COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/549/15

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/549/15
Expediente	—
Fecha	2015-02-16
Sala	Sala Novena de Revisión
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho Fundamental A La Seguridad Social
- Pension De Invalidez De Persona Con Enfermedad Cronica, Degenerativa O Congenita

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Caso en el que Colfondos vulnera el derecho a la seguridad social, al mínimo vital y al debido proceso administrativo a persona en condiciones de de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral en casos de

Texto completo

T-549-15 Sentencia T-549/15 AGENCIA OFICIOSA- Elementos que deben configurarse DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL- Reconocimiento del carácter fundamental en el ámbito internacional/ DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL- Reiteración de jurisprudencia ACCION DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ- Caso en el que Colfondos vulnera el derecho a la seguridad social, al mínimo vital y al debido proceso administrativo a persona en condiciones de debilidad manifiesta PENSION DE INVALIDEZ- Régimen legal aplicable PENSION DE INVALIDEZ DE ORIGEN COMUN- Relación con el debido proceso administrativo PENSION DE INVALIDEZ DE ORIGEN COMUN- Requisitos DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ- Determinación de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral en casos de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas PENSION DE INVALIDEZ DE PERSONA CON ENFERMEDAD CRONICA, DEGENERATIVA O CONGENITA- Fecha de estructuración de la invalidez desde el momento de la pérdida permanente y definitiva de la capacidad laboral PRINCIPIO DE LA CONDICION MAS BENEFICIOSA- En casos de pensión de invalidez En el caso de la pensión de invalidez, la Corte ha evidenciado que existe un déficit de protección derivado de la omisión del legislador en la creación de mecanismos de protección de derechos eventuales (expectativas legítimas) que no puede ser obviado por los jueces al momento de conocer este tipo de asuntos. En estos eventos, este Tribunal Constitucional ha indicado que el juez, como intérprete del ordenamiento jurídico y encargado de aplicar y materializar el derecho en los casos concretos, debe acudir al criterio hermenéutico de la condición más beneficiosa al afiliado o beneficiario de la seguridad social para analizar los asuntos sometidos a su conocimiento.

En materia de pensión de invalidez, la Corte ha aplicado el principio de condición más beneficiosa, en casos en los que ante la existencia de normas anteriores a las vigentes, ha evidenciado que la norma precedente resulta más favorable en la medida en que bajo el régimen derogado se cumplían con los requisitos para acceder a aquella prestación pensional.

En síntesis, en virtud de la aplicación de la condición más beneficiosa la Corte ha admitido la posibilidad de que se acceda el reconocimiento de la pensión de invalidez, bajo la condición de haber cumplido los requisitos para acceder a la misma bajo el régimen anterior, pese a que éste no siga vigente.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL MINIMO VITAL- Orden reconocer y pagar pensión de invalidez al agenciado, dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa Referencia: Expediente T-4.979.268 Acción de tutela instaurada por Blanca Nelcy Arredondo como agente oficiosa de Luis Javier Rojo Tobón contra Colfondos S.A.

Magistrado Ponente (e): MYRIAM ÁVILA ROLDÁN Bogotá, D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil quince (2015) La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa, el Magistrado Mauricio González Cuervo y la Magistrada (e) Myriam Ávila Roldán, quien la preside; en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente SENTENCIA En el trámite de revisión del fallo proferido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pereira , que resolvió la acción de tutela promovida en favor del señor Luis Javier Rojo Tobón en el asunto de la referencia; el cual fue confirmado por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira.

I. ANTECEDENTES 1. Hechos y acción de tutela interpuesta El nueve (09) de febrero de dos mi quince (2015) la señora Blanca Nelcy Arredondo, actuando como agente oficiosa, instauró acción de tutela contra Colfondos S.A., en procura de la protección de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas (art.

11 CP), a la seguridad social (art. 48 CP) y al mínimo vital (art. 94 CP) del señor Luis Javier Rojo Tobón. Fundamentó su pretensión en los siguientes hechos:

1.1. El señor Rojo Tobón, quien actualmente tiene 56 años de edad, padece de trombocitopenia severa, pancitopenia, neutropenia, aplasia en la médula ósea, alteración de plaquetas y anemia secundaria.

1.2. En razón de lo anterior, el 01 de julio de 2014 Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. le dictaminó una pérdida de capacidad laboral de 53.10% de origen común, estableciendo como fecha de estructuración el 07 de febrero de 2014.

1.3. Así, el señor Rojo Tobón solicitó el reconocimiento de su pensión de invalidez ante Colfondos S.A., entidad que el 07 de octubre de 2014 objetó su pretensión, en tanto sólo había cotizado 31 semanas de las 50 requeridas en los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración, pese a tener cotizadas 1.689,14 semanas a 15 de agosto de 2014.

1.4. Con fundamento en lo expuesto, la accionante solicitó ante el juez de tutela amparar los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y al mínimo vital del señor Luis Javier Rojo Tobón y, en consecuencia, (i) ordenar a Colfondos S.A. que –en aplicación de la Sentencia T-043 de 2014 de esta Corporación- se tenga como fecha de estructuración aquella en que Mapfre realizó el dictamen inicial y no el 07 de febrero de 2014, por cuanto posterior a esa fecha el señor Rojo Tobón seguía laborando; y (ii) como derivación de lo anterior, se ordene el reconocimiento y el pago de la pensión de invalidez de manera retroactiva desde el mes de julio de 2014.

2. Respuesta de la accionada 2.1. A través de su apoderado judicial, Colfondos S.A. manifestó que el señor Rojo Tobón no cumple con los requisitos para que se le reconozca su pensión de invalidez, por lo que el asunto debía ser conocido por la justicia ordinaria laboral ya que el conflicto planteado es de orden legal y no constitucional. Por tanto solicita denegar el amparo y, de manera subsidiaria, vincular a Mapfre S.A. –con quien se contrató una póliza de seguro previsional- para que pague la suma adicional necesaria para financiar la pensión de invalidez.

3. Decisiones objeto de revisión 3.1. El Juzgado Sexto Civil Municipal de Pereira, en sentencia proferida el dieciséis (16) de febrero de dos mil quince (2015), decidió negar por improcedente la acción de tutela ya que es la justicia ordinaria

laboral el mecanismo de defensa procedente, en tanto no se afectan derechos fundamentales ni se configura un perjuicio irremediable.

