COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/824/12

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/824/12
Expediente	—
Fecha	2012-04-10
Sala	Sala Civil
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Pension De Invalidez Y Requisito De Fidelidad

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Se ha construido una definida regla jurisprudencial, la cual ha sido recientemente reiterada mediante la sentencia T – 223 de 2012, que obliga a que “los fondos de pensiones no pueden aplicar el requisito de fidelidad como

Texto completo

T-824-12 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-824/12 Bogotá D.C., 19 de octubre PENSION DE INVALIDEZ Y REQUISITO DE FIDELIDAD- Reiteración de jurisprudencia Se ha construido una definida regla jurisprudencial, la cual ha sido recientemente reiterada mediante la sentencia T – 223 de 2012, que obliga a que “los fondos de pensiones no pueden aplicar el requisito de fidelidad como pretexto para negar la pensión de invalidez, cuando el hecho generador del derecho pensional haya sido anterior a la sentencia C-428 de 2009”. Así, los únicos requisitos exigibles para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez son: (i) certificación de incapacidad laboral mayor al 50%; y (ii) haber cotizado como mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez. La jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que el debido proceso es una garantía constitucional para los ciudadanos y un límite en el ejercicio de las funciones de las entidades estatales. La Corte ha señalado que el derecho fundamental al debido proceso “ se convierte en una manifestación del principio de legalidad” , bajo el cual el ciudadano debe tener la garantía de que las diferentes normas jurídicas que le sean aplicadas en cualquier actuación o trámite ante la administración se hallen vigentes y sean aplicables al caso particular. Así, se ha afirmado que cuando la administración sustenta una determinada decisión con base en una norma que claramente no resultaba aplicable, se configura un defecto sustantivo, y por lo tanto , una vulneración del derecho fundamental al debido proceso REQUISITO DE FIDELIDAD Y VULNERACION DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO La exigencia del requisito de fidelidad para el reconocimiento de la pensión de invalidez, con independencia de la fecha de estructuración de la misma, vulnera el debido proceso administrativo ya que la norma alegada por el ISS resulta claramente inaplicable por las consideraciones que se han presentado Referencia:

expedientes T- 3.512.569 y T- 3.513.886 Fallos de tutela objeto de revisión: Sentencias proferidas por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá y Juzgado 7º Laboral del Circuito de Barranquilla, en primera instancia y el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil- y el Tribunal Superior de Barranquilla – Sala Laboral – en segunda instancia respectivamente.

Accionantes: Flor Marina González y Flora Esther Medina de Ávila Accionado: Instituto de Seguro Social Magistrados de la Sala 2ª de Revisión:

Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO I. ANTECEDENTES.

1. Las demandas de tutela. 1.1. Elementos: 1.1.1. Derechos fundamentales invocados. Los derechos a la Seguridad Social, Debido Proceso y Mínimo Vital.

1.1.2. Conducta que causa la vulneración. La negativa por parte del Instituto de Seguros Sociales de otorgar la pensión de invalidez y la pensión de invalidez post mortem , alegando la ausencia del requisito de fidelidad el cual, a juicio de la entidad, resulta exigible debido a que las respectivas fechas de estructuración se presentaron con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional mediante la sentencia C – 428 de 2009.

1.1.3. Pretensión. En ambos casos, las accionantes solicitan que el Instituto de Seguro Social no exija el cumplimiento del requisito de fidelidad, y por lo tanto, reconozca y entregue las respectivas pensiones de invalidez.

1.2. Fundamentos de la pretensión: 1.2.1. Expediente T – 3.512.569. 1.2.1.1. La ciudadana Ana Rocío Niño Pérez, interpone la acción de tutela en calidad de agente oficioso de la señora Flor Marina González para que le sean amparados los derechos al debido proceso, la seguridad social, el principio de favorabilidad y la protección a las personas de la tercera edad.

1.2.1.2. Alega que la agenciada cuenta con 68 años de edad y fue diagnosticada el cinco (5) de agosto de dos mil ocho (2008), con “enfermedad Inflamatoria Poliartiular activa o inactiva con severas secuelas osteo articulares, musculares o cutáneas” [1] .

1.2.1.3. El diecisiete (17) de mayo de dos mil once (2011), el ISS estableció que la señora Flor Marina González cuenta una pérdida de capacidad laboral de 59.80% y determinó como fecha de estructuración el 30 de de julio de 2008 [2] .

