

Sentencia T-064/13

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ-
Procedencia excepcional por afectación al mínimo vital y vida digna de sujetos de especial protección

La Sala de Revisión considera que ese mecanismo no es idóneo para proteger los derechos fundamentales del actor, pues se trata de una persona que se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta debido a su invalidez, y además, manifiesta que se encuentra desempleado y no cuenta con una fuente de ingresos para suplir sus necesidades básicas y las de sus hijos menores de edad. Ante estas circunstancias, el mecanismo judicial ordinario no resulta eficaz para proteger el derecho al mínimo vital del actor, haciendo que la acción de tutela, por su celeridad, sea el mecanismo judicial procedente para hacer valer el derecho a la pensión de invalidez.

REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PENSION DE INVALIDEZ Y REGIMEN
APLICABLE-Reiteración de jurisprudencia

La Sala de Revisión reitera que el requisito establecido en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 para el reconocimiento de la pensión de invalidez, por el cual se exigía al afiliado fidelidad con el sistema del 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, es inconstitucional por ser regresivo y, en consecuencia, tan sólo se deberá exigir la acreditación de la pérdida de capacidad laboral y haber cotizado 50 semanas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

PENSION DE INVALIDEZ Y REQUISITO DE FIDELIDAD-Obligación del ISS -
Colpensiones- de respetar el precedente desarrollado por la Corte Constitucional sobre la interpretación correcta del requisito de fidelidad

RESPETO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL-Finalidad

En relación con los precedentes que la Corte Constitucional desarrolla en sede de tutela, debe indicarse que, si bien la Corporación al pronunciarse en control concreto decide casos específicos, su función como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional se cifra en preservar la supremacía e integridad del Texto Superior, así que incluso sus fallos de tutela se proyectan para lograr la unificación interpretativa del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional. Por ello, si bien las decisiones adoptadas en sentencias de revisión de tutela -salvo en casos excepcionales y cuando la Corporación así lo indique-, tienen efectos inter partes, la motivación contenida en ellas, en los apartes que resulten necesarios para sostener las órdenes correspondientes, vincula también a todos los jueces y a la Administración. En tal sentido, el respeto por la ratio decidendi de las sentencias de revisión de este Tribunal es condición de eficacia de los derechos constitucionales, y de la supremacía de la Constitución Política. Ahora bien, la mayor parte de los argumentos, criterios y subreglas vertidos en la jurisprudencia constitucional sobre el precedente se han relacionado con el tratamiento que deben darle los jueces. Estos tienen a su cargo la interpretación y aplicación de las normas legales en los casos concretos, siempre dentro del marco de los principios constitucionales o, en otros términos, de

manera conforme a la Constitución Política. En esa tarea gozan de amplia autonomía e independencia para determinar el alcance de las reglas legales. Además, les corresponde evaluar todas las características de un caso concreto, razón por la cual les resulta factible apartarse del precedente, siempre que no lo ignoren pero establezcan las razones que los llevan a adoptar una decisión diversa a la ya trazada.

CARACTER VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Razones en que se fundamenta/JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EJERCICIO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Carácter vinculante para las autoridades judiciales y administrativas

Cuando una entidad administrativa desconoce el precedente sentado en jurisprudencia clara y uniforme de la Corte Constitucional incurre en evidente violación al derecho a la igualdad y su decisión debe ser revocada, incluso por vía de tutela, cuando se cumplan los presupuestos generales de procedibilidad. Además de ello, y de manera independiente a esa obligación, los fallos que dicta la Corte en sede de control abstracto de constitucionalidad tienen efectos erga omnes y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, y el artículo 243 dotó de una fuerza particular a la cosa juzgada constitucional al prohibir, expresamente, que las normas declaradas inexequibles sean reproducidas. Prohibición que se dirige a todas las autoridades. En consecuencia, el desconocimiento de una sentencia de constitucionalidad acarrea un irrespeto por el derecho y principio de igualdad, y la adecuada interpretación de las normas legales. La aplicación de una norma declarada inexequible, implica la adopción de una decisión que no cuenta con sustento en el orden legal y viola, además, los principios superiores incompatibles con el precepto en cuestión.