3.2. La accionante considera que debió proceder el amparo solicitado toda vez que en sentencia T-549 de 2014, la Corte Constitucional determinó que frente a un caso similar era procedente la acción de tutela en razón de la calidad de sujetos de especial protección de los accionantes, inaplicando además –en virtud del principio de la condición más beneficiosa- la legislación vigente para en su lugar aplicar el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 090 del mismo año.

3.3. El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, mediante sentencia de quince (15) de abril de dos mil quince (2015), confirmó el fallo de primera instancia por las razones expuestas por el a-quo indicando adicionalmente que la accionante no demostró ninguna vulneración de los derechos fundamentales del agenciado, aunado a que la decisión de la accionada es ajustada a derecho. Así, además de indicar que supuestamente no se probó la vulneración, determinó que "la orden que se imparta no puede contrariar la legislación vigente" (fl. 12, cr. 2: p. 13 del fallo).

4. Pruebas que obran en el expediente - Copia del dictamen realizado el 01 de julio de 2014 por Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. (fl. 6 a 11, cr. 1).

- Copia del oficio de 07 de octubre de 2014, mediante el cual Colfondos S.A. niega el reconocimiento de la pensión de invalidez (fl. 4 a 5, cr. 1).

- Copia de la historia laboral expedida por Colfondos S.A. el 15 de agosto de 2015 (fl. 12 a 15, cr. 1). - Copia de la historia laboral expedida por Colpensiones S.A. el 19 de febrero de 2014 (fl. 16 a 20, cr. 1).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 1. Competencia 1.1. Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del auto del veinticuatro (24) de junio de dos mil quince (2015) expedido por la Sala de Selección Número Seis de esta Corporación, que decidió seleccionar el presente asunto para su revisión.

2. Planteamiento del problema jurídico y aspectos jurídicos a tratar 2.1. Corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿La decisión de Colfondos S.A. de no reconocer la pensión de invalidez del señor Rojo Tobón aduciendo que no cumple los requisitos legales, vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo (artículo 29 CP), a la seguridad social (artículo 48 CP) y al mínimo vital (artículo 94 CP)? 2.2. Para abordar el estudio del problema descrito, la Sala se pronunciará sobre (i) la agencia oficiosa; (ii) el derecho a la seguridad social como derecho fundamental y los presupuestos procesales y sustanciales para su protección a través de la acción de tutela; (iii) el derecho a la pensión de invalidez, su régimen jurídico y relación con el debido proceso administrativo;

(iv) se reiterarán los pronunciamientos acerca del derecho a la pensión de invalidez en casos de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, así como el precedente en materia del principio de condición más beneficiosa en casos de pensión de invalidez; para finalmente (v) resolver el caso concreto.

3. De la agencia oficiosa. Reiteración de jurisprudencia. 3.1. La Constitución Política en su artículo 86, instituyó la acción de tutela como un mecanismo judicial de aplicación urgente, de carácter subsidiario y excepcional, para reclamar la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, en determinadas circunstancias. El inciso 1º ejusdem estableció que la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona o por quien actúe a su nombre. A su vez, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone que se podrán agenciar derechos ajenos " cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa ".

3.2. La Corte Constitucional ha sintetizado los elementos de la agencia oficiosa en los siguientes: (i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; (ii) la circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa; (iii) la existencia de la agencia no implica una relación formal entre el agente y los agenciados titulares de los derechos; (iv) la ratificación oportuna por parte del agenciado de los hechos y de las pretensiones consignados en el escrito de acción de tutela por el agente cuando ello fuere materialmente posible [1] .

3.3 Esta Sala encuentra que efectivamente la señora Blanca Nelcy Arredondo instauró la presente acción de tutela con el fin de que se protejan los derechos fundamentales del señor Luis Javier Rojo Tobón, quien se encuentra en una situación de discapacidad, y en particular, requiere de tratamiento médico con dependencia de transfusiones (fl. 7, cr. 1). De igual manera, la señora Arredondo manifestó expresamente que actuaba como agente oficiosa (fl. 22, cr.

1), contando además con los soportes documentales pertinentes. 4. La seguridad social en el ámbito internacional y como derecho constitucional fundamental. Protección por medio de la acción de tutela.

Reiteración de jurisprudencia. 4.1. En el ámbito internacional el derecho a la seguridad social ha sido reconocido – inter alia - en el artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“PIDESC”); el artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y en el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”).

En particular, al realizar el control integral, previo y automático sobre la constitucionalidad del Protocolo de San Salvador y de su ley aprobatoria, la Corte se refirió a la seguridad social como un derecho de la persona a ser protegida contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad, a fin de que gracias a tal protección pueda tener los medios para llevar una vida digna y decorosa [2] .

Asimismo, indicó que no es totalmente correcto considerar que todos los derechos sociales implican prestaciones positivas del Estado, y que todos los derechos civiles y políticos únicamente generan deberes estatales de abstención, pues así como existe un contenido esencial de los derechos civiles y políticos, la doctrina internacional considera que existe un contenido esencial de los derechos económicos y sociales, el cual se materializa en los “derechos mínimos de subsistencia para todos, sea cual fuere el nivel de desarrollo económico” [3] .

En razón de lo anterior, la Corte señaló que si bien los DESC requieren un desarrollo progresivo, también es claro la obligación de tomar medidas legislativas no significa que algunas de las cláusulas del tratado no sean directamente auto ejecutables (obligaciones self-executing [4]), pues algunos derechos son de aplicación inmediata [5] .

Aunado a esto, la doctrina internacional –principalmente los Principios de Limburgo [6] , reinterpretados por las Directrices de Maastricht [7] ; y las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales [8] - ha señalado que si bien las decisiones legales y políticas juegan un papel esencial en el desarrollo y la realización de los derechos sociales, es claro que no sólo las normas legales o las medidas administrativas son idóneas para el cumplimiento de este deber estatal, pues dentro de las medidas de “otro carácter” aptas para desarrollar los derechos sociales caben de manera preferente las decisiones y los controles judiciales [9] , dentro de lo que se incluye la posibilidad de hacerlos efectivos a través de la acción de tutela [10] .

4.2. La seguridad social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

Conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva de " (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad. Sin embargo, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho fundamental a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales " [11] .

