COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/906/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/906/11
Expediente	T-3.164.032
Fecha	2011-12-01
Sala	Sala Laboral
Magistrado ponente	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Personas Con Discapacidad O Con Alguna Enfermedad Grave
- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Invalidez

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Los Organismos Internacionales han sido reiterativos en la obligación del Estado de proteger a aquellas personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta, como es el caso de las personas con discapacidad; así

Texto completo

T-906-11 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-906/11 GARANTIA DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y CONDICION DE DERECHO FUNDAMENTAL QUE ADQUIERE LA PENSION DE INVALIDEZ El artículo 48 de la Constitución Política define la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado y como una garantía irrenunciable de todas las personas. Una de las garantías de la seguridad social son las pensiones por vejez o por invalidez. La pensión de invalidez tiene por finalidad proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, puesto que, dicha limitación, física o mental, impacta negativamente la calidad de vida del ser humano y la eficacia de otros derechos sociales.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD O CON ALGUNA ENFERMEDAD GRAVE- Protección constitucional reforzada La Constitución Política, la Corte Constitucional y los Organismos Internacionales han sido reiterativos en la obligación del Estado de proteger a aquellas personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta, como es el caso de las personas con discapacidad; así mismo, han señalado la importancia de resguardar su derecho fundamental a la seguridad social y acoger medidas de orden positivo orientadas a que puedan superar la situación de desigualdad y de desprotección a la que ellas se ven sometidas.

PENSION DE INVALIDEZ- Finalidad La pensión de invalidez tiene por objeto proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, y asegurarle unos ingresos para garantizar su mínimo vital y el de su núcleo familiar. Así mismo, es una respuesta a la obligación que nuestra Carta Magna impone al Estado de proteger aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad como es el caso de las personas con discapacidad.

PENSION DE INVALIDEZ- Requisitos El legislador para poder acceder a la pensión de invalidez ha establecido que se deben cumplir una serie de requisitos, los cuales están representados en un mínimo de cotizaciones al sistema, y que la

persona tenga certificada una considerable pérdida específica de la capacidad laboral. En segundo lugar, se encuentra que el cambio normativo dispuso la implementación de unos requisitos más rigurosos, toda vez que aumentó el número de semanas de 26 a 50 dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y agregó el requisito de fidelidad al sistema que posteriormente fue declarado inexequible por esta Corporación en Sentencia C-428 de 2009, por ser un requisito regresivo.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ- Procedencia excepcional por afectación al mínimo vital y vida digna de sujetos de especial protección DERECHO AL MINIMO VITAL Y A LA VIDA DIGNA- Orden al ISS expida de manera definitiva resolución de reconocimiento de la pensión de invalidez PRINCIPIO DE INMEDIATEZ- No es aplicable frente a la vulneración efectiva y continuada de derechos fundamentales La Sala observa que, a diferencia de lo que sostuvo el juez de única instancia, sí existe inmediatez en el ejercicio de la acción de tutela, pues bien es cierto han transcurrido 6 años desde que el ISS profirió la resolución negando la pensión, lo cierto es que la vulneración es actual porque el señor sigue sin capacidad económica para subsistir junto con su núcleo familiar. Además, debe recordarse que el derecho a la pensión no prescribe, de modo que se puede solicitar en cualquier tiempo.

DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ- No puede afectarse por mora en el pago de los aportes por parte del empleador Referencia: expedientes T-3.164.032 y T- 3.174.878 Acciones de Tutela instauradas por Carlos Alberto Valdés en contra del Instituto de Seguros Sociales; Hermes Antonio Duran en contra del Instituto de Seguros Sociales Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., primero (1) de diciembre de dos mil once (2011) La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional , conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos proferidos por: (i) la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, que confirmó la decisión de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, en el trámite de la acción de tutela incoada por Carlos Alberto Valdés contra el Instituto de Seguros Sociales; y (ii) la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, que confirmó la decisión de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali, en el trámite de la acción de tutela incoada por Hermes Antonio Duran contra el Instituto de Seguros Sociales, en adelante ISS.

Los expedientes T- 3.164.032 y T- 3.174.878 fueron seleccionados el 30 de agosto de 2011 en Sala de Selección número ocho (8) y, posteriormente, fueron acumulados por presentar unidad de materia, mediante auto del día 26 de octubre de 2011 proferido por la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, para ser fallados en una sola sentencia.

En consecuencia, la Sala procede a exponer los antecedentes, pruebas y las decisiones judiciales adoptadas en cada uno de los expedientes: 1.

ANTECEDENTES 1.1. EXPEDIENTE T- 3.164.032 1.1.1 Solicitud Carlos Alberto Valdés , por intermedio de apoderado judicial, solicita al juez de tutela que ampare sus derechos fundamentales a la vida, seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia, pide se ordene al ISS, revocar la resolución Nº 1003 de abril 5 de 2011, mediante la cual se le niega la pensión por invalidez de origen común y, por tanto, solicita se le reconozca el derecho a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, según los hechos que a continuación son resumidos:

1.1.2 Hechos y argumentos de derecho 1.1.2.1. Señala el señor Carlos Alberto Valdés que padece desde hace dos años de varias enfermedades tales como: HIPERTENSIÓN ARTERIAL, DIABETES, LESIÓN DE RODILLA

INCAPACITANTE PARA LABORAR POR ARTROSIS, LUXACIÓN ACROMIO CLAVICULAR, las cuales prácticamente lo han dejado en situación de minusvalía.

1.1.2.2. Expresa el actor que sus condiciones de vida son totalmente paupérrimas, toda vez que no recibe dinero desde hace más de un año para solventar sus necesidades y las de su familia, debido a su falta de trabajo. Añade que es padre de familia de dos hijos menores de edad y no posee los recursos para pagar su educación, vestimenta, transporte y alimentación.

1.1.2.3. Relata que el día 11 de mayo de 2010, fue calificado por medicina laboral del ISS por ser éste el fondo de pensiones en el que se encontraba afiliado, y le fue dictaminado un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 59.59% con fecha de estructuración de la enfermedad de nueve (09) de junio de dos mil ocho (2008).