1.2.1.4. El trece (13) de octubre de dos mil once (2011), solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez, petición que fue resuelta de manera negativa por parte del ISS mediante Resolución No. 132433 del 20 de diciembre de 2011. En dicho acto se afirmó que la accionante cuenta con 483 semana de cotización, de las cuales 78 de ellas fueron sufragadas en los últimos 3 años; sin embargo, se alegó que no cumplía con el requisito de fidelidad el cual resultaba exigible debido a que la fecha de estructuración de la invalidez ocurrió con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional [3] .

1.2.2. Expediente T – 3.513.886. 1.2.2.1. La señora Flora Esther Medina de Ávila de 63 años de edad [4] , a través de apoderada judicial, presenta la acción de tutela alegando la vulneración al debido proceso y la seguridad social, y solicita se ordene al ISS conceder la pensión de invalidez post morten de su cónyuge fallecido y consecuentemente reconozca a su favor la pensión de sobreviviente.

1.2.2.2. La accionante afirma que el 31 de diciembre de 1977 contrajo matrimonio con el señor Joaquín Alfonso Ávila Sanjuán, quien fue dictaminado con una pérdida de capacidad laboral de 66.40% y con una fecha de estructuración del 5 de julio de 2005 [5] .

1.2.2.3. El señor Ávila Sanjuán solicitó la pensión de invalidez el catorce (14) de febrero de dos mil seis (2006) ante el Instituto de Seguros Sociales. El señor Ávila falleció el veinticinco (25) de diciembre de dos mil seis (2006), sin que a la fecha le hubiese sido resulta su solicitud [6] .

1.2.2.4. Consecuencia del fallecimiento de su esposo, el catorce (14) de marzo de dos mil siete (2007) la accionante solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez en su calidad de sobreviviente.

1.2.2.5. Mediante Resolución No. 02806 del veinticinco (25) de febrero de dos mil ocho (2008), el ISS resolvió negar la pensión de invalidez post mortem y, como consecuencia, la pensión de sobreviviente a la accionante, debido a que el señor Ávila Sanjuán no acreditaba el requisito de fidelidad. La entidad administrativa decidió reconocer una indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente a favor de la accionante y su hijo menor para aquel entonces por valor de $ 4.014.471 pesos [7] .

1.2.2.6. El veintitrés (23) de abril de dos mil ocho (2008), la señora Medina de Ávila presentó recurso de reposición contra la anterior resolución, el cual fue resuelto de manera negativa mediante Resolución 556 del veintiocho (28) de enero de dos mil nueve (2009), reafirmando los argumentos de la decisión inicial [8] .

1.2.2.7. El tres (3) de abril de dos mil nueve (2009), se presentó recurso de apelación señalando que al señor Ávila le hace falta semana de cotización dentro de los registros de la entidad debido que varios de sus empleadores no realizaron dichos aportes, con las cuales completaría más de 600 semanas cotizadas y cumpliría el requisito de fidelidad [9] .

La accionante manifiesta que el recurso fue resuelto negativamente mediante Resolución 0480 del seis (6) de junio de dos mil nueve (2009) y que tuvo que interponer acción de tutela para que le fuera entregada copia de la misma.

2. Respuesta de los accionados. 2.1. Expediente T – 3.512.569. Vencido el término de traslado el Instituto Seguros Sociales no presentó contestación a la presente acción de tutela.

2.2. Expediente T – 3.513.886. Mediante Auto del veinte (20) de febrero de dos mil doce (2012), el Juzgado Séptimo (7º) Laboral del Circuito de Barranquilla, además del ISS, vinculó a la presente demanda a la Gobernación del Atlántico, Alcaldía Distrital de Barranquilla, Club Lagos de Caujaral y Tecnicota & Cia. Ltda., todos en calidad de empleadores del señor Joaquín Alfonso Ávila Sanjuán, cónyuge de la accionante.

2.2.1. Instituto de Seguros Sociales. Vencido el término para presentar contestación no hubo pronunciamiento por parte de la entidad. 2.2.2. Alcaldía Distrital de Barranquilla.

