo tanto, si una persona con discapacidad ejerce una actividad productiva, el Estado debe garantizarle los mismos derechos que tiene todo trabajador, entre los cuales se incluye el derecho a afiliarse al Sistema General de Pensiones y de beneficiarse de las prestaciones sociales que este Sistema reconoce.

En consecuencia, debe concluirse que la Administradora de Fondos de Pensiones Protección S.A. vulneró el derecho a la igualdad y a la seguridad social de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela, al interpretar que su condición de ser una persona con discapacidad desde su nacimiento le impedía obtener la pensión de invalidez.

65. Por las razones expuestas y para proteger los derechos a la igualdad y a la seguridad social de la actora, en la parte resolutiva de esta sentencia se dejará parcialmente sin efectos el dictamen de pérdida de capacidad laboral practicado a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela respecto de la fecha de estructuración de su estado de invalidez, para que en su lugar se entienda que la estructuración se dio a partir del 27 de julio de 2011, y teniendo en cuenta que la pérdida de capacidad laboral de la actora es permanente y definitiva en un porcentaje superior al cincuenta por ciento (50%), y que cumplió con las semanas de cotización requeridas en los tres (3) años anteriores a esa fecha, se ordenará a la Administradora de Fondos de Pensiones Protección S.A. que reconozca y pague en forma definitiva la pensión de invalidez a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela.

66. Finalmente, la decisión de tutelar los derechos de la actora en forma definitiva se justifica en que, por regla general, los mecanismos ordinarios no garantizan en forma efectiva el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad.

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

Primero.- REVOCAR el fallo del 27 de julio de 2012 proferido por el Juzgado Veintiuno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, que confirmó el fallo del 13 de junio de 2012 proferido por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá, en los que se negó el amparo de los derechos de la actora, y en su lugar TUTELAR los derechos a la igualdad y a la seguridad social de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela.

Segundo.- DEJAR PARCIALMENTE SIN EFECTOS el dictamen de pérdida de capacidad laboral de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela, proferido el 7 de marzo de 2012, respecto de la fecha de estructuración del estado de invalidez de la actora a partir de su nacimiento. En su lugar, se deberá entender que la estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela ocurrió a partir del 27 de julio de 2011, con fundamento en las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

Tercero.- Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR a la Administradora de Fondos de Pensiones Protección S.A., que en un término de ocho (8) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, reconozca en forma definitiva la pensión de invalidez a favor de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela e inicie el trámite correspondiente para cancelar tal pensión, procedimiento que no podrá exceder de un (1) mes calendario.

Cuarto.- Una vez expedido el acto de reconocimiento de la pensión de invalidez, en cumplimiento de la orden impartida en el numeral tercero de la sentencia, la Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A. deberá remitir copia del mismo a la Corte Constitucional, dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación.

Quinto.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] El

expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto del veinticuatro (24) de octubre de dos mil doce (2012), proferido por la Sala de Selección Número Diez (10).

[2] Como documento anexo al escrito de tutela, la actora aportó una copia de su cédula de ciudadanía en la que consta que nació el 24 de marzo de 1980. (Folio 25 del cuaderno principal. En adelante, cuando se haga referencia a un folio se debe entender que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente lo contrario).

[3] Como documentos anexos al escrito de tutela, la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela aportó copia de los registros civiles de nacimiento de sus dos hijos, Juan David y Cristina Nicolás Méndez Ramírez, en los que consta como fechas de nacimiento el 14 de enero de 1998 y 17 de enero de 2000, respectivamente.

(Folios 19 y 20). Así mismo, aportó una declaración juramentada ante notario, en la que manifiesta que tiene a su cuidado a sus dos (2) hijos, y que desde hace diez (10) años, no vive ni comparte alimentos con el padre de sus hijos.

(Folio 10). [4] Como documento anexo al escrito de tutela, la actora aportó una copia del Oficio No. 2012-31547 del 17 de mayo de 2012, suscrito por la Jefe del Departamento de Beneficios y Pensiones de Protección S.A., en el que la entidad accionada afirma: "[…] La fecha de afiliación al Fondo de Pensiones Obligatorias Protección S.A. se hizo efectiva el 26 de julio de 2004, […]".

(Folio 21). [5] Como documento anexo al escrito de tutela, la actora aportó una copia del reporte detallado del estado de cuenta de su afiliación al fondo de pensiones obligatorias administrado por Protección S.A., impreso el 27 de julio de 2011, en el que están acreditadas un total de trescientas tres punto cuarenta y tres (303.43) semanas de cotización. (Folio 11).