1.1.2.4. Indica que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral otorgado supera el 50% de que trata el artículo 38 de la ley 100 de 1993 y, además, sostiene que cumple con las disposiciones contenidas en el artículo 39 de la misma ley.

1.1.2.5. Manifiesta que teniendo en cuenta que cumple con los requisitos anteriores y supera las veintiséis (26) semanas que menciona la norma, el día 26 de julio de 2010, presentó ante el Departamento de Pensiones del ISS, Seccional Cauca, solicitud de pensión por invalidez por riesgo común.

1.1.2.6. Añade que el Jefe del Departamento de Pensiones del ISS, Seccional Cauca, después de transcurrir casi nueve (9) meses de haber radicado la solicitud, profirió la Resolución Nº 1003 de abril 5 de 2011, mediante la cual resolvió negar la pensión por invalidez de origen común, aduciendo que:

“Revisado el reporte de semanas expedido por la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nomina de Pensionados del Instituto de Seguros Sociales, se establece que el asegurado ha cotizado 107 semanas desde que se vinculó por primera vez al régimen de pensiones del ISS hasta la de estructuración de la enfermedad, de las cuales 71 fueron efectuadas durante los últimos tres (3) años anteriores a la misma.

Teniendo en cuenta lo anterior el instituto de seguros sociales concluye que el asegurado no acredita la totalidad de los requisitos exigidos para tener derecho a la pensión de invalidez”.

1.1.3 Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, mediante auto interlocutorio Nº T-006 del dos (2) de mayo de dos mil once (2011), resolvió reconocer personería adjetiva al apoderado judicial del Señor Carlos Alberto Valdés, admitir la acción y ordenar vincular como parte accionada al ISS para que en el término de tres (3) días remitiera un informe detallado sobre los hechos de la demanda.

El ISS no se pronunció sobre el asunto. 1.1.4 Decisiones Judiciales 1.1.4.1. Sentencia de primera instancia - Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán En sentencia proferida el doce (12) de mayo de dos mil once (2011), el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán negó la solicitud de amparo de los derechos invocados por el tutelante, por considerar que la acción es improcedente por existir otros medios de defensa judicial, toda vez que la controversia puesta a consideración corresponde resolverla a la jurisdicción ordinaria.

1.1.4.2. Impugnación El actor impugnó el fallo proferido por el Juez Constitucional de primera instancia, el 12 de mayo de 2011. Señaló que el Juez Tercero Laboral del Circuito de Popayán no ha tenido en cuenta que si bien existen otros medios judiciales para reclamar su derecho a la pensión de invalidez, la cual ha sido negada por el ISS haciendo uso de una norma que fue considerada por la Corte Constitucional como “ Regresiva ” a la seguridad social, también lo es que para su caso, cuando se profiera el fallo en un proceso ordinario laboral, ya el daño sería eminente, pues lo que pretende por medio de la acción de tutela es una pensión y no una sustitución pensional para terceros.

1.1.4.3. Sentencia de segunda instancia - Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán En sentencia proferida el veintiuno (21) de junio de 2011, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán confirmó la decisión del a-quo, argumentando que no es viable el amparo solicitado, toda vez que no se encuentran demostrados los presupuestos constitutivos de la inminencia de un perjuicio irremediable.

1.1.5 Pruebas documentales En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas: 1.1.5.1. Copia de la Resolución No. 1003 del 5 de abril de 2011, mediante la cual se resolvió la solicitud de pensión del Señor Carlos Alberto Valdés (Folio 2, cuaderno No 1).

1.1.5.2. Copia del dictamen sobre pérdida de la capacidad laboral del señor Carlos Alberto Valdés (Folio 4, Cuaderno No 1). 1.1.5.3. Copia de la historia clínica del señor Carlos Antonio Váldes (Folios 5-9; cuaderno No 1).

1.1.5.4. Copia del examen de glicemia realizado el 7 de febrero de 2011 al accionante (Folio 10, cuaderno No. 1). 1.1.5.5. Copia de las hojas de evolución médica del actor (Folios 11-17, cuaderno No. 1).

1.2. EXPEDIENTE T- 3.174.878 1.2.1. Solicitud Hermes Antonio Duran , por medio de apoderado judicial, solicita al juez de tutela que ampare sus derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana, seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia, pide se ordene al ISS, le reconozca y pague la pensión de invalidez desde cuando adquirió el derecho. La acción de tutela se funda en los siguientes:

1.2.2. Hechos y argumentos de derecho 1.2.2.1. Señala que tiene 68 años de edad y durante toda su vida laboró como trabajador para varias empresas del sector privado, cotizando para pensión en el ISS.

1.2.2.2. Sostiene que en la actualidad se encuentra totalmente ciego y en la indigencia, viviendo de la caridad de las personas. Indica que el día cuatro (4) de diciembre de 1996, le fue dictaminado un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 68.8%, no especifica la fecha de estructuración.

1.2.2.3. Narra que solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y esta solicitud fue negada el día 27 de julio de 1998, mediante Resolución 003308, razón por la cual acudió a la Personería Municipal y con su mediación solicitó la revocatoria de dicha resolución y, en consecuencia, el reconocimiento de la pensión.

1.2.2.4. Afirma que como consecuencia de lo anterior, la entidad accionada emitió la Resolución 50212 del 28 de enero de 2005, mediante la cual confirmó la negativa inicial, argumentando:

"… al momento de la estructuración de la invalidez el 4 de diciembre de 1996, si bien se encontraba cotizando al régimen de seguridad social en salud con el empleador CARRIBEAN FRUTI S.A, también lo es que no cotizó para el riesgo de pensión desde que inició con tal empresa, y que solo inicia a pagar para pensiones desde el mes de septiembre de 1997 según planilla 11-6966-01-003171-2 de octubre 10 de 1992. De igual manera, se observa aportes con fecha posterior a la estructuración de la invalidez, por tanto no se tiene en cuenta para efectos del reconocimiento de la prestación económica solicitada… que no obstante a lo anterior al realizar nuevamente el computo de semanas cotizadas se puede establecer que el asegurado al momento de la declaratoria del estado de invalidez (4 de diciembre de 1996) no se encontraba cotizando al régimen de pensiones y acredita un total de 0 semanas cotizadas, no reuniendo los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993…" 1.2.2.5.