5. Los presupuestos procesales y sustanciales de la acción de tutela frente al reconocimiento de pensiones. Reiteración de jurisprudencia. 5.1. La Corte Constitucional ha indicado que por regla general la acción de tutela resulta improcedente frente al reconocimiento o reliquidación de derechos de naturaleza pensional [12] .

5.2. Así, se ha señalado que excepcionalmente la tutela es procedente para reconocer y pagar prestaciones pensionales, cuando quiera que no exista otro medio de defensa judicial, o que existiendo, la intervención del juez constitucional sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable [13] .

5.3. No obstante, también se ha reconocido su procedencia como mecanismo principal y definitivo cuando los mecanismos de defensa judicial no resultan idóneos o eficaces para lograr la protección de los derechos presuntamente conculcados [14] .

La aptitud de los instrumentos judiciales ordinarios para resolver de manera efectiva los problemas jurídicos relativos al reconocimiento y pago de derechos pensionales debe establecerse a partir de una evaluación exhaustiva del panorama fáctico y jurídico que sustenta la pretensión de amparo [15] . Al respecto, se ha señalado que tratándose de sujetos de especial protección constitucional o de individuos que se encuentran en posiciones de debilidad manifiesta, el análisis de procedibilidad formal se flexibiliza ostensiblemente [16] .

5.4. Esta consideración resulta de la mayor relevancia en el escenario de la acción de tutela contra decisiones que han negado una garantía pensional, ya que los beneficiarios de este tipo de prestaciones son por regla general personas con determinados grados de vulnerabilidad en razón de su pérdida de capacidad laboral y el deterioro de sus condiciones de salud producto de los quebrantos propios de la tercera edad o de las enfermedades o accidentes sufridos, lo cual les impide realizar actividades económicas que reviertan en la posibilidad de asegurar los medios necesarios para la satisfacción de sus derechos fundamentales como la salud, la vida en condiciones dignas, o su mínimo vital y el de su núcleo familiar.

[17] . 5.5. Asimismo, la Corte ha estimado necesaria la comprobación de un grado mínimo de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado por parte del actor, y la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho pensional. A su turno, para la prosperidad material de la acción (presupuesto de fondo), la Corporación ha exigido que se presente un adecuado nivel de convicción sobre la existencia y titularidad del derecho reclamado [18] .

5.6. En síntesis, la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente para reconocer y pagar prestaciones pensionales, cuando quiera que (i) no existan otros medios de defensa judicial, que estos no sean idóneos o eficaces, o que existiendo, la intervención del juez constitucional sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (ii) se acredite la titularidad del derecho pensional reclamado;

(iii) se trate de un sujeto de especial protección constitucional; (iv) se demuestre el ejercicio de cierta actividad administrativa o judicial tendiente a obtener la protección demandada; y (v) se presente una afectación del mínimo vital.

6. La pensión de invalidez como parte integral del derecho a la seguridad social. Régimen jurídico de la pensión de invalidez de origen común y su relación con el debido proceso administrativo.

6.1. En desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 100 de 1993, mediante la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, compuestos por los sistemas de Pensiones, Salud y Riesgos Laborales.

6.2. Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones se estableció una prestación específica para garantizar que aquellas personas que han cotizado al sistema o que se encuentran realizando aportes y sufren una pérdida de su capacidad laboral en la proporción que la ley establece, tengan derecho a acceder a una fuente de ingresos que les permita solventar sus necesidades vitales. Dicha prestación es la pensión de invalidez, mediante la cual se busca realizar el mandato previsto en el artículo 13 constitucional, al brindar especial protección a las personas disminuidas físicamente y que ven afectados sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna por la imposibilidad de acceder por sus propios medios y en forma autónoma a una fuente de ingresos que les permita satisfacer sus necesidades básicas [19] .

6.3. La pensión de invalidez por riesgo común se encuentra regulada en el Capítulo III del Título II de la Ley 100 de 1993. Según el artículo 69 ejusdem , lo allí dispuesto también aplica para el régimen de ahorro individual con solidaridad.

6.4. Quien pretenda el reconocimiento de una pensión de invalidez debe demostrar, además de su invalidez certificada por cualquiera de las entidades señaladas en el artículo 41, el cumplimiento de los requisitos establecidos por el legislador en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, a saber:

“ ARTICULO 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:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

Parágrafo 1º. Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

Parágrafo 2º . Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años ”. (Subrayas y negrillas no originales) 6.5. El parágrafo 2° fue declarado exequible mediante la Sentencia C-727 de 2009 [20] , donde se indicó que dicha norma establece una condición más beneficiosa que la planteada en los numerales 1 y 2 –tal como quedaron después de la sentencia C-428 de 2009 [21] - en la medida que para quienes hayan alcanzado el nivel de cotización señalado en el parágrafo, esto es, 75% del total de semanas que se requieren para adquirir la pensión de vejez, la exigencia de 50 semanas cotizadas en los últimos tres años anteriores a la estructuración de la invalidez, baja a 25 semanas.

6.6. Ahora bien, la Corte ha señalado que en materia pensional las actuaciones de las administradoras de pensiones como prestadoras del servicio público de la seguridad social, deben estar sujetas al debido proceso, en respeto a los derechos y obligaciones de los afiliados sometidos a las decisiones de la administración [22] .

En la Sentencia T-595 de 2007 se indicó que las administradoras de pensiones deben velar porque la aplicación e interpretación de las normas no vulnere derechos fundamentales [23] . Por su parte, en la Sentencia T-855 de 2011 se estableció que cuando se ponen en conocimiento hechos que tienen relevancia o incidencia directa en el reconocimiento

de la prestación económica y no son atendidos diligentemente, a pesar de tratarse de situaciones que la entidad misma está en la posibilidad y en el deber de verificar, se produce una vulneración al debido proceso –cuyo desconocimiento puede redundar contra otros derechos, como el mínimo vital o el derecho a la seguridad social- [24] , en cuanto se adoptará una decisión que no consulta la totalidad de los pedimentos y las circunstancias fácticas expuestas por el asegurado, esto es, surgirá una decisión incongruente [25] .

7. El derecho a la pensión de invalidez en casos de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas. Determinación de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral. Reiteración jurisprudencial [26] .

7.1. La Corte ha precisado que existe un problema en la determinación real o material de la pérdida de capacidad laboral de las personas que sufren enfermedades crónicas degenerativas o congénitas, pues para acceder la pensión de invalidez se exige como requisito esencial que la persona esté calificada con pérdida definitiva y permanente respecto a su capacidad para laborar [27] .