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE EN MATERIA DE TUTELA Y EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD-Diferencia

Existe una diferencia jurídica práctica entre el desconocimiento del precedente de tutela y el de constitucionalidad. La violación del primero se traduce en una trasgresión al derecho de igualdad que, en caso de cumplirse las reglas generales de procedencia de la acción de tutela, puede ser atacada ante el juez de tutela. El funcionario que decide ignorar lo dispuesto por la Corte Constitucional en sede de control abstracto se aleja abiertamente del ordenamiento jurídico y pasa por alto la prohibición expresamente contenida en el artículo 243 de la Carta. Por lo tanto, puede ver comprometida su responsabilidad, en los ámbitos penal, disciplinario y fiscal, según los hechos en que se produzca su actuación.

PENSION DE INVALIDEZ-Orden a Colpensiones expida un nuevo acto administrativo en el que resuelva la solicitud sin tener en cuenta requisito de fidelidad, declarado inexequible en C-428/09

Referencia: expediente T-3625166

Acción de tutela instaurada por Rafael Arminio Noy Cárdenas contra el Instituto de Seguros Sociales – I.S.S.

Magistrada ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de dos mil trece (2013)

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

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Quince Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento el treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012), y en segunda instancia, por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal – el veinticinco (25) de julio de dos mil doce (2102) dentro del proceso de tutela iniciado por Rafael Arminio Noy Cárdenas contra el Instituto de Seguros Sociales.[1]

ANTECEDENTES

1. Hechos

1.1. El accionante, de 55 años de edad, padece de insuficiencia renal crónica, por lo que solicitó al I.S.S., hoy Colpensiones E.I.C.E., se determinara su estado de invalidez.

1.2. El señor Noy Cárdenas señala que el 2 de febrero de 2010 la Junta Nacional de Calificación de Invalidez le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 68.68%, con fecha de estructuración del 19 de marzo de 2009.

1.3. Indica el actor que radicó solicitud para el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo, mediante Resolución No. 025756 del 27 de julio de 2011, el I.S.S. negó el reconocimiento de la misma argumentando que no se cumplía el requisito de fidelidad de cotización con el Sistema, consagrado en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, "Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones", a pesar de que tal requisito había sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional.

1.4. El peticionario manifiesta que fue notificado de la mencionada Resolución el 19 de septiembre de 2011, "pero en su angustia botó la resolución y no conservó ninguna copia", sin embargo, adjunto una copia del resumen de semanas cotizadas de enero de 1967 a febrero de 2012 expedido por el I.S.S., en donde se indica que su estado de afiliación es "activo cotizante".[2]

1.5. El 15 de mayo de 2012 el señor Rafael Arminio Noy Cárdenas interpuso la acción de tutela objeto de análisis para que se protegieran sus derechos fundamentales a la dignidad humana, mínimo vital y seguridad social, y en consecuencia se ordenara al I.S.S. a reconocerle y pagarle la pensión de invalidez solicitada.

1.6. En la acción de tutela el peticionario agregó también que el I.S.S. no contabilizó el ciclo de noviembre de 2008 y lo contó como doble pago para el mes de diciembre, y señala que cotizó más de 60 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Finalmente, explica el señor Noy Cárdenas que tiene tres hijos menores de edad que dependen económicamente de él y no cuenta con una fuente de recursos que le permita una subsistencia digna.

2. Respuesta de la entidad accionada

El Instituto de Seguros Sociales no se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la acción de

tutela.

3. Decisión del juez de tutela de primera instancia

El treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012), el Juzgado Quince Penal del Circuito de Bogotá D.C. negó el amparo solicitado por el accionante, argumentando que no se acreditaba un perjuicio irremediable y existían otros medios de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria laboral.

4. Impugnación

El accionante impugnó la sentencia de tutela de primera instancia reiterando sus argumentos, esto es, que el requisito de fidelidad de cotización con el sistema consagrado en la Ley 860 de 2003 había sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional, por lo que no podía ser exigido por el I.S.S. para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez que había solicitado.