Sin embargo, el demandante advierte que sí cotizaba en salud, lo que prueba, por un lado, su afiliación al ISS y, por otro, que se encontraba laborando y, en consecuencia, que la obligación de cotizar es del empleador, responsabilidad con la cual no puede cargar el trabajador; además, afirma que a su juicio el ISS está mintiendo, pues si se observa su historia laboral se puede verificar que para la fecha de la estructuración de la invalidez tenía 118.85 semanas cotizadas.

1.2.2.6. En virtud de lo expuesto, el actor solicita se le amparen sus derechos a la seguridad social, mínimo vital y dignidad y, por tanto, se ordene a la empresa accionada que le reconozca y pague la pensión de invalidez desde cuando

adquirió el derecho.

1.2.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali, mediante auto interlocutorio Nº 717 del veintiséis (26) de mayo de dos mil once (2011), resolvió reconocer personería adjetiva al apoderado judicial del Señor Hermes Antonio Duran, admitir la acción y ordenar vincular como parte accionada al ISS para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas ejerciera su derecho de defensa y se pronunciara sobre los hechos de la demanda.

El ISS no se pronunció sobre el asunto. 1.2.4. Decisiones Judiciales 1.2.4.1. Sentencia de primera instancia – Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali Resolvió el Juez negar por improcedente la solicitud de amparo por carencia de inmediatez, toda vez que han transcurrido seis años desde la negación del reconocimiento, lo que hace presumir que el mínimo vital no se encuentra comprometido. Adicionalmente, señaló que el actor cuenta con otro mecanismo judicial para reclamar sus pretensiones.

1.2.4.2. Impugnación El actor impugnó el fallo proferido por el Juez Constitucional de primera instancia, el 8 de junio de 2011. Señaló que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali no tuvo en cuenta su situación, ya que es un señor de la tercera edad y se encuentra en un estado de indefensión debido a su ceguera. Añade que no comparte el argumento del juez de instancia, toda vez que en el fallo proferido el 8 de junio de 2011 éste señaló que no se cumple el requisito de inmediatez, pese a que, a su juicio, el perjuicio sigue siendo actual.

1.2.4.3. Sentencia de segunda instancia – Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en sentencia del catorce (14) de julio de 2011, confirmó la decisión de la sentencia impugnado, argumentando que no se cumple con el requisito de inmediatez.

1.2.5. Pruebas documentales En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas: 1.2.5.1. Copia de la cédula de ciudadanía del actor, lo que demuestra que tiene 68 años de edad (Folio 16, cuaderno No. 1).

1.2.5.2. Historia clínica del petente (Folio 17, cuaderno No. 1). 1.2.5.3. Copia auténtica de la Resolución 50212 del 28 de enero de 2005, por medio de la cual el ISS confirmó la Resolución 003308 del 27 de julio de 1998, en la cual negó la pensión de invalidez (Folios 18 -19, cuaderno No. 1).

1.2.5.4. Certificado de información laboral para emisión de bono pensional por dos años aproximadamente de prestación de servicios al Ejército Nacional (Folios 20 - 21, cuaderno No. 1).

1.2.5.5. Reporte de semanas cotizadas, expedido por el ISS, donde se demuestra que para la fecha de la declaratoria de invalidez, el actor se encontraba afiliado y contaba con más de 22 semanas cotizadas (Folios 22-25, cuaderno No. 1).

1.2.5.6. Declaración juramentada del Señor Hermes Antonio Duran, en la cual expone cómo se produjo su estado de invalidez (Folio 26, cuaderno No. 1).

1.2.5.7. Declaración juramentada de los señores Dora Elena Vélez Restrepo y Alexander Chávez Canizalez sobre la situación de desamparo en la que se encuentra el actor (Folio 27, cuaderno No.

1). 2. ACTUACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL: DEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional , mediante auto del 28 de octubre de 2011, ordenó vincular a la empresa CARRIBEAN FRUTI S.A. en aras de salvaguardar su derecho fundamental al debido proceso, ya que la decisión que se adoptará en esta Sala de Revisión puede afectar sus intereses.

La empresa guardó silencio. 3. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 3.1. COMPETENCIA La Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, y con el Decreto 2591 de 1991.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO Conforme a lo reseñado respecto de las situaciones fácticas planteadas y de las decisiones adoptadas por los jueces de instancia en el trámite de las solicitudes de amparo objeto de revisión, corresponde a la Sala Séptima de Revisión establecer si en los casos expuestos procede la acción de tutela para proteger la seguridad social en pensiones, la vida digna, el mínimo vital y el derecho a la salud de los actores y, en consecuencia, se le otorgue la pensión de invalidez común.

Para solucionar el problema jurídico planteado, esta Sala examinará: primero , el contenido del derecho fundamental a la seguridad social en pensiones y la importancia de la pensión de invalidez;

segundo, la protección constitucional reforzada de los sujetos de especial protección, como las personas con discapacidad o con alguna enfermedad grave; y tercero, requisitos para acceder a la pensión de invalidez.

3.3. EL CONTENIDO DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES Y LA IMPORTANCIA DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. El artículo 48 de la Constitución Política define la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado y como una garantía irrenunciable de todas las personas.

Una de las garantías de la seguridad social son las pensiones por vejez o por invalidez. La pensión de invalidez tiene por finalidad proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, puesto que, dicha limitación, física o mental, impacta negativamente la calidad de vida del ser humano y la eficacia de otros derechos sociales.

[1] Del mismo modo se busca proteger el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar, cuando éste depende de los ingresos económicos del afiliado.