La Alcaldía Distrital se opuso a las pretensiones de la acción de tutela alegando la improcedencia de la misma, debido a que no constituye el medio idóneo y adecuado para resolver las controversias de naturaleza laboral, especialmente, el reconocimiento de pensiones. Así mismo, argumentó la falta de legitimación pasiva por del Distrito de Barranquilla, ya que durante el tiempo en que laboró el cónyuge de la accionante en dicha entidad, la responsabilidad de los aportes pensionales le correspondía a la Caja de Previsión Social Municipal, sin embargo, advierte que el Distrito no se encuentra en mora en los aportes pensionales. Finalmente, advierte que la entidad encargada de reconocer la pensión de invalidez es el ISS y en ningún momento el Distrito de Barranquilla.

2.2.3. Tecni Jota & Cia. Ltda. A través del representante legal, la sociedad en la cual laboró el señor Joaquín Ávila desde el 1º de noviembre de 2003 y el 25 de diciembre de 2006, señaló que dentro del reporte de semanas cotizadas entregado por el ISS se presentan inconsistencias en relación con las obligaciones que están a su cargo. Señaló que el único aporte que aparece como no cancelado corresponde a la mes de abril de 2004, el cual manifiesta que se encuentra presta a cubrir, así como todos los intereses moratorios que se causen por extemporaneidad en la consignación de los aportes.

2.2.4. Gobernación del Atlántico. Manifestó que el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, no es competencia de la Gobernación del Atlántico y por lo tanto, carece de legitimación activa en la presente acción constitucional.

2.2.5. Corporación Club Lagos de Caujaral. Mediante su representante legal, la Corporación Club Lagos de Caujaral, manifestó que las pretensiones de la accionante resultan improcedentes, así como tampoco puede ser inaplicado el requisito de fidelidad.

Advirtió que durante el tiempo en que trabajó el señor Ávila en la Corporación (1º de diciembre de 1995 al 20 de mayo de 1997), éstos cancelaron todos los aportes pensionales que se causaron durante la época. Finalmente, argumenta que la

presente demanda de tutela, sólo debió estar dirigida en contra del ISS ya que la Corporación no tiene facultad para reconocer o pagar la pensión de invalidez o sustitutiva.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión: 4.1. Expediente T – 3.512.569. 4.1.1. Sentencia del Juzgado Veinte (20) Civil del Circuito de Bogotá (Primera Instancia).

El treinta (30) de abril de dos mil doce (2012), se profirió sentencia de primera instancia, en la cual se declaró la improcedencia de la presente acción constitucional señalando la ausencia del requisito de subsidiariedad en tanto la accionante no agotó los recursos ordinarios y extraordinarios contra la Resolución del ISS. Así mismo, señaló que de los elementos materiales probatorios que obran en el expediente no es posible establecer la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez de tutela.

4.1.2. Impugnación. La ciudadana Ana Rocío Niño, en condición de agente oficiosa, presentó impugnación contra la sentencia de tutela de primera instancia por considerar que no se tuvo en consideración que la avanzada edad de la accionante (68 años), que sufre una enfermedad que le impide laborar y que no cuenta con suficientes recursos económicos para contar con condiciones de vida digna, por lo que no resulta adecuado acudir a la jurisdicción laboral debido al largo tiempo que -a su juicio- tardaría en que se resolviera la controversia.

4.1.3. Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil-. En providencia del dieciséis (16) de mayo de dos mil doce (2012), la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, confirmó la sentencia de tutela de primera instancia, no sólo reafirmando la ausencia del requisito de subsidiariedad, sino adicionalmente, señaló que no se encuentra justificación para que la acción de tutela hubiese sido interpuesta mediante agente oficioso, ya que no se prueba la imposibilidad física o mental de la accionante para ejercer sus derechos.

4.2. Expediente T – 3.513.886. 4.2.1. Juzgado Séptimo (7º) Laboral del Circuito de Barranquilla. El juzgado de primera instancia declaró la improcedencia de la acción de tutela, afirmando que no es posible acudir a este mecanismo judicial para pretender el reconocimiento de un derecho litigioso. Manifestó que no se encuentra justificación para que la acción de tutela se hubiese interpuesto 5 años después del fallecimiento del conyuge de la accionante, en igual sentido, señaló la ausencia de un perjuicio irremediable [10] .