7.2. Como se señaló supra (fundamento jurídico nº 6.4), el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 establece que los tres (3) años anteriores para completar las 50 semanas requeridas se cuentan a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, es decir, el momento a partir del cual la persona ha perdido la capacidad de laborar en tal grado, que le es imposible seguir cotizando al Sistema.

7.3. La determinación de cuándo se tiene una pérdida de capacidad relevante para efectos pensionales, se establece a través del dictamen médico que realizan las entidades competentes. G eneralmente la fecha de estructuración de la invalidez coincide con la fecha de la ocurrencia del hecho establecido en los dictámenes de calificación médica. Sin embargo, existen casos en los que la fecha de la pérdida de capacidad es diferente a la fecha de estructuración indicada en el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, como en el caso de las personas que pierden su capacidad laboral de forma paulatina y progresiva.

Frente a estos casos se ha evidenciado que las calificaciones se determinan generalmente con base en la fecha en la que se presentó el primer síntoma de la enfermedad, o en aquella que señala la historia clínica como de diagnóstico de la enfermedad. No obstante, en este tipo de enfermedades dichas calificaciones no corresponden de manera cierta al momento en el que la persona pierde la capacidad laboral de manera permanente y definitiva, tal y como lo exige la normatividad que regula la pensión de invalidez.

[28] Así las cosas, se tiene que la imprecisión en la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral afecta el derecho a la pensión de invalidez [29] .

7.4. En las mencionadas situaciones, como la enfermedad tiene efectos paulatinos y progresivos, la persona puede seguir con su actividad laboral con relativa normalidad, hasta que por su situación de salud le resulta imposible seguir laborando y en consecuencia continuar cotizando al sistema de seguridad social. El problema iusfundamental relevante surge cuando el dictamen técnico no corresponde a la situación médica real de la persona. Esta situación se presenta cuando la tarea de experticia técnica establece una fecha de estructuración en una etapa de la enfermedad en la que la persona sigue siendo un trabajador productivo y funcional y por tanto sigue aportando al sistema [30] .

7.5. En la Sentencia T-043 de 2014, al realizar un estudio de la línea jurisprudencial (analizó los precedentes contenidos en las sentencias T-699A de 2007, T-710 de 2009, T-163 de 2011, T-671 de 2011 y T-885 de 2011 [31]) y evidenciar los problemas que se han generado respecto a la fecha de estructuración de la invalidez, en los casos de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas de deterioro progresivo, la Sala encontró que:

“ (i) La Corte Constitucional ha evidenciado que existe un problema en la calificación técnica de la perdida de la capacidad laboral de las personas con enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, en tanto los órganos

encargados de determinar la pérdida de capacidad laboral de forma permanente y definitiva establecen como momento de estructuración de la invalidez un instante que no corresponde con certeza a la realidad médica y laboral de las personas evaluadas.

(ii) La incertidumbre respecto a la fecha de estructuración de la invalidez en los eventos de enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, afecta los derechos de los afiliados y posibles pensionados del sistema de seguridad social, en tanto la falencia en la determinación acertada de dicha estructuración, incide directamente en el otorgamiento del derecho a la pensión de las personas, pues dicho concepto técnico es necesario para la revisión del cumplimiento de los requisitos para obtener la pensión de invalidez (cotizaciones).

(iii) La Corte no plantea que en la determinación del número de semanas que exige la ley para hacerse beneficiario de la pensión de invalidez, sea admisible contabilizar cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración de la enfermedad. Lo que evidencia la jurisprudencia es un problema con la determinación real y material de la fecha en la que la persona debe calificarse con una pérdida de capacidad laboral permanente y definitiva ” [32] .

Respecto de este último punto es importante precisar que en los casos de estudio de reconocimiento de una pensión de invalidez de un afiliado que padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, a quien se le ha determinado una fecha de estructuración de invalidez en forma retroactiva, se debe tener en cuenta los aportes realizados al sistema, hasta el momento en que la persona pierde su capacidad laboral de forma permanente y definitiva, entendiendo que esta coincide con la situación material de la persona.

Lo anterior no implica –frente al posible reconocimiento de la pensión de invalidez- establecer el cálculo o cómputo de semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez. Lo que prescribe la jurisprudencia constitucional es que el dictamen emitido se puede apartar de la realidad, razón por la cual el juez de tutela, con fundamento en los elementos probatorios del caso, deberá evaluar si es determinable la fecha material o real de configuración de la invalidez, para consecuentemente realizar el cálculo de las semanas cotizadas con base en esta fecha [33] . En tal caso, la fecha de estructuración real o material que se pudiere determinar por el juez, puede no coincidir con la fecha ficta de estructuración inicialmente fijada por el dictamen que se desvirtúa, siendo incluso posterior a éste último, pero en todo caso anterior al momento de estructuración real de la pérdida de capacidad laboral [34] .

7.6. Visto lo anterior, debe señalarse que corresponde al operador judicial evaluar si (i) encuentra los elementos de juicio que permitan establecer si la persona reúne los requisitos tanto formales como materiales de acceso a la pensión; o si se debe optar por (ii) apartarse de la fecha establecida en el dictamen de calificación de invalidez, por encontrar que existen inconsistencias que no permiten establecer con certeza la pérdida de capacidad laboral de forma permanente y definitiva del afiliado, pues no corresponde a la situación médica y laboral de la persona [35] .

8. El principio de la condición más beneficiosa para el amparo de derechos eventuales. Precedente en materia del principio de condición más beneficiosa en casos de pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia [36] .

8.1. La Corte Constitucional ha señalado [37] que en aquellos casos en los que el legislador omite la consagración de dispositivos de protección de los derechos eventuales –regímenes de transición– o la realiza de forma incompleta o imperfecta, el juez que conoce este tipo de casos, a través de demandas concretas, debe acudir a los criterio hermenéuticos del derecho laboral y de la seguridad social para determinar si procede el reconocimiento o no del derecho del trabajador o beneficiario de la pensión.