Con fundamento en estas consideraciones, esta Corporación, en sentencias como la T-628 de 2008 [2] , ha señalado el carácter fundamental que tiene el derecho a la seguridad social por su relación con la garantía de la dignidad humana; dijo al respecto:

“El derecho a la seguridad social, en la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana, es un verdadero derecho fundamental cuyo desarrollo, si bien ha sido confiado a entidades específicas que participan en el sistema general de seguridad social fundado por la Ley 100 de 1993, encuentra una configuración normativa preestablecida en el texto constitucional (artículo 49 superior) y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad;

cuerpos normativos que dan cuenta de una categoría iusfundamental íntimamente arraigada al principio de dignidad humana, razón por la cual su especificación en el nivel legislativo se encuentra sometida a contenidos sustanciales preestablecidos.” De esta manera, siguiendo el lineamiento constitucional esbozado en el inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política que establece que todos los derechos constitucionales deben ser interpretados a la luz de los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia, es de vital importancia establecer el contenido del derecho a la seguridad social a la luz de las preceptivas internacionales.

Al respecto, esta misma sentencia en estudió señaló: “ Sobre el particular, de manera reciente [3] el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) -órgano encargado de supervisar la aplicación del Pacto- emitió la observación general número 19, sobre "El derecho a la seguridad social (artículo 9)". De manera puntual, el Comité destacó la enorme importancia que ostenta dicha garantía en el contexto de plena satisfacción de los derechos humanos [4] , en la medida en que el derecho a la seguridad social adquiere el estatuto de condición ineludible de tal posibilidad de goce dentro de los esfuerzos que han de llevar a cabo los Estados para superar las condiciones materiales de pobreza y miseria que se oponen al disfrute de las libertades individuales .” (…) De manera precisa, en cuanto al contenido del

derecho bajo examen, el Comité señaló lo siguiente: “El derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar, b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente , en particular para los hijos y los familiares a cargo .” [5] (Subraya fuera de texto) De lo anterior se puede concluir, que la garantía a la seguridad social y su fundamentalidad está muy ligada a la satisfacción real de los derechos humanos, especialmente el de la dignidad humana, pues a través de este derecho puede afrontarse la lucha contra los índices de pobreza y miseria.

De manera especial, con la protección de esta garantía en las hipótesis de invalidez se busca evitar los efectos negativos que emanan de la falta de recursos económicos para cubrir aspectos básicos como la salud y el sostenimiento del hogar, máxime si al interior del mismo se encuentran hijos menores de 18 años, debido a la imposibilidad del trabajador de seguir desempeñándose en el mercado laboral.

3.4. LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL REFORZADA DE LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL COMO LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD O CON ALGUNA ENFERMEDAD GRAVE.

Nuestro ordenamiento Constitucional ha introducido normas mediante las cuales dispone un tratamiento preferencial para las personas que se encuentran en una situación mayor de vulnerabilidad, como manifestación del principio de igualdad material, una de las principales innovaciones del modelo de Estado Social de Derecho, a saber:

El artículo 13, en los incisos 2 y 3, señala: “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados… El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan .” Siguiendo los mismos lineamientos, el artículo 47 de la Carta establece que:

“… el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

Del mismo modo, el artículo 54 superior consagra de manera expresa el deber del Estado de “...garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud...”.

Con fundamento en los artículos 13, 47 y 54, la Corte señaló en la sentencia T- 884 de 2006 [6] que la Constitución impone al Estado los siguientes deberes frente a las personas con discapacidad:

“… impone a las autoridades públicas (i) la obligación de abstenerse de establecer diferenciaciones fundadas en discapacidades físicas, mentales o sensoriales; y (ii), el deber de adoptar medidas de discriminación positiva en favor de las personas con discapacidad para que puedan disfrutar, en igualdad de condiciones, de sus derechos y libertades, lo que implica su plena inclusión social como manifestación de la igualdad real y efectiva; (iii) dentro de dichas medidas, la Constitución contempla aquellas relativas al ámbito laboral acorde con las condiciones de salud de esta población y “la formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran”, así como la educación para las personas con limitaciones físicas o mentales”.

Igualmente, esta Corporación, en sentencias T-826 [7] y T-974 [8] de 2010, ha señalado la importancia de proteger a las personas que se encuentran en circunstancias de indefensión debido a su situación de discapacidad y a su imposibilidad de desarrollarse en el campo laboral, lo que afecta directamente su mínimo vital y el de su núcleo familiar.

También ha indicado, en sentencias como la T-093 de 2007 [9] , “… que la omisión de proporcionar especial amparo a las personas colocadas en situación de indefensión bien sea por razones económicas, físicas o mentales puede incluso

equipararse a una medida discriminatoria… ” [10] . Lo anterior, por cuanto la situación que enfrentan estas personas les impide integrarse de manera espontánea a la sociedad para poder ejercer sus derechos y responder por sus obligaciones, así que el Estado no puede negarse a adoptar un conjunto de medidas de orden positivo orientadas a superar en la medida de lo factible esa situación de desigualdad y de desprotección a la que ellas se ven avocadas.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado debe brindar las condiciones normativas y materiales que permitan a las personas colocadas en situaciones de debilidad manifiesta, en la medida de lo posible, superar su situación de desigualdad. Este deber de protección no sólo radica en cabeza de las y los legisladores, sino también le corresponde ejercerlo a las y a los jueces, quienes han de adoptar medidas de amparo específicas según las circunstancias de cada caso en concreto [11] .

Ahora bien, la discapacidad como un factor de indefensión que justifica la adopción de medidas de diferenciación positiva, es definida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General número 5º [12] , como:

“…Con la palabra “discapacidad” se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones... La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio … De conformidad con el enfoque seguido en las Normas Uniformes, en la presente Observación general se utiliza la expresión "persona con discapacidad" en vez de la antigua expresión, que era "persona discapacitada".

Se ha sugerido que esta última expresión podía interpretarse erróneamente en el sentido de que se había perdido la capacidad personal de funcionar como persona. (Subraya fuera de texto)…” La discapacidad comprende la invalidez; en efecto, en la sentencia T-198 de 2006 [13] , esta Corporación especificó que los conceptos de discapacidad e invalidez son disímiles, siendo el último una especie dentro del género de las discapacidades. Puntualmente se dijo:

“ se encuentra establecido que se presenta una clara diferencia entre los conceptos de discapacidad e invalidez. En efecto, podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa .” Así lo ha entendido el legislador al redactar el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, en el que resaltó que solamente la pérdida de capacidad severa, es decir, la que supera el 50%, es considerada invalidez.