4.2.2. Impugnación. Dentro del término establecido y mediante apoderada judicial, la accionante impugnó la sentencia de primera instancia. Advirtió que la razonabilidad del tiempo debe adelantarse de forma contextualizada y teniendo en cuenta las particularidades del caso. Así mismo, afirmó que resulta necesaria la intervención del juez constitucional, toda vez que la entidad administrativa se encuentra exigiendo un requisito que fue declarado inexequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-428 de 2009, desconociendo así, precedente constitucional vinculante.

4.2.3. Tribunal Superior de Barranquilla -Sala de Decisión-. Los magistrados del Tribunal Superior, mediante providencia del diez (10) de abril de dos mil doce (2012), confirmó la sentencia de primera instancia por considerar que existen otros mecanismos ordinarios para resolver el presente asunto. Señaló que debido a que el presente asunto se torna a un derecho litigioso que debe ser resuelto por la jurisdicción laboral y no por los jueces de tutela. Por lo anterior, consideró que la presente acción de tutela resultaba improcedente.

II. CONSIDERACIONES. 1. Competencia. La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36- [11] .

2. Procedencia de la demanda de tutela. 2.1. Afectación de un derecho fundamental . Los casos bajo estudio, invocan la vulneración al debido proceso, y la seguridad social de los accionantes, derechos fundamentales.

2.2. Legitimación por activa . 2.2.1. Expediente T – 3.512.569. La acción de tutela fue interpuesta por la ciudadana Ana Rocío Niño Pérez, en calidad de agente oficiosa de la señora Flor Marina González. La jurisprudencia constitucional ha señalado que resulta posible agenciar derechos ajenos, cuando (i) se ha manifestado que se está obrando en dicha calidad y (ii) que del escrito de tutela, se desprenda expresa o tácitamente la imposibilidad física o mental del agenciado para poder ejercer de forma directa la acción.

En el caso particular, el primero de los elementos se satisface, en tanto, en el propio escrito de la demanda se expresa la calidad de agente oficiosa de la señora Niño Pérez. Por su parte, dentro del material probatorio del expediente se encuentra que la señora Flor Marina González padece de "osteoartrosis degenerativa, deformidades articulares en columna, manos, rodillas y pies" y la existencia de trastornos depresivos [12] . Es importante recalcar que el dictamen de pérdida de capacidad laboral, identifica la dificultad para movilizarse por parte de la accionante a causa de los diferentes problemas de salud que sufre. Si bien dentro del escrito de la acción de tutela no se explica de forma expresa la imposibilidad física para ejercer de manera directa la defensa, a juicio de esta Sala, las pruebas sobre el estado de salud demuestran la difícil situación por la que atraviesa la accionante y justifican la utilización de la mencionada figura procesal. Por lo tanto, no se comparte la apreciación realizada por el Tribunal Superior de Bogotá, como juez de tutela de segunda instancia, en el sentido de no encontrarse razón para que la presente acción se hubiese ejercido mediante agente oficioso.

2.2.2. Expediente T – 3.513.886. En el caso bajo estudio, la demanda de tutela fue interpuesta por la abogada Yolanda Rodríguez Pinzón como apoderada judicial de la señora Flora Esther Median de Ávila, quien es la titular de los derechos fundamentales alegados como vulnerados [13] .

2.3. Legitimación por pasiva . Los casos que se encuentran bajo estudio de la Corte se inician en contra del Instituto de Seguro Social -ISS-, entidad de carácter pública del orden nacional, hoy en liquidación [14] . Mediante el artículo 3º del Decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012, se señaló que de forma excepcional y por el término de seis (6) meses, el ISS seguirá ejerciendo la defensa de las acciones de tutela que se encuentran en curso al momento de la entrada en vigencia de la mencionada norma. Una vez notificadas las providencias judiciales de tutela, será obligación del ISS comunicar a Colpensiones las decisiones para que ésta entidad adelante las acciones necesarias para llevar a cabo el cumplimiento.

2.4. Inmediatez. 2.4.1. Expediente 3.512.569. La Resolución No.132433 del veinte (20) de diciembre de dos mil once (2011), por medio de la cual se negó la pensión de invalidez a la accionante fue notificada el pasado veinte y uno (21) de marzo de dos mil doce (2012) [15] .

Por su parte, la acción de tutela fue instaurada el diecisiete (17) de abril del mismo año, con lo cual se satisface el requisito de inmediatez para la procedibilidad de la presente demanda.