[6] Esta información está registrada en el reporte detallado del estado de cuenta de su afiliación al fondo de pensiones obligatorias administrado por Protección S.A., impreso el 27 de julio de 2011. (Folio 11).

[7] Escrito de tutela, literal b) de los hechos. (Folio 1). [8] Como documento anexo al escrito de tutela, la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela aportó copia del dictamen de pérdida de capacidad laboral rendido por la Comisión Médico Laboral de la Compañía Servicios de Salud IPS Suramericana S.A. (Folios 13 y 14).

[9] Informe presentado por la AFP Protección S.A. sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Folios 40–47. Los apartes citados se encuentran específicamente en el folio 41.

[10] Ley 100 de 1993, "[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" . Artículo 10. "Objeto del Sistema General de Pensiones. El Sistema General de Pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones." [11] Informe presentado por la AFP Protección S.A. sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Folios 40–47. Los apartes citados se encuentran específicamente en el folio 42.

[12] Decreto 1406 de 1999, "[p]or el cual se adoptan unas disposiciones reglamentarias de la Ley 100 de 1993, se reglamenta parcialmente el artículo 91 de la Ley 488 de diciembre 24 de 1998, se dictan disposiciones para la puesta en operación del Registro Único de Aportantes al Sistema de Seguridad Social Integral, se establece el régimen de recaudación de aportes que financian dicho Sistema y se dictan otras disposiciones." […] Artículo 53. " Imputación de pagos en los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones. La imputación de pagos por cotizaciones realizadas a los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones se efectuarán tomando como base el total de lo recaudado para cada uno de dichos riesgos, y conforme a las siguientes prioridades: || […] 4.

Cubrir las cotizaciones obligatorias del período declarado. En el caso de pensiones, se entienden incluidos los aportes para la pensión de invalidez y sobrevivientes, al igual que los gastos de administración y reaseguro con el Fondo de Garantías. || Cuando el período declarado corresponda a obligaciones en mora para el riesgo de pensiones, podrá efectuarse el pago correspondiente a dichas obligaciones, siempre y cuando no hubiere tenido lugar el siniestro que daría lugar al pago de prestaciones de invalidez o sobrevivencia. […]" [13] Informe presentado por la AFP Protección S.A. sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Folios 40–47. Los apartes citados se encuentran específicamente en el folio 43.

[14] Informe presentado por la AFP Protección S.A. sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Folios 40–47. Los apartes citados se encuentran específicamente en el folio 43.

[15] Informe presentado por la AFP Protección S.A. sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Folios 40–47. Los apartes citados se encuentran específicamente en el folio 43.

[16] "Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones." [17] MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

[18] Escrito de impugnación del fallo de primera instancia. Folios 78 – 83. El aparte citado se encuentra específicamente en el folio 81. [19] Por ejemplo, en la sentencia T-003 de 1992, la Corte Constitucional indicó que "[…] únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado." [20] Sentencia T-671 de 2011 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto). En esta sentencia, la Corte estudió una acción de tutela presentada en representación de una persona que padecía diabetes miellitus tipo 2, quien solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez cuando su enfermedad le impidió continuar ejerciendo una actividad productiva. Sin embargo, la entidad accionada estableció como fecha de estructuración, aquella en que le fue diagnosticada por primera vez la enfermedad a la tutelante, momento en el cual había cotizado cero (0) semanas a la entidad. Como consecuencia de lo anterior, la entidad accionada negó el reconocimiento del derecho. Sin embargo, la Sala de Revisión consideró que esa decisión vulneraba el derecho a la seguridad social de la actora, porque en su concepto, la fecha de estructuración había ocurrido en un momento posterior, fecha en la cual si cumplía con el requisito de las semanas cotizadas para obtener el derecho. Por lo tanto, ordenó que se expidiera un nuevo acto administrativo en el que se reconociera el derecho a la accionante.

[21] 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." [22] Constitución Política de Colombia, artículo 47. "El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran." [23] Constitución Política de Colombia, artículo 54. "Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud." [24] Constitución Política de Colombia, artículo 68. "[…] La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado." [25] Sentencia T-207 de 1999 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte estudió la

situación de un egresado de medicina, persona con discapacidad, a quien la Secretaría de salud competente no pudo ubicar en una plaza para el ejercicio del SSO, debido a que las instituciones prestadoras de salud consideraban que las dificultades de locomoción del actor le impedían adelantar adecuadamente el servicio social.