Al respecto señaló: “ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.” En resumen, la Constitución Política, la Corte Constitucional y los Organismos Internacionales han sido reiterativos en la obligación del Estado de proteger a aquellas personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta, como es el caso de las personas con discapacidad; así mismo, han señalado la importancia de resguardar su derecho fundamental a la seguridad social y acoger medidas de orden positivo orientadas a que puedan superar la situación de desigualdad y de desprotección a la que ellas se ven sometidas.

3.5. REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE INVALIDEZ Como se recordó en sentencia T-292/95 [14] , la pensión de invalidez es una manifestación del derecho a la seguridad social, por lo tanto, el derecho a esta pensión también tiene el carácter de fundamental.

De acuerdo con el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, para efecto del reconocimiento de la pensión de invalidez, se requiere acreditar una pérdida del 50% o más de la capacidad laboral de una persona, según la calificación realizada por una Junta Regional o una Junta Nacional, dependiendo del caso en concreto.

[15] Siguiendo el mismo lineamiento, en su artículo 39, la Ley 100 estableció los demás requisitos para poder acceder a la pensión de invalidez y al respecto señaló:

“a. Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez.

b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez.” Esta norma fue modificada por la Ley 860 de 2003, que en su artículo 1° señala:

“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 y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

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, y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

PARÁGRAFO 1° 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 2° Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, sólo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.” Teniendo en cuenta lo anterior se pueden observar dos aspectos importantes: en primer lugar, el legislador para poder acceder a la pensión de invalidez ha establecido que se deben cumplir una serie de requisitos, los cuales están representados en un mínimo de cotizaciones al sistema, y que la persona tenga certificada una considerable pérdida específica de la capacidad laboral. En segundo lugar, se encuentra que el cambio normativo dispuso la implementación de unos requisitos más rigurosos, toda vez que aumentó el número de semanas de 26 a 50 dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y agregó el requisito de fidelidad al sistema que posteriormente fue declarado inexequible por esta Corporación en Sentencia C-428 de 2009 [16] , por ser un requisito regresivo.

4. LOS CASOS CONCRETOS De acuerdo con las consideraciones expuestas, la Sala reitera que el derecho a la pensión de invalidez es una especie del derecho a la seguridad social, razón por la cual adquiere el carácter de derecho fundamental.

Esta prestación económica tiene por objeto proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, y asegurarle unos ingresos para garantizar su mínimo vital y el de su núcleo familiar. Así mismo, es una respuesta a la obligación que nuestra Carta Magna impone al Estado de proteger aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad como es el caso de las personas con discapacidad.

Hecha esta aclaración, pasa la sala a resolver los casos concretos: 4.1. EXPEDIENTE T-3.164.032 4.1.1. Resumen El señor Carlos Alberto Valdés , mediante apoderado, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, debido a que mediante Resolución No. 1003 del 5 de abril de 2011, el ISS le negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, argumentando que el actor no reúne los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, siendo mas exactos el requisito de “ Fidelidad” ;

al respecto, señaló el ISS: “Revisado el reporte de semanas expedido por la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nomina de Pensionados del Instituto de Seguros Sociales, se establece que el asegurado ha cotizado 107 semanas desde que se vinculó por primera vez al régimen de pensiones del I I S hasta la de estructuración de la enfermedad, de las cuales 71 fueron efectuadas durante los últimos tres (3) años anteriores a la misma.

Teniendo en cuenta lo anterior el instituto de seguros sociales concluye que el asegurado no acredita la totalidad de los requisitos exigidos para tener derecho a la pensión de invalidez”.

4.1.2. Examen de Procedencia La Corte Constitucional ha establecido en reiteradas ocasiones la improcedencia de la acción de tutela para reclamar pensiones, puesto que existen otros medios de defensa judicial a los cuales el actor puede acudir ante la Jurisdicción Ordinaria; no obstante, excepcionalmente es aceptada la viabilidad del amparo, cuando se establece que aquellos medios de defensa no son idóneos o es necesario evitar la configuración de un perjuicio irremediable. En lo referente a la pensión de invalidez, ha señalado que cuando se acredita que la negativa de otorgarla por parte de la empresa prestadora del servicio afecta el mínimo vital, la vida en condiciones dignas de una persona y de su núcleo familiar, y que además por su condición de discapacidad el tutelante requiere de una especial protección por parte del Estado, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para evitar que la vulneración persista.

En el caso en estudio se encuentra acreditado que el señor Carlos Alberto Valdés padece desde hace dos (2) años de hipertensión arterial, diabetes, lesiones de rodilla incapacitantes para laborar por artrosis y luxación acromio clavicular, enfermedades que prácticamente lo han dejado en situación de minusvalía, razón por la cual necesita de su pensión para poder vivir en condiciones dignas, con mayor razón teniendo en cuenta que debido a su discapacidad le es imposible laborar. Por lo tanto, en virtud de la condición de sujeto de especial protección constitucional del demandante y, ante la urgencia de proteger su mínimo vital y el de su núcleo familiar, la acción de tutela se abre paso como el mecanismo idóneo para el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, vida digna y mínimo vital y de su núcleo familiar, quien depende de él para subsistir.

En cuanto al requisito de inmediatez, encontramos que se encuentra acreditado, toda vez que la resolución que niega la pensión solicitada fue proferida el día 5 de abril de 2011 y la acción de tutela fue presentada el día 2 de mayo de 2011.

4.1.3. Análisis de la presunta vulneración de los derechos fundamentales Se estudia la situación del señor Carlos Alberto Valdés, quien a pesar de padecer una pérdida de capacidad laboral del 59.59% según calificación de medicina laboral del ISS, la accionada se negó a reconocerle la pensión de invalidez, argumentando que no cumple con el requisito de semanas cotizadas exigidas por el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 para poder acceder a la pensión correspondiente; al respecto, señaló el ISS:

“…en el expediente obra dictamen médico laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de invalidez competente, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2463 de 2001, en el cual se establece que el asegurado presenta una pérdida de capacidad laboral del 59.59%, estructurada a partir del 9 de junio de 2008.