2.4.2. Expediente 3.513.886. 2.4.2.1. El catorce (14) de marzo de dos mil siete (2007) la accionante solicitó la pensión de sobreviviente a causa del fallecimiento de su cónyuge ocurrido el veinticinco (25) de diciembre de dos mil seis (2006). La petición se fundamentó en que a juicio de la tutelante, su esposo había adquirido el derecho a la pensión de invalidez, la cual había sido solicitada catorce (14) de febrero de dos mil seis (2006) pero que no alcanzó a ser resuelta por el ISS antes de su fallecimiento. Mediante Resolución No. 2806 del veinticinco (25) de febrero de dos mil ocho (2008), el Instituto de Seguro Social negó la pensión de invalidez post mortem y en su lugar, concedió una indemnización sustitutiva a favor de la aquí accionante y su hijo menor en aquel momento [16] .

Contra la mencionada decisión se interpuso el recurso de reposición, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 000556 del veintiocho (28) de enero de dos mil nueve (2009), la cual la confirmó en su integridad [17] . Así mismo, la

accionante ejerció el recurso de apelación [18] que se resolvió mediante Resolución No 480 del 2009 y notificada por edicto el seis (6) de junio de dos mil nueve (2009) [19] .

Es importante señalar que para la entrega de la última de las resoluciones mencionadas, la aquí accionante acudió a la acción de tutela la cual fue resuelta favorablemente el veinticinco (25) de mayo de dos mil diez (2010) [20] .

2.4.2.2. Con base en los hechos referenciados, la Sala advierte que en el caso bajo estudio se presenta un problema en relación con el requisito de inmediatez. Se observa que la última actuación en sede administrativa fue notificada en junio del año 2009, es decir más de dos años antes de la interposición de la presente acción de tutela [21] . Si bien resulta posible señalar que la Resolución que decidió el recurso de apelación sólo fue conocida con posterioridad al fallo de tutela del mes de mayo de 2010, a juicio de ésta Corporación también se presentaría un lapso muy largo que no se ajusta a los lineamientos señalados por la jurisprudencia constitucional. Así mismo, si bien la accionante alega que dependía económicamente de su cónyuge, ha transcurrido un periodo de tiempo muy amplio desde su fallecimiento (cerca de 6 años) [22] que permite inferir razonablemente la inexistencia de un perjuicio irremediable en relación con su mínimo vital. En igual sentido, tampoco existe prueba alguna que permita concluir algún padecimiento de salud por parte de la accionante, de quien además, se comprobó, se encuentra afiliada al sistema de salud en el régimen subsidiado [23] .

2.4.2.3. Por las razones expuestas, se declara la improcedencia de la acción de tutela iniciada por la señora Flora Esther Medina de Ávila, y se continuará el análisis constitucional en relación con la accionante Flor Marina González.

2.5. Subsidiariedad. 2.5.1. Esta Corporación de forma reiterada ha establecido que, en principio, el proceso de tutela no resulta procedente para solicitar el reconocimiento de pensiones, en tanto, se debe acudir preferentemente a la jurisdicción ordinaria laboral para resolver los conflictos de esta naturaleza. Sin embargo, de forma excepcional se ha admitido la utilización de esta acción constitucional cuando se constata que, debido a las particularidades propias de cada caso, los medios ordinarios no resultan idóneos ni eficaces para la protección de los derechos fundamentales [24] . Así, se ha considerado que cuando se está en presencia de personas de la tercera edad, con serias afectaciones de salud o en situación de discapacidad, por su condición de sujetos de especial protección constitucional que pueden afectar de forma grave el desarrollo de sus vidas en condiciones de dignidad, la acción de tutela se erige en el mecanismo adecuado para la protección de sus derechos.

2.5.2. En el caso objeto de estudio, se evidencia que la accionante es de la tercera edad (70 años [25]) y tiene graves problemas de salud que impiden o dificultad el desarrollo normal de su vida cotidiana, por lo cual es un sujeto de especial protección constitucional. En igual sentido, dentro del material probatorio del expediente se encuentra que la accionante fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 59.80%, lo cual, unido a los elementos señalados, permiten inferir la imposibilidad física para ejercer alguna actividad económica que le permita su sostenimiento.