La Corte concedió el amparo, considerando que las autoridades demandadas estaban en obligación de adoptar las medidas pertinentes para adaptar el entorno a la persona con discapacidad, en lugar de obligar a la persona con discapacidad a adaptarse a un entorno que le resulta hostil.

[26] MP. Nilson Pinilla Pinilla. [27] Las anteriores enumeraciones no agotan el conjunto de pronunciamientos y/o tratados internacionales sobre el tema de la discapacidad. La Corte hizo un recuento aún más exhaustivo de tales documentos en el Auto A-006 de 2009 (M. P.

Manuel José Cepeda Espinosa) en el que analizó la problemática especial de las personas víctimas de desplazamiento forzado que además padecen alguna discapacidad.

[28] Sentencia C-293 de 2010 (MP. Nilson Pinilla Pinilla). [29] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, “Preámbulo. Los Estados Partes en la presente Convención, // […] Reconociendo que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, […].” [30] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 1°, inciso 2°. “ Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás” [31] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 4°, literal b.

[32] 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.” [33] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad , artículo 2, inciso 3. “ Por discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables;” [34] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 2, inciso 4. “Por ‘ajustes razonables’ se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”.

[35] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 26. “Habilitación y rehabilitación. // 1. Los Estados Partes adoptarán medidas efectivas y pertinentes, incluso mediante el apoyo de personas que se hallen en las mismas circunstancias, para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida. A tal fin, los Estados Partes organizarán, intensificarán y ampliarán servicios y programas generales de habilitación y

rehabilitación, en particular en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación y los servicios sociales, de forma que esos servicios y programas: // a) Comiencen en la etapa más temprana posible y se basen en una evaluación multidisciplinar de las necesidades y capacidades de la persona; // b) Apoyen la participación e inclusión en la comunidad y en todos los aspectos de la sociedad, sean voluntarios y estén a disposición de las personas con discapacidad lo más cerca posible de su propia comunidad, incluso en las zonas rurales […].” [36] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 27.

“Trabajo y empleo. // 1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás;

ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas: […].” [37] 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. ” [38] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 4°, literal b.

[39] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 2, inciso 4, antes citado. [40] Ley 100 de 1993, artículo 38: “ E stado de invalidez.

Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”.

[41] El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, establece: “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales” .

[42] El Decreto 917 de 1999, “por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995”, en su artículo 7°, definió estos conceptos así: “[…] DEFICIENCIA: Se entiende por deficiencia, toda pérdida o anormalidad de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica, que pueden ser temporales o permanentes, entre las que se incluyen la existencia o aparición de una anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura del cuerpo humano, así como también los sistemas propios de la función mental. Representa la exteriorización de un estado patológico y en principio refleja perturbaciones a nivel del órgano. // DISCAPACIDAD: Se entiende por Discapacidad toda restricción o ausencia de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano, producida por una deficiencia, y se caracteriza por excesos o insuficiencias en el desempeño y comportamiento en una actividad normal o rutinaria, los cuales pueden ser temporales o permanentes, reversibles o

irreversibles, y progresivos o regresivos. Representa la objetivación de la deficiencia y por tanto, refleja alteraciones al nivel de la persona. // MINUSVALÍA: Se entiende por Minusvalía toda situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o una discapacidad que lo limita o impide para el desempeño de un rol, que es normal en su caso en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales. Se caracteriza por la diferencia entre el rendimiento y las expectativas del individuo mismo o del grupo al que pertenece. Representa la socialización de la deficiencia y su discapacidad por cuanto refleja las consecuencias culturales, sociales, económicas, ambientales y ocupacionales, que para el individuo se derivan de la presencia de las mismas y alteran su entorno." [43] Artículo 31 del Decreto 2463 de 2001, "por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de la Juntas de Calificación de Invalidez." [44] El artículo 3 de Decreto 917 de 1999 al definir la fecha de estructuración señala: "Es la fecha 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. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez".

[45] Artículo 2 del Decreto 917 de 1999 "Para efecto de la aplicación y cumplimiento del presente decreto, adóptanse las siguientes definiciones:

a) Invalidez: Se considera con invalidez la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

b) Incapacidad permanente parcial: Se considera con incapacidad permanente parcial a la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, presente una pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 5% e inferior al 50%.

c) Capacidad Laboral: Se entiende por capacidad laboral del individuo el conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten desempeñarse en un trabajo habitual.

d) Trabajo Habitual: Se entiende como trabajo habitual aquel oficio, labor u ocupación que desempeña el individuo con su capacidad laboral, entrenamiento y/o formación técnica o profesional, recibiendo una remuneración equivalente a un salario o renta, y por el cual cotiza al Sistema Integral de Seguridad Social".