Que revisado el reporte de semanas exigido por la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nomina de pensionados del ISS, se establece que el asegurado ha cotizado 107 semanas desde que se vinculó por primera vez al régimen de pensiones del ISS hasta la fecha de estructuración de la enfermedad, de las cuales setenta y uno (71) semanas fueron efectuadas durante los últimos tres (3) años anteriores a la misma.

Que teniendo en cuenta lo anterior se concluye que el asegurado no acredita la totalidad de los requisitos exigidos para tener derecho a la pensión de invalidez, razón por la cual no es procedente su reconocimiento, de conformidad con el artículo 45 de la Ley 100 de 1993 podrá continuar cotizando hasta cumplir las semanas de cotización requeridas para pensión de vejez o sí al cumplimiento de la edad no reúne los requisitos puede solicitar por escrito la indemnización sustitutiva de dicha pensión lo cual es mas favorable… [17] ” Pese a que el acto administrativo es confuso y no se

encuentra bien motivado, toda vez que no dice con exactitud las razones por la cuales niega la pensión; se puede deducir que no reconoce el derecho porque el ISS considera que el actor no cumple con el requisito de fidelidad. En efecto, en la resolución el ISS señala:

“ y un mínimo de cotizaciones entre el momento en que cumplió los 20 años y la fecha en que se efectuó la primera calificación del estado de invalidez equivalentes al 20% del tiempo transcurrido en dicho periodo”.

La Sala recuerda que en sentencia C-428 de 2009 [18] , la Corte Constitucional indicó que exigir el requisito de fidelidad es desproporcionado y regresivo, toda vez que dicha exigencia hace más gravoso el acceso a las prestaciones económicas. Al respecto, señaló:

“…el requisito de fidelidad no logra desvirtuar la presunción de regresividad, a diferencia del requisito de las semanas mínimas de cotización, respecto del cual la reforma mostró matices de progresividad a pesar del aumento en el número de semanas requeridas. A pesar de poder tener un fin constitucional legítimo, en tanto buscaría asegurar la estabilidad financiera del sistema pensional mediante la cultura de afiliación y disminución del fraude, la norma no es conducente para la realización de dichos fines al imponer una carga mayor a las personas a quienes no se les había exigido fidelidad -los afiliados de la tercera edad. En muchos casos, los afiliados de la tercera edad que padecen de discapacidad van a encontrarse con una barrera infranqueable de acceso al beneficio, pues muchos de ellos ya no podrán cumplir el nuevo requisito consagrado en la norma, a pesar de cotizar el 100% de los periodos restantes. Se aprecia la desprotección a la población incapacitada más vulnerable, como es la perteneciente a la tercera edad.

Igualmente debe resaltarse que para “promover la cultura de la afiliación y evitar el fraude”, existen otras alternativas de tipo administrativo, que serían menos lesivas que obstaculizar el derecho de acceso a la pensión de jubilación por invalidez a cierto grupo de personas.

Derivado de las anteriores consideraciones, puede decirse que el costo social que apareja la modificación introducida por el requisito de fidelidad incluido en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 es mayor que beneficio que reportaría para la colectividad. En efecto, como se expuso anteriormente, implica la exclusión de determinadas situaciones previamente protegidas, a través de un requisito que no conduce realmente a la realización de los propósitos perseguidos por la norma...” Con fundamento en estas consideraciones, la corte declaró inexequible el requisito de fidelidad.

En sede de revisión de tutela, la Corte ha reiterado la ratio decidendi de la sentencia C- 428 de 2009 y por esta razón, en sentencias como, T-950 de 2010 [19] y T-995 de 2010 [20] , ha ordenado el reconocimiento de la pensión de invalidez a los tutelantes.

Por lo expuesto y teniendo en cuenta que el actor cumple con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, pues (i) presenta una pérdida de capacidad laboral del 59.59% y (ii) cotizó 71 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la estructuración de la pensión de invalidez, esta Sala de Revisión revocará el fallo que negó el amparo pedido por el señor Carlos Alberto Valdés contra el ISS, proferido el 21 de junio de 2011 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, que en su momento confirmó el dictado el 12 de mayo de 2011 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán.

En su lugar, serán tutelados los derechos a la vida digna, mínimo vital y a la seguridad social del actor y se ordenará al ISS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, reconozca y empiece a pagar la reclamada pensión de invalidez al señor Carlos Alberto Valdés, con cubrimiento de todo lo que se haya causado desde la fecha de solicitud de la referida prestación.

4.2. EXPEDIENTE T-3.174.878 4.2.1. Resumen El señor Hermes Antonio Duran , mediante apoderado, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, debido a que mediante Resolución No. 003308 del 27 de julio de 1998, el ISS le negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

Debido a esto, acudió a la Personería Municipal, por cuyo intermedio solicitó la revocatoria de dicha resolución y, en consecuencia, el reconocimiento de la pensión. No obstante, la entidad accionada, mediante Resolución No. 50212 del 28 de enero de 2005, confirmó lo dicho en la anterior resolución, argumentando que:

“ al momento de la estructuración de la invalidez el 4 de diciembre de 1996, si bien se encontraba cotizando al régimen de seguridad social en salud con el empleador CARRIBEAN FRUTI S.A, también lo es que no cotizó para el riesgo de pensión desde que inició con tal empresa, y que solo inicia a pagar para pensiones desde el mes de septiembre de 1997 según planilla 11-6966-01-003171-2 de octubre 10 de 1992. De igual manera, se observa aportes con fecha posterior a la estructuración de la invalidez, por tanto no se tiene en cuenta para efectos del reconocimiento de la prestación económica solicitada… que no obstante a lo anterior al realizar nuevamente el computo de semanas cotizadas se puede establecer que el asegurado al momento de la declaratoria del estado de invalides (4 de diciembre de 1996) no se encontraba cotizando al régimen de pensiones y acredita un total de 0 semanas cotizadas, no reuniendo los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993”.