2.5.3. Por lo anterior, la Sala considera que debido a la presencia de un sujeto de especial protección constitucional -tercera edad y en situación de discapacidad- que se encuentra bajo condiciones de debilidad y vulnerabilidad manifiesta, la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo para la protección de sus derechos fundamentales. Así mismo, por la imposibilidad de la señora Flor Marina González de ejercer alguna actividad productiva que le permita su sustento económico, la presente acción constitucional se presenta con una herramienta para evitar un perjuicio irremediable, que se puede configurar debido al tiempo que implicaría la resolución del presente conflicto mediante las acciones ordinarias en contra de la vida digna de la accionante.

3. Problema jurídico constitucional. Corresponde a la Sala estudiar si se vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso de la accionante por parte del ISS, al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez argumentando que, a pesar de la declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad por parte de la Corte

Constitucional mediante sentencia C-428 de 2009, la fecha de estructuración de la invalidez fue anterior al mencionado pronunciamiento y por lo tanto, resulta exigible dicho requisito.

4. Vulneración a la seguridad social y debido proceso por parte del ISS: al negar el reconocimiento de la pensión de invalidez alegando la ausencia del requisito de fidelidad (Cargo Único).

4.1. El requisito de fidelidad al sistema no puede ser exigido para el reconocimiento de la pensión de invalidez por parte de los fondos de pensiones.

(Reiteración de Jurisprudencia). 4.1.1. Mediante la sentencia C - 428 de 2009, esta Corporación encontró que el requisito de fidelidad introducido a través del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, era contrario a los postulados constitucionales y por lo tanto, declaró su inexequibilidad. En esa oportunidad se estableció que el mencionado requisito constituía una vulneración al principio de progresividad de los derechos sociales, en tanto, éste se convertía en una "barrera infranqueable" para las personas que padecen de alguna discapacidad. La declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad, implica su exclusión del ordenamiento jurídico y por lo tanto, es obligación de los operadores administrativos y judiciales no exigir el cumplimiento del mismo.

4.1.2. Si bien la providencia C - 428 de 2009, fue proferida el primero (1º) de julio del mencionado año, existe una reiterada línea jurisprudencial por parte de este Tribunal en relación con que el requisito de fidelidad no puede ser exigido a ninguna persona, sin importar que la fecha de estructuración de la invalidez haya sido anterior al citado fallo. Así, se ha afirmado que "la sentencia de constitucionalidad lo único que hizo fue corregir una situación que desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones y que, por consiguiente, se limitó a reafirmar el carácter irregular de una disposición que desde antes estaba en contra de la Constitución" [26] .

Lo expresado encuentra mayor sustento, teniendo en cuenta que con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad, esta Corporación en diferentes pronunciamientos de tutela resolvió inaplicar por inconstitucional el mencionado requisito, al considerarlo contrario al principio de progresividad [27] .

4.1.4. Por lo anterior, se ha construido una definida regla jurisprudencial, la cual ha sido recientemente reiterada mediante la sentencia T – 223 de 2012, que obliga a que "los fondos de pensiones no pueden aplicar el requisito de fidelidad como pretexto para negar la pensión de invalidez, cuando el hecho generador del derecho pensional haya sido anterior a la sentencia C-428 de 2009".

Así, los únicos requisitos exigibles para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez son: (i) certificación de incapacidad laboral mayor al 50%; y (ii) haber cotizado como mínimo 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez.

4.1.5. La jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que el debido proceso es una garantía constitucional para los ciudadanos y un límite en el ejercicio de las funciones de las entidades estatales [28] .

La Corte ha señalado que el derecho fundamental al debido proceso " se convierte en una manifestación del principio de legalidad" [29] , bajo el cual el ciudadano debe tener la garantía de que las diferentes normas jurídicas que le sean aplicadas en cualquier actuación o trámite ante la administración se hallen vigentes y sean aplicables al caso particular. Así, se ha afirmado que cuando la administración sustenta una determinada decisión con base en una norma que claramente no resultaba aplicable, se configura un defecto sustantivo, y por lo tanto, una vulneración del derecho fundamental al debido proceso [30] .

4.1.6. La Sala debe reiterar que la exigencia del requisito de fidelidad para el reconocimiento de la pensión de invalidez, con independencia de la fecha de estructuración de la misma, vulnera el debido proceso administrativo ya que la norma alegada por el ISS resulta claramente inaplicable por las consideraciones que se han presentado.