8.2. En el caso de la pensión de invalidez, la Corte ha evidenciado [38] que existe un déficit de protección derivado de la omisión del legislador en la creación de mecanismos de protección de derechos eventuales (expectativas legítimas) que no puede ser obviado por los jueces al momento de conocer este tipo de asuntos. En estos eventos, este Tribunal Constitucional ha indicado que el juez, como intérprete del ordenamiento jurídico y encargado de aplicar y materializar

el derecho en los casos concretos, debe acudir al criterio hermenéutico de la condición más beneficiosa al afiliado o beneficiario de la seguridad social para analizar los asuntos sometidos a su conocimiento [39] .

8.3. Con base en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral– se ha explicado que el principio de la condición más beneficiosa protege los derechos de aquellas personas que tienen expectativas legítimas de cumplimiento de un derecho a la pensión, es decir, aquellas personas que si bien no tienen un derecho adquirido tampoco tienen une mera expectativa, sino que se ubican en una posición intermedia habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta (v.gr. haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada [40]). Lo anterior por cuanto el beneficiario ha cumplido alguno de los requisitos para acceder a la pensión [41] .

8.4. A su vez, también se ha señalado que el canon hermenéutico de la condición más beneficiosa se caracteriza por las siguientes características:

(i) opera en el tránsito legislativo y ante la ausencia de un régimen de transición; (ii) se debe cotejar una norma derogada con una vigente, y (iii) el destinatario posee una situación jurídica concreta, la cual es protegida, dado que con la nueva ley se la desmejora.

[42] 8.5. En materia de pensión de invalidez, la Corte ha aplicado el principio de condición más beneficiosa, en casos en los que ante la existencia de normas anteriores a las vigentes, ha evidenciado que la norma precedente resulta más favorable en la medida en que bajo el régimen derogado se cumplían con los requisitos para acceder a aquella prestación pensional.

En las Sentencias T-628 de 2007 [43] , T-299 de 2010 [44] y T-576 de 2013 [45] la Corte concluyó que ante la inexistencia de un tránsito legislativo para el reconocimiento de la pensión de invalidez se hacía necesario salvaguardar los derechos fundamentales de las personas en situación de invalidez, por lo que se debía consultar los parámetros de justicia y equidad , y atender los principios de razonabilidad y proporcionalidad, los cuales sustentan la inaplicación de los requisitos más gravosos (de la legislación vigente) en favor de la aplicación de aquellos que han sido cumplidos por los ciudadanos pese a su pérdida de vigencia. En particular, la Corte resolvió amparar los derechos de los accionantes bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990, que establecía la posibilidad de cotizar para el seguro de invalidez 150 semanas dentro de los 6 años anteriores al estado de invalidez o contar con 300 semanas en cualquier época con anterioridad a la estructuración de la invalidez [46] .

8.6. En síntesis, en virtud de la aplicación de la condición más beneficiosa la Corte ha admitido la posibilidad de que se acceda el reconocimiento de la pensión de invalidez, bajo la condición de haber cumplido los requisitos para acceder a la misma bajo el régimen anterior, pese a que éste no siga vigente [47] .

9. Estudio del caso concreto. 9.1. La señora Blanca Nelcy Arredondo, actuando como agente oficiosa del señor Luis Javier Rojo Tobón, instauró acción de tutela contra Colfondos S.A. para que se le reconociera la pensión de invalidez, ya que por padecer de trombocitopenia severa, pancitopenia, neutropenia, aplasia en la médula ósea, alteración de plaquetas y anemia secundaria, se le dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 53.10%. Considera que al no reconocer la prestación, Colfondos S.A vulnera los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y al mínimo vital del señor Rojo Tobón.

9.2. Por su parte, Colfondos S.A. manifestó que el señor Rojo Tobón no cumple con los requisitos para que se le reconozca su pensión de invalidez en tanto tan solo cotizó 31 semanas de las 50 semanas requeridas dentro de los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración, indicada por Mapfre S.A.

(7 de febrero de 2014). En todo caso, consideran que es un asunto de simple rango legal, por lo que la tutela tampoco sería procedente. 9.3. El Juzgado Sexto Civil Municipal de Pereira negó por improcedente la acción de tutela en tanto es el proceso ante la justicia ordinaria laboral el mecanismo de defensa procedente, ya que no se afectan derechos fundamentales ni se configura un perjuicio irremediable.

La agente oficiosa impugnó la decisión por cuanto el a-quo desconoce los precedentes de la Corte Constitucional, señalando expresamente las Sentencias T-043 (alegada inicialmente en la acción de tutela) y T-549, ambas del 2014.

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira confirmó la decisión de primera instancia por compartir sus planteamientos, indicando además que no se probó ninguna vulneración, y que en todo caso "la orden que se imparta no puede contrariar la legislación vigente" (supra , punto 3.3.

de los hechos). Llama la atención de la Sala que pese a que la propia agente oficiosa fue clara y enfática al referir la jurisprudencia que debía ser aplicable al caso sub examine , los jueces de instancia hubieren omitido verificar siquiera si las reglas fijadas previamente por la Corte eran pertinentes para su resolución; por lo que cuando eso sucede, se corre el riesgo que los jueces de tutela pueden estar profiriendo fallos incongruentes y apartados de la jurisprudencia constitucional.

9.4. Así las cosas, corresponde a la Sala determinar si la decisión de Colfondos S.A. de no reconocer la pensión de invalidez del señor Rojo Tobón por presuntamente no cumplir los requisitos legales, vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo (artículo 29 CP), a la seguridad social (artículo 48 CP) y al mínimo vital (artículo 94 CP).

9.5. Se debe señalar que el estudio del caso se centrará en estos derechos fundamentales –pese a lo solicitado por la agente oficiosa-, ya que como lo ha señalado esta Corporación –en relación con facultad de fallar extra y ultra petita , atendiendo a la efectividad del principio estructural de prevalencia del derecho sustancial, el juez de tutela está investido de la posibilidad de determinar qué derechos fueron los vulnerados, aún si los mismos no fueron expresamente identificados por el demandante pero se desprenden de los hechos [48] .

Lo anterior tiene respaldo en el principio iura novit curia , según el cual corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes, constituyendo tal prerrogativa, un deber para el juzgador, a quien incumbe la determinación correcta del derecho, debiendo discernir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente, la realidad del hecho y subsumiéndolo en las normas jurídicas que lo rigen [49] .

En la medida que la tutela es un recurso judicial informal que puede ser interpuesto por personas que desconocen el derecho, es deber del juez de tutela, en principio, analizar el caso más allá de lo alegado por el accionante [50] .