Debido a la negativa de la entidad accionada, el actor interpuso acción de tutela buscando la protección de sus derechos fundamentales. 4.2.2 Examen de procedencia De los hechos relatados, esta Sala deduce que para el asunto objeto de estudio, si bien es cierto el actor cuenta con otros medios de defensa judicial, la acción de tutela es el instrumento idóneo para proteger sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y seguridad social, puesto que es un sujeto de especial protección dada su avanzada edad (68 años) y su estado de discapacidad visual. Del mismo, se encuentra acreditado que está en una situación precaria, pues no puede desarrollarse en el campo laboral, es cabeza de hogar y de él depende su familia para subsistir, viviendo actualmente “ de la ayuda que le brindan las personas de buen corazón”.

Esto significa que el demandante requiere una solución inmediata que no le ofrecen otros mecanismos judiciales. En lo referente al principio de inmediatez de la acción constitucional, uno de los aspectos a analizar prima facie en sede de tutela, la Sala recuerda que emerge del fin de asegurar la protección inmediata de las garantías fundamentales para evitar su trasgresión o el acaecimiento de un perjuicio irremediable. En efecto, en tanto la demora en la interposición del amparo deprecado puede indicar, en principio, que ha habido indiferencia por parte del peticionario o peticionaria para asumir la defensa de sus derechos, por regla general la Corte ha concluido que en tales casos no procede el amparo y la protección de los derechos fundamentales del actor puede perseguirse a través de la vía ordinaria.

Sin embargo, existen dos excepciones al principio de inmediatez, bajo las cuales se justifica el lapso que haya transcurrido entre la vulneración de los derechos fundamentales y la solicitud del amparo deprecado; estas son:

“(i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.

[21] Y (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.” [22] En el presente caso, la Sala observa que, a diferencia de lo que sostuvo el juez de única instancia, sí existe inmediatez en el ejercicio de la acción de tutela, pues bien es cierto han transcurrido 6 años desde que el ISS profirió la resolución negando la pensión, lo cierto es que la vulneración es actual porque el señor sigue sin capacidad económica para subsistir junto con su núcleo familiar. Además, debe recordarse que el derecho a la pensión no prescribe, de modo que se puede solicitar en cualquier tiempo.

Por estas razones, la Sala concluye que la acción de tutela procede en este caso. 4.2.3 Análisis de la presunta vulneración de los derechos fundamentales Se estudia la situación del señor Hermes Antonio Duran, a quien a pesar de padecer una pérdida de capacidad laboral del 68.8% y encontrarse con discapacidad visual, la accionada se negó a reconocerle la pensión de invalidez, argumentando que al momento de su estructuración (4 de diciembre de 1996), no se encontraba cotizando al régimen de pensiones y acreditaba un total de 0 semanas cotizadas, no reuniendo los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993; al respecto, señaló el ISS:

"… al momento de la estructuración de la invalidez el 4 de diciembre de 1996, si bien se encontraba cotizando al régimen de seguridad social en salud con el empleador CARRIBEAN FRUTI S.A, también lo es que no cotizó para el riesgo de pensión desde que inició con tal empresa, y que solo inicia a pagar para pensiones desde el mes de septiembre de 1997 según planilla 11-6966-01-003171-2 de octubre 10 de 1992. De igual manera, se observa aportes con fecha posterior a la estructuración de la invalidez, por tanto no se tiene en cuenta para efectos del reconocimiento de la prestación económica solicitada… que no obstante a lo anterior al realizar nuevamente el computo de semanas cotizadas se puede establecer que el asegurado al momento de la declaratoria del estado de invalidez (4 de diciembre de 1996) no se encontraba cotizando al régimen de pensiones y acredita un total de 0 semanas cotizadas, no reuniendo los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 …".

De lo anterior se puede observar que el ISS reconoce que el actor se encontraba trabajando desde 1992, lo que significa que al momento de estructuración de la invalidez se encontraba laborando, por lo que en principio su empleador debía haber cotizado desde el inicio de la relación laboral; sin embargo, no cotizó y el ISS no hizo nada para cobrarle ni lo denunció ante las autoridades respectivas, razón por la cual no puede oponer su negligencia al tutelante.

Como ha señalado esta Corporación, el ISS tiene la obligación de vigilar que se paguen los aportes oportunamente y esa inactividad no se la puede oponer al demandante y agravar aun más su situación. Al respecto, en sentencia T-008 de 2006, manifestó la Corte:

"…el pago extemporáneo de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones por parte del empleador no puede incidir en el reconocimiento de la pensión de vejez, invalidez o de sobrevivencia, pues no obstante la falta de la transferencia de las respectivas sumas a la entidad administradora del régimen, al trabajador se le hacen las respectivas deducciones, de modo que resulta ajeno a la situación de mora; la cual, de otra parte, debe ser corregida por dichas entidades administradoras mediante los mecanismos judiciales a su alcance, sin que los efectos de la misma se puedan hacer recaer en el trabajador." [23] Del mismo modo, en sentencia C-179 de 1997, esta Corporación sostuvo que:

"…no sería entendible que, habiendo cumplido los requisitos para acceder a la pensión, algunos trabajadores se vieran privados de esa prestación debido a circunstancias que, por ajenas a su voluntad, no están obligados a soportar, como para el caso lo serían la actitud renuente de las empresas a pagar el déficit y la no utilización, por Caxdac, de las vías jurídicas de las que se le ha dotado con la finalidad de obtener esos pagos.

…En reiterada jurisprudencia la Corte ha indicado que las diferencias que se establezcan entre sujetos ubicados en idéntica situación deben tener fundamento adecuado y razonable y en verdad, bajo ningún punto de vista es razonable que las consecuencias de la desatención de las obligaciones correspondientes a las empresas o a la Caja sean trasladadas al trabajador que ha cumplido y acreditado los requisitos para obtener su pensión y, en lugar de adecuado, es altamente desproporcionado que el peso de esos incumplimientos recaiga de manera tan abrupta sobre el trabajador, privándolo, en la práctica, de su legítimo derecho. Ese sacrificio desmedido, lejos de contribuir a consolidar los fines de la seguridad social los desatiende".