4.2. Conclusión del caso concreto 4.2.1. En la Resolución No. 132433 del veinte (20) de diciembre de dos mil once (2011) proferida por el ISS, se reconoce que la aquí accionante cuenta con una incapacidad laboral del 59.8%.

Se advierte que revisados los soportes de cotización "se establece que la asegurada cotizó a este Instituto en forma interrumpida un total de 483 semanas, de las cuales 78 fueron sufragadas en los últimos tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez" [31] .

Sin embargo, se afirma que "las solicitudes de pensión de invalidez que tengan la fecha de estructuración anterior al 1 de julio de 2009, les será exigible el requisito de fidelidad contenido en la ley 860 de 2003" [32] .

4.2.2. La Sala encuentra que de conformidad con el propio acto administrativo del Instituto de Seguros Sociales, la accionante efectivamente cumple con el mínimo de semanas cotizadas en los últimos 3 antes de la fecha de estructuración (78 semanas), así como con la calificación mínima de pérdida de capacidad laboral (59.8%). No obstante, se niega el reconocimiento de la pensión bajo el único argumento de que la fecha de estructuración de la invalidez (30 de julio 2008) es anterior a la declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad por parte de la Corte Constitucional, y por lo tanto, resulta exigible.

4.2.3. Se evidencia que el ISS sustentó su decisión bajo una norma que, como se explicó con anterioridad, no puede ser aplicada en tanto es contraria a los postulados constitucionales, especialmente el principio de progresividad. Como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación, la inconstitucionalidad de dicho requisito impide que pueda ser exigido en ningún caso, sin que resulte relevante la fecha de estructuración de la invalidez. Por lo anterior, la Sala amparará los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso de la señora Flor Marina González.

5. Razón de la decisión. 5.1. Síntesis del caso. 5.1.1. La demanda de tutela iniciada por la señora Flora Esther Medina de Ávila se torna improcedente debido a que se probó la inacción de la accionante durante un largo lapso entre el hecho vulnerador y la interposición de la mencionada acción, lo cual conlleva el incumplimiento del requisito de inmediatez. Así mismo, no se logró demostrar la existencia de un perjuicio irremediable que permita la procedebilidad de la presente acción. Sin embargo, la Sala debe recordar que debido a que el derecho a la pensión es irrenunciable, la accionante puede acudir nuevamente al Instituto de Seguro Social -ahora Colpensiones- a solicitar el reconocimiento de la pensión, la cual en ningún caso puede ser negada argumentando el incumplimiento del requisito de fidelidad al sistema.

5.1.2. El Instituto de Seguro Social vulneró los derechos a la seguridad social y debido proceso de la accionante Flor Marina González, al exigir el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema para el reconocimiento de la pensión de invalidez. La presente acción constitucional resulta procedente debido a que se comprobó que se está en presencia de un sujeto de especial protección constitucional que debido a su edad y a su difícil estado de salud no puede ejercer actividades productivas que le permitan su sustento económico, por lo que se pretende evitar un perjuicio irremediable.

5.2. Regla(s) jurídica(s) aplicada(s). 5.2.1. La acción de tutela resulta improcedente al no cumplirse el requisito de inmediatez, y no probarse razones de relevancia constitucional para justificar el largo transcurso de tiempo para su interposición.

5.2.2. Se vulneran los derechos a la seguridad social y debido proceso, cuando se exige el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema para el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, con independencia de que la fecha de estructuración de invalidez haya sido anterior a la declaratoria de inexequibilidad de dicho requisito.

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

PRIMERO. Dentro del Expediente T-3.513.886, CONFIRMAR las sentencias proferidas por el Juzgado Séptimo (7º) Laboral del Circuito de Barranquilla, en primera instancia, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla –

Sala de Decisión, en segunda instancia, dentro de la acción de tutela iniciada por Flora Esther Medina de Ávila contra el Instituto de Seguros Sociales. Sin embargo, se indica a la accionante que debido al carácter irrenunciable del derecho a la pensión, puede acudir nuevamente al Instituto de Seguro Social -ahora Colpensiones- a solicitar el reconocimiento de la misma, la cual en ningún caso puede ser negada argumentando el incumplimiento del requisito de fidelidad al sistema.