[46] Artículo 3 del Decreto 917 de 1999:"la fecha 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. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez".

[47] Corte Constitucional, Sentencia T163 de 2011. [48] Sentencia T-671 de 2011 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto). En el mismo sentido, se pueden revisar las sentencias T-420 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez) y T-432 de 2011 (MP. Mauricio González Cuervo).

[49] Sentencia T-561 de 2010 (MP. Nilson Pinilla Pinilla). [50] MP. María Victoria Calle Correa. [51] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículos 4.

"Obligaciones generales. // 1. Los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a: // […] a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención; // b) 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; // […] e) Tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona, organización o empresa privada discrimine por motivos de discapacidad;

[…].” [52] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículos 26, 27 y 28. (Antes citados). [53] Sentencia T-427 de 2012.

“ [54] Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 2. ‘Definiciones // A los fines de la presente Convención: // […] Por ‘ajustes razonables’ se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con los demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales; […].’” [55] Sentencia T-427 de 2012, numeral 64.

[56] Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 2. “Definiciones // A los fines de la presente Convención: // […] Por ‘discriminación por motivos de discapacidad’ se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables: […].” [57] Sentencia T-427 de 2012, numeral 76.

[58] Sentencia T-427 de 2012, numeral 95. [59] Sentencia T-427 de 2012, numeral 97. [60] Sentencia T-427 de 2012, numeral 98. [61] Sentencia T-427 de 2012, numerales 99 y 100.

[62] Ley 100 de 1993, artículo 15. “Afiliados. Serán afiliados al Sistema General de Pensiones: || 1. En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos. […]” [63] Folios 13 y 14.

[64] Escrito de contestación de la acción de tutela. (Folios 29 – 36). [65] Folios 11 y 12. [66] Ley 100 de 1993 “[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”. Artículo 38. “ Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% de su capacidad laboral.

[67] Decreto 917 de 1999, “ [p] or el cual se modifica el Decreto 692 de 1995” . [68] El artículo 2° del Manual Único de Calificación de Invalidez (Decreto 917 de 1999) define en su literal c) la capacidad laboral y en el literal d) el trabajo habitual, así:

“Capacidad Laboral: Se entiende por capacidad laboral del individuo el conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permite desempeñarse en un trabajo habitual.” || “Trabajo habitual: Se entiende como trabajo habitual aquel oficio, labor u ocupación que desempeña el individuo con su capacidad laboral, entrenamiento y/o formación técnica o profesional, recibiendo una remuneración equivalente a un salario o renta, y por el cual cotiza al Sistema Integral de Seguridad Social.” Asimismo, en el artículo 3° se define la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, así: “ Es la fecha 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. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez.” [69] Al respecto, se pueden revisar, entre otras, las sentencias T-561 de 2010 (MP.

Nilson Pinilla Pinilla), T-420 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-432 de 2011 (MP. Mauricio González Cuervo), T-671 de 2011 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-427 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa).

[70] En el oficio identificado con radicado 2012-31547, por medio del cual Protección S.A. le niega la pensión de invalidez a la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela, la entidad accionada afirma que esa decisión se profiere en "respuesta a su solicitud de pensión de invalidez radicada el 27 de julio de 2011, en las instalaciones de Protección S.A." (Folio 21).

[71] Folio 2. [72] Folio 11. [73] Ley 100 de 1993, "[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" . Artículo 69.

"Pensión de invalidez. El estado de invalidez, los requisitos para obtener la pensión de invalidez, el monto y el sistema de su calificación en el régimen de ahorro individual con solidaridad, se regirá por las disposiciones contenidas en los artículos 38, 39, 40 y 41 de la presente Ley." [74] Ley 100 de 1993, "[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" . Artículo 38.

"Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral." [75] Información tomada del reporte del estado de cuenta de la señora Nancy Alexis Ramírez Peñuela. (Folios 11 y 12).

[76] Ley 100 de 1993, "[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" . Artículo 39. "Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones: || Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración. […]" [77] 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." [78] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 1°.

"El propósito de la presente 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".

[79] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 2, inciso 4. "Por 'ajustes razonables' se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales".

[80] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículos 4. "Obligaciones generales. // 1. Los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a: // […] a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención; // b) 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; // […] e) Tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona, organización o empresa privada discrimine por motivos de discapacidad;

[…].” [81] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículos 26, 27 y 28. (Antes citados). [82] Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 3°.

“Principios generales. // Los principios de la presente Convención serán: // a) El respeto 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; […].”

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 8 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.