Dicho principio no sólo se hace presente en la protección judicial de derechos fundamentales a nivel interno, sino también ha sido utilizado en la jurisprudencia interamericana de derechos humanos. Así, desde su primera sentencia de fondo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos indicó que " el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente ("Lotus", Judgment No. 9, 1927, P.C.I.J., Series A, No.

10, pág. 31 y Eur. Court H.R., Handyside Case, Judgment of 7 December 1976, Series A No. 24, párr. 41) " [51] . En el reciente Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs.

Venezuela [52] -reiterando lo establecido en varios de sus fallos [53] - la CorteIDH indicó que se pueden estudiar argumentaciones que no han sido alegadas por las partes, " siempre y cuando éstas hayan tenido la oportunidad de expresar sus respectivas posiciones en relación con los hechos que las sustentan (…) , por cuanto dicho principio

autoriza al Tribunal, siempre y cuando se respete el marco fáctico de la causa , a calificar la situación o relación jurídica en conflicto de manera distinta a como lo hicieran las partes ”.

Debe señalarse que “ la jurisprudencia constitucional ha sido sensible en la aplicación de este principio a las condiciones materiales del caso.

Así, por ejemplo, se asume y demanda del juez una actitud más oficiosa y activa en aquellos casos en los que la tutela la invoca un sujeto de especial protección constitucional o una persona que, por sus particulares circunstancias, ve limitado sus derechos de defensa. De igual forma, el juez no puede desempeñar el mismo papel si el proceso, por el contrario, es adelantado por alguien que sí cuenta con todas las posibilidades y los medios para acceder a una buena defensa judicial ” [54] .

9.6. Para resolver el caso concreto, la Corte analizará (i) la procedibilidad de la acción de tutela y, posteriormente se verificará (ii) el cumplimiento de los requisitos previstos para el reconocimiento de la pensión de invalidez, a la luz de la normatividad aplicable y las reglas sentadas por la jurisprudencia constitucional.

9.6.1. Como se señaló supra (fundamento jurídico nº 5.6), la acción de tutela procede para reconocer y pagar prestaciones pensionales, cuando quiera que (i) no existan otros medios de defensa judicial, que estos no sean idóneos o eficaces, o que existiendo, la intervención del juez constitucional sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (ii) se acredite la titularidad del derecho pensional reclamado;

(iii) se trate de un sujeto de especial protección constitucional; (iv) se demuestre el ejercicio de cierta actividad administrativa o judicial tendiente a obtener la protección demandada; y (v) se presente una afectación del mínimo vital.

En la situación del señor Rojo Tobón se corrobora efectivamente que no cuenta con otro mecanismo de defensa que cumpla con los parámetros constitucionales para la protección de los derechos fundamentales, ya que por su situación de invalidez es un sujeto de especial protección que además ha acudido a las instancias administrativas responsables del reconocimiento y pago de su pensión de invalidez, aunado a que no percibe ningún tipo de ingreso que le permita subsistir y sufragar sus gastos básicos, atender su estado de salud y vivir en condiciones dignas (fl. 22, cr. 1).

9.6.2. Aplicando armónicamente lo señalado en los fundamentos jurídicos 7.6 y 8.6 de este fallo, se tiene que el juez de tutela deberá evaluar si (i) encuentra los elementos de juicio que permitan establecer si la persona reúne los requisitos tanto formales como materiales de acceso a la pensión; (ii) debe apartarse de la fecha establecida en el dictamen de calificación de invalidez, por encontrar que existen inconsistencias que no permiten establecer con certeza la pérdida de capacidad laboral de forma permanente y definitiva del afiliado, pues no corresponde a la situación médica y laboral de la persona; o (iii) debe aplicar – en virtud del principio de la condición más beneficiosa- el régimen normativo anterior para el reconocimiento de la pensión de invalidez, siempre que se hubieren cumplido en su debido momento con los requisitos para acceder a la misma.

Así, en el asunto bajo análisis se tiene que si bien el señor Rojo Tobón cumple con los requisitos establecidos bajo el régimen anterior (fl. 16, cr. 1) e incluso la fecha de estructuración señalada por Mapfre S.A. no corresponde a su situación médica y laboral (en tanto siguió trabajando y cotizando al Sistema); la resolución del caso debe realizarse a través de la primera regla señalada por la jurisprudencia constitucional y reiterada en esta sentencia.

9.6.3. Ya se señaló (supra , fundamento jurídico n° 6.6) que en materia pensional las actuaciones de las administradoras de pensiones como prestadoras del servicio público de la seguridad social, deben estar sujetas al debido proceso, en respeto a los derechos y obligaciones de los afiliados sometidos a las decisiones de la administración. En particular, dichas entidades deben velar porque la aplicación e interpretación de las normas no vulnere derechos fundamentales. Así, cuando se ponen en conocimiento hechos que tienen relevancia o incidencia directa en el reconocimiento de la prestación

económica y no son atendidos diligentemente, a pesar de tratarse de situaciones que la entidad misma está en la posibilidad y en el deber de verificar, se produce una vulneración al debido proceso, cuyo desconocimiento puede redundar contra otros derechos, como el mínimo vital o el derecho a la seguridad social.

Del análisis del expediente se evidencia que (i) al 07 de febrero de 2014 (fecha de estructuración fijada por Mapfre S.A.) el señor Rojo Tobón tenía cotizadas aproximadamente mil quinientas (1500) semanas (fl. 12, cr. 1);

y (ii) todos los pronunciamientos de Colfondos S.A. han citado parcialmente –sin parágrafos- el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 (v.gr. fls.

4-6 y 44-47). De esta manera, es ostensible que se configura una violación al debido proceso administrativo del señor Rojo Tobón, ya que –sin entrar a analizar elementos subjetivos- Colfondos S.A. nunca ha analizado su situación a la luz de una interpretación integral de la normatividad aplicable. Así, es imprescindible recordar (supra fundamentos jurídicos n° 6.4 y 6.5) que el parágrafo 2° del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 establece que " Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años ".

Conforme con lo anotado, sin tener que precisar la fecha de estructuración o acudir al régimen normativo anterior; se tiene que el señor Rojo Tobón cumple con los requisitos para que se reconozca y pague su pensión de invalidez. Por tanto, es claro que la decisión de Colfondos S.A., además de afectar el debido proceso administrativo, también vulnera sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital.