[24] De otro lado, se observa que en este caso el tutelante siguió cotizando al sistema después de la estructuración de la invalidez por un tiempo importante. En lo concerniente al pago de aportes con posterioridad a la fecha de estructuración

de la invalidez y la obligación de las entidades administradoras del sistema de tenerlas en cuenta, esta Corporación en sentencia T-268 de 2011 [25] manifestó:

"...salvo que exista una prueba concreta y fehaciente de que la situación invalidante se configuró en un momento cierto y anterior, la fecha de estructuración de invalidez suele ubicarse en época relativamente próxima a aquella en la que se emite el respectivo dictamen de calificación, hipótesis en la cual el trabajador puede incluso haber alcanzado a realizar algunas cotizaciones adicionales, mientras se produce tal calificación.

Frente a esta situación, es pertinente aclarar que, si bien el juez de tutela debe analizar aspectos como la fecha de la estructuración y de la notificación de la invalidez, no es procedente dejar de lado la situación de especial protección que merecen las personas que padecen algún tipo de discapacidad y que, a pesar de dicha limitación, han seguido contribuyendo a pensiones después de estructurada la invalidez, puesto que una interpretación diferente contraría los principios rectores del Sistema General de Seguridad Social y acarrea una conculcación de derechos fundamentales..." De lo expuesto se puede concluir que la accionada debe reconocer y pagar la pensión de invalidez al actor, toda vez que, como lo ha afirmado el ISS en la Resolución No. 50212 del 28 de enero de 2005, el actor tenía una relación laboral desde octubre de 1992 y al momento de estructuración de la invalidez seguía trabajando para el mismo empleador, como se deduce de su historia de afiliación al sistema de salud.

Ahora bien, el hecho de que no había afiliación al sistema de pensiones por su empleador y que este último no trasladó sus aportes al sistema desde el inicio de la relación laboral (mora en las cotizaciones), es un problema que el ISS no puede oponer al tutelante, pues como ha señalado esta Corporación, el ISS como administrador del régimen de prima media, tiene el deber de vigilar la afiliación y el pago oportuno de las cotizaciones, so pena de allanarse a la mora, con mayor razón si tenía conocimiento de la irregularidad debido a su conocimiento de la historia de la afiliación del actor al sistema de salud; lo anterior sin perjuicio del derecho que le asiste de repetir contra el empleador incumplido, en este caso la empresa CARRIBEAN FRUTI S.A.

Adicionalmente, el actor cotizó ininterrumpidamente desde el primero (01) de septiembre de 1997 hasta el doce (12) de diciembre de 2005, es decir ocho (8) años y cuatro (4) meses aproximadamente más después de la estructuración de la invalidez y el ISS no tuvo en cuenta ese tiempo.

Por lo anterior, teniendo en cuenta la urgencia de protección a los derechos fundamentales del actor, esta Sala de Revisión revocará el fallo que negó el amparo pedido por el Hermes Antonio Duran contra el ISS, proferido el 14 de julio de 2011 por la por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Calí, que en su momento confirmó el dictado el 26 de mayo de 2011 por el por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali; en su lugar, se concederá el amparo de los derechos a la vida digna, mínimo vital y a la seguridad social del actor y se ordenará al ISS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, reconozca y empiece a pagar la reclamada pensión de invalidez al peticionario, con cubrimiento de todo lo que se haya causado desde la fecha de solicitud de la referida prestación.

5 DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional , administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO.- En el expediente T-3.164.032, REVOCAR la sentencia proferida el 21 de junio de 2011 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, que confirmó la decisión de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, en el proceso adelantado por Carlos Alberto Valdés contra el ISS, para en su lugar CONCEDER la tutela de los derechos al mínimo vital, vida digna y seguridad social del actor.

SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal del ISS o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, reconozca y empiece a pagar la reclamada

pensión de invalidez al señor Carlos Alberto Valdés, con cubrimiento de todo lo que se haya causado desde la fecha de solicitud de la referida prestación.

TERCERO.- En el expediente T-3.174.878, REVOCAR el fallo proferido el 14 de julio de 2011, por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Calí, que confirmó la decisión de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali que negó por improcedente la acción de tutela adelantada por Hermes Antonio Duran contra el ISS, para en su lugar CONCEDER la tutela de los derechos al mínimo vital, vida digna y seguridad social del actor.

CUARTO.- ORDENAR al representante legal del ISS o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, reconozca y empiece a pagar la reclamada pensión de invalidez al señor Hermes Antonio Duran, con cubrimiento de todo lo que se haya causado desde la fecha de solicitud de la referida prestación.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos” OEA/Ser. L/V/II.129 Doc. 4, 7 de septiembre de 2007.

[2] MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto “ [3] 39° período de sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” “ [4] De manera textual el Comité señaló lo siguiente: ´ El derecho a la seguridad social es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana cuando hacen frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente los derechos reconocidos en el Pacto ´” [5] Cfr.

Corte Constitucional, sentencia T-658 del 1 de julio de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [6] MP, Dr. Humberto Sierra Porto. [7] MP, Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub [8] MP, Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub [9] MP, Dr. Humberto Sierra Porto [10] Ver, entre otras, Corte Constitucional, Sentencia T-378 de 1997.

[11] Sentencia T-841 de 2006. [12] La Corte Constitucional colombiana ha reconocido que las observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC), intérprete autorizado del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ayudan a definir el contenido y alcance de los derechos económicos sociales y culturales. Sobre este tema pueden verse, entre otras, las sentencias T-200 de 2007 y T-1248 de 2008.

[13] MP. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra [14] MP. Fabio Morón Díaz [15] Ver artículos 41,42 y 43 de la Ley 100 de 1993. [16] MP. Dr. Mauricio González Cuervo.

[17] Resolución No. 1003 del 5 de abril de 2011 (Folio 3, Cuaderno No. 1) [18] MP. Dr. Mauricio González Cuervo. [19] MP. Nilson Pinilla Pinilla.

[20] MP. Luís Ernesto Vargas Silva. “ [21] Cr. Por ejemplo la sentencia T- 1110 de 2005 (F.J # 46), entre otras.” [22] Corte Constitucional, sentencia de tutela T-158 del 2 de marzo de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[23] MP. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra [24] MP. Dr. Fabio Morón Díaz [25] MP. Dr. Nilson Pinilla Pinilla

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 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.