SEGUNDO. Dentro del Expediente T-3.512.569, TUTELAR, los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso de la accionante Flor Marina González y REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado Veinte (20) Civil del Circuito de Bogotá, en primera instancia, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. -Sala Civil- en segunda instancia, las cuales negaron la presente pretensión constitucional.

TERCERO. DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 132433 del 20 de diciembre de 2011 proferida por el Instituto de Seguros Sociales y ORDENAR al ISS, ahora Colpensiones, para que dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie y agote en un plazo máximo de un (1) mes, todos los trámites y gestiones encaminadas a reconocer la pensión de invalidez de la señora Flor Marina González Santos de conformidad con las consideraciones aquí expuestas, a incluirla en nómina y a cancelar las mesadas de conformidad con su causación.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Magistrado GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Escrito de acción de tutela. Folio 8 del cuaderno No. 1. [2] Folio 6 del cuaderno No.1 del expediente.

[3] Folio 4 del cuaderno No.1 del expediente. [4] Copia cédula de ciudadanía. Folio 36 del cuaderno No. 1. [5] Hecho admitido por el ISS mediante Resolución No. 2806 del 25 de febrero de 2008.

[6] Registro Civil de Defunción. Fl. 35 del cuaderno No. 1. [7] Folios 42 a 45 del cuaderno No. 1. [8] Folios 46 a 49 del cuaderno No. 1. [9] Folios 50 a 51 del cuaderno No. 1.

[10] Folios 187 a 194 del Cuaderno No. 1. [11] En Auto del veinte (20) de octubre de 2011 de la Sala de Selección de tutela No 10 de la Corte Constitucional, se dispuso la revisión de la providencia en cuestión y se procedió a su reparto.

[12] Copia dictamen sobre la determinación de la pérdida de la capacidad laboral. Folio 6 del cuaderno No. 1. [13] Poder otorgado a la Dra. Yolanda Rodríguez Pinzón. Folio 21 del cuaderno No.1. El artículo 10º del Decreto 2591, establece que la acción de tutela podrá ser ejercida de forma directa o a través de representante.

[14] De conformidad con el Artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, " La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley".

[15] Folio 5 del cuaderno No. 1. [16] Folios 42 a 45 del Cuaderno No. 1. [17] Folios 46 a 49 del Cuaderno No. 1. [18] Folios 50 y 51 del Cuaderno No. 1.

[19] Información obtenida de conformidad con la copia de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 5º Penal del Circuito de Barranquilla del 25 de mayo de 2010, en la cual amparó el derecho de petición de la señora Flora Esther Median de Ávila y se ordenó al ISS hacer entrega de la mencionada Resolución.

[20] Folios 52 a 54 del Cuaderno No. 1. [21] La acción de tutela fue presentada el 29 de noviembre de 2011. [22] De conformidad con el Registro Civil de Defunción, (fl. 35 del Cuaderno No. 1) el señor Joaquín Alfonso Ávila Sanjuán falleció el 25 de diciembre de 2006.

[23] Consulta realizada por la Sala de Revisión mediante la página web del Fosyga [24] Ver entre otras, Sentencias, T-050 de 2004, T-859 de 2004, T-138 de 2005,T-043 de 2007, T – 609 de 2009, T – 315 de 2011.

[25] De conformidad con la fecha de nacimiento establecida en el dictamen sobre la determinación de la pérdida de capacidad laboral proferida por el ISS.

Folio 6 del cuaderno No. 1. [26] Sentencia T – 609 de 2009. Reiterada, entre otras, por la sentencia T – 822 de 2009, T – 266 de 2010 y T – 730 de 2011.

[27] Ver entre otras, Sentencias T – 1040 de 2008, T-590 de 2008 y T – 104 de 2008. [28] " La regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados por la ley".

Sentencia T – 555 de 2010. [29] Sentencia. T – 928 de 2010. [30] La sentencia T-567 de 1998, reiterada por la sentencia T – 223 de 2012, señaló que se vulnera el debido proceso cuando: "(i) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando [una decisión] se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto; (ii) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el [funcionario] para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado;

(iii) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate: y, (iv) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el [funcionario] se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones.

[31] Resolución No. 132433 del 20 diciembre de 2011. Folio 4 del Cuaderno No. 1. [32] Ibid.

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.