9.7. En virtud de lo expuesto, se procederá a revocar la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pereira que denegó la petición de amparo, la cual fue confirmada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira. En su lugar, se tutelarán los derechos fundamentales del señor Luis Javier Rojo Tobón.

En consecuencia, se ordenará III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferid a por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pereira y confirmada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, que resolvió negar la acción de tutela promovida por la agente oficiosa de Luis Javier Rojo Tobón, y en consecuencia, CONCEDER la tutela de sus derechos fundamentales.

Segundo.- ORDENAR a Colfondos S.A. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la comunicación de esta sentencia, reconozca y pague la pensión de invalidez a que tiene derecho el señor Luis Javier Rojo Tobón, de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de esta sentencia.

Tercero.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese a la Gaceta de la Corte Constitucional.

Cúmplase. MYRIAM ÁVILA ROLDÁN Magistrada (e) MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Ver entre otras, Sentencia T-777 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico nº 3.1.

[2] Sentencia C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico nº 18. [3] Ídem ., fundamento jurídico nº 8. [4] Según el doctrinante Juan Antonio Travieso, " el carácter de autoejecutividad de los tratados en general, y sobre los derechos humanos en particular, consiste en la posibilidad de aplicar sus disposiciones directamente en el derecho interno, sin necesidad de exigir su desarrollo legislativo previo. (…) para que una norma sea autoejecutiva se requiere: a) que de ésta sea posible derivar en forma directa un derecho o una pretensión en favor de un individuo que tenga un interés legítimo en la aplicación de la regla en su caso y que comparezca ante el órgano correspondiente solicitando esa aplicación y b) que sea lo suficientemente específica para poder ser aplicada judicialmente, sin que su

ejecución esté subordinada a un acto legislativo o a medidas administrativas subsiguientes. En materia de derechos humanos, la doctrina en general es consistente en considerar que las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos son autoejecutivas, salvo en aquellos casos en que contienen una estipulación expresa de su ejecución por medio de leyes subsecuentes que condicionen enteramente el cumplimiento de las obligaciones contraídas (Thomas Buergenthal, Eduardo Jiménez de Aréchaga, Pedro Nikken, Marco Gerardo Monroy Cabra, Ernesto Rey Cantor, Germán Bidart Campos, Juan Carlos Hitters, entre otros)".

(Travieso, Juan Antonio (2012), Derecho internacional público , Buenos Aires : Abeledo Perrot, p. 808). [5] Sentencias C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico nº 11; y C-038 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, fundamento jurídico 22.

[6] Del 2 al 6 de junio de 1986, se reunió en Maastricht un grupo de expertos en Derecho Internacional convocados por la Comisión Internacional de Juristas, la Facultad de Derecho de la Universidad de Limburgo (Maastricht) y el Instituto Urban Morgan para los Derechos Humanos de la Universidad de Cincinati (Ohio, EE.UU). El propósito de la reunión era el considerar la naturaleza y el alcance de las obligaciones de los Estados Partes del Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como la cooperación internacional según lo dispuesto en la Parte IV del Pacto. Los 29 participantes venían de Alemania, República Federal de: Australia, España; Estados Unidos de América; Hungría; Irlanda; México;

Noruega; Países Bajos; Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte; Senegal; Yugoslavia; del Centro de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos;

de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO); de la Organización Mundial de la Salud (OMS); de la Secretaría de Commonwelth y de los organismos patrocinadores. Cuatro de los participantes eran miembros de la Comisión sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC). Los participantes redactaron un conjunto de principios que en su opinión refleja estado actual del Derecho Internacional en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

[7] Con motivo del décimo aniversario de los Principios de Limburgo sobre la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre el 22-26 de enero de 1997, se reunió en Maastricht un grupo de más de treinta expertos invitados por la Comisión Internacional de Juristas (Ginebra, Suiza), el Instituto de Derechos Humanos Urban Morgan (Cincinnati, Ohio, Estados Unidos de América), y el Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Maastricht (Países Bajos). Dicha reunión tuvo como objetivo ampliar el entendimiento de los Principios de Limburgo con respecto a la naturaleza y el alcance de las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales y las respuestas y recursos adecuados a los mismos. Los participantes acordaron unánimemente un conjunto de directrices las cuales, a su entender, reflejan la evolución del derecho internacional a partir del año 1986. Estas directrices tienen como propósito ser de utilidad para la identificación de las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales y ofrecer recursos a las mismas, y en particular, aquellas entidades encargadas de la vigilancia y administración de justicia a los niveles nacional, regional e internacional.

[8] En la sentencia C-257 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández, fundamento jurídico nº 3) la Corte concluyó que si bien se ha denotado la importancia que reviste la doctrina internacional en materia de DESC, nunca le ha reconocido expresamente el alcance de hacer parte integrante del bloque de constitucionalidad stricto ni lato sensu .

[9] Sentencia C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, fundamento jurídico nº 10. [10] Sentencia T-777 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico nº 4.

[11] Sentencia T-414 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 3.7. [12] Sentencia T-043 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 20.

[13] Sentencia T-549 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 5.1. [14] Sentencia T-235 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 1.2.

[15] Sentencia T-721 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 3.2. [16] Sentencia T-043 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 23.

[17] Ídem , fundamentos jurídicos n° 24 y 25. [18] Ídem , fundamento jurídico nº 26. [19] Sentencia T-777 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico n° 5.3.

[20] M.P. María Victoria Calle Correa. [21] M.P. Mauricio González Cuervo. En dicha sentencia la Corte declaró la exequibilidad del requisito de cotización de 50 semanas durante los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, pero encontró que el requisito de fidelidad establecido en los numerales 1 y 2 del artículo 1 de la Ley 860 de 2003 era inconstitucional por violar el principio de no regresividad.

[22] Sentencia T-040 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico n° 4.2. [23] Sentencia T-595 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño, fundamento jurídico n° 3.1.

[24] Sentencia T-040 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico n° 4.2.2. [25] Sentencia T-855 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, fundamento jurídico cuarto.

[26] En este apartado se seguirá la argumentación expuesta en la sentencia T-1013 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, reiterada en las sentencia T-043 y T-549 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[27] Sentencia T-1013 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico nº 4. [28] En la sentencia T-163 de 2011 (M.P. María Victoria Calle), se estableció: (i) En los casos que se enmarcan dentro del presupuesto señalado, la fecha de estructuración no responde a este criterio;

por el contrario, se establece en un momento en que los síntomas de la enfermedad -crónica, degenerativa o congénita- se hacen notorios, pero no son definitivos. (ii) El artículo 3 del Decreto 917 de 1999 (Por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995 -por el cual se adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez.-) define la fecha de estructuración de la invalidez como “ 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 ”.

[29] Ver las Sentencias T-699A de 2007 , M.P. Rodrigo Escobar Gil, fundamento jurídico 6.2; T-710 de 2009 , M.P. Juan Carlos Henao Pérez, fundamento jurídico n° 24;

T-163 de 2011, M .P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico n° 4.2. [30] Sentencia T-163 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico n° 4.2.

[31] Sentencia T-043 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamentos jurídicos n° 39 a 45. [32] Ídem , fundamento jurídico n° 46. [33] Ídem , fundamento jurídico n° 52.

[34] Ídem , fundamento jurídico n° 53. [35] Ídem , fundamento jurídico n° 51. [36] En este apartado se seguirá la argumentación expuesta en la sentencia T-549 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico nº 5.

[37] Sentencia T-832A de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico nº 43. [38] Sentencia T-576 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico nº 11.

[39] En la sentencia T-832A de 2013, se recordó que el alcance y grado de protección de las expectativas legítimas también ha sido objeto de estudio por la Corte Constitucional en otros escenarios como el “ retén social ”. Así, por ejemplo en la sentencia T-009 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra la Sala Sexta de Revisión conoció el caso de una trabajadora que buscaba el reintegro a su lugar de trabajo alegando la cercanía entre la fecha de su despido y el momento en que alcanzaría la totalidad de requisitos indispensables para acceder a una pensión de jubilación. Al trazar los fundamentos normativos de su decisión, la Sala Sexta se refirió a las expectativas legítimas en los siguientes términos:

“La jurisprudencia constitucional ha establecido una diferencia inequívoca entre las meras expectativas y aquellas expectativas legítimas y previsibles de adquisición de un derecho, para concluir que mientras las primeras no son objeto de protección constitucional, las segundas gozan de un privilegio especial proveniente de la Carta.||Los mecanismos de protección de las expectativas legítimas de adquisición de derechos sociales se fundan en el reconocimiento de la calidad de los aspirantes. En efecto, estos mecanismos protegen las esperanzas de personas que ingresaron a trabajar con anticipación considerable, que han cotizado al sistema por lo menos la mitad de su vida laboral y han cifrado parte de su futuro en un retiro próximo, con el anhelo de disfrutar del mismo hasta una edad probable promedio. No son, pues, las expectativas lejanas de quienes apenas se vinculan al mercado laboral, empiezan a cotizar al régimen de pensiones o guardan energías para diseñar su retiro en un futuro incierto.||Aunque en este punto es evidente que es al legislador al que le corresponde determinar quiénes están más cerca o más lejos de adquirir el derecho a la pensión, también lo es que, una vez se establece la diferencia, los principios de proporcionalidad, razonabilidad e igualdad imponen un tratamiento más benigno para quienes más cerca están de pensionarse. De allí que se justifique que sus expectativas de adquisición sean protegidas con mayor rigor que las comunes, y que se les permita pensionarse de conformidad con el régimen al cual inicialmente se acogieron.” . En el caso concreto la Sala de Revisión decidió conceder el amparo del derecho a la estabilidad laboral de la accionante, pues consideró que ese era el mecanismo apropiado para resguardar las expectativas legítimas consolidadas de la actora, quien se hallaba próxima a cumplir los requisitos de reconocimiento de una pensión de jubilación. Al respecto la Sala señaló: “ En este caso es claro que desvincular a la peticionaria faltándole algo más de un año para pensionarse, después que la misma trabajó más de 20 años al servicio de la entidad, resulta una medida que afecta prima facie el derecho al respeto de las expectativas próximas a consolidarse, y, de contera, de los derechos derivados de recibir una pensión ”. Igualmente, consultar entre otras las sentencias T-1239 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-435 de 2012 M.P. Humberto Sierra Porto.

Recientemente en la sentencia SU-897 de 2012 M.P. Alexei Julio Estrada, la Sala Plena de la Corte estimó que la salvaguarda de las expectativas legítimas de las personas próximas a pensionarse que hacen parte del retén social no se protege mediante la tutela de la estabilidad laboral, sino a través de la garantía del derecho a la seguridad social. El Pleno de la Corte consideró que en estos casos lo procedente es disponer el traslado de los aportes o cotizaciones faltantes para el reconocimiento de la pensión, por parte del empleador, más no el reintegro en el cargo.

[40] De manera que, la Corte ha diferenciado tres tipos de situaciones: (i) los derechos consolidados , que son aquellas situaciones en las que una persona cumple con un derecho y por tanto merece una poderosa protección del mismo;

(ii) las meras expectativas , situación en la que un ciudadano no cumple ningún requisito para acceder a un derecho, razón por la que el legislador puede modificar sus condiciones; y (iii) las expectativas legítimas , que son una situación intermedia entre las anteriores dos, en las que una persona cumple alguno de los requisitos para acceder a un derecho y, por tanto, espera acceder al mismo, este tipo de circunstancia, según la Corte, es merecedora de una protección intermedia. Al respecto, ver Sentencia T-832A de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico nº 37.

[41] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia 40662 del 15 de febrero de 2011 M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [42] Ibídem .

[43] M.P. Clara Inés Vargas Hernández, fundamento jurídico n° 5. [44] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, fundamento jurídico n° 3.2.3. [45] M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamentos jurídicos n° 11 y 12.

[46] Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, artículo 6: “ Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan los siguientes requisitos: a) Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido y, // b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.

” [47] Sentencia T-549 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico n° 5.3. [48] Sentencia SU-484 de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentería, fundamento jurídico ii.

[49] Sentencia T-851 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico n° 5. [50] Sentencia T-146 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico n° 9.1.

[51] CorteIDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C N° 4, párrafo 163. [52] CorteIDH. Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela.

Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 2014. Serie C N° 281, párrafo 128. [53] Ídem , nota al pie n° 162.

[54] Sentencia T-146 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico n° 9.2.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 6 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.