5. Decisión del juez de tutela de segunda instancia

El veinticinco (25) de julio de dos mil doce (2012), la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la sentencia del juez de tutela de primera instancia. Indicó que, dado que el actor no aportó una copia del acto administrativo acusado, no era posible conocer su contenido ni tampoco si se interpusieron los respectivos recursos de ley contra el mismo. Agregó que el peticionario debía agotar la vía gubernativa y acudir posteriormente a la jurisdicción ordinaria por tratarse de un litigio económico.

6. Pruebas decretadas por la Corte Constitucional

Por medio de auto del catorce (14) de noviembre de dos mil doce (2012) la magistrada ponente solicitó a Colpensiones E.I.C.E. remitir una copia de la Resolución No. 025756 del 27 de julio de 2011 mediante la cual se negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez solicitada por el accionante.

Colpensiones E.I.C.E., a través del Gerente Nacional de Defensa Judicial, mediante Oficio del 27 de noviembre de 2012 informó que no era posible remitir la copia de la Resolución solicitada. Explicó que a través de los artículos 38 y siguientes del Decreto 2013 de 2012, "Por el cual se suprime el Instituto de Seguros Sociales I.S.S., se ordena su liquidación, y se dictan otras disposiciones", el Gobierno Nacional diseñó un plan de entrega de archivos y expedientes pensionales por parte del I.S.S. en Liquidación a Colpensiones, y señaló: "el expediente pensional del solicitante no ha sido entregado en la entidad, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo de Nivel de Servicios se solicitó el expediente al ISS sin que a la fecha haya sido recibido. Así mismo, cabe resaltar que de conformidad con el acuerdo suscrito, la información y los expedientes pensionales y administrativos que a la entrada en operaciones de Colpensiones se encontraban en manos del ISS, se entregarán de forma paulatina y en bloques debido a la complejidad del traspaso de información y a que deben ser observados los mas altos estándares de seguridad informática, es decir que, no se trata de un traslado de datos automático y rápido sino por el contrario es un proceso que lleva tiempo".

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala es competente para revisar los fallos de tutela referidos, de conformidad con lo dispuesto

en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución, y 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del problema jurídico

En el presente caso la Sala de Revisión debe entrar a resolver el siguiente problema jurídico:

¿Vulnera una entidad administradora de fondos de pensiones (Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones E.I.C.E.) los derechos al mínimo vital y a la seguridad social de una persona (Rafael Arminio Noy Cárdenas), al negarle el reconocimiento de la pensión de invalidez por no cumplir con el requisito de fidelidad de cotización al Sistema, sin tener en cuenta que ese requisito fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional por medio de la sentencia C-428 de 2009, y que la jurisprudencia de las distintas salas de revisión ha señalado que los efectos de esa sentencia también son aplicables a situaciones en las que la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la declaratoria de inexecutable del requisito de fidelidad al sistema?

Para resolver el anterior problema jurídico, la Sala estudiará la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. En segundo lugar, reiterará la jurisprudencia de esta Corporación sobre los requisitos para acceder a la pensión de invalidez y el régimen aplicable, y se referirá a la obligación del I.S.S. de respetar las decisiones de la Corte Constitucional sobre la interpretación constitucionalmente correcta de los requisitos para el acceso a la pensión de invalidez y finalmente estudiará el caso concreto.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. La Sala de Revisión considera necesario establecer si la acción de tutela es procedente en el presente caso, pues, en principio, el ordenamiento dispone otros medios de defensa judicial para reclamar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

En efecto, de la interpretación del artículo 86 de la Constitución Política,[3] la Corte ha concluido que la acción de tutela procede de manera excepcional para la protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando el medio existente no sea idóneo o eficaz para la defensa de los derechos cuyo amparo se pretende.[4]

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

3.3. Así, en casos similares en los que personas que han sido declaradas inválidas, no cuentan con recursos económicos para asumir los costos de una vida en condiciones mínimas de dignidad, cuando solicitan el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez, la Corte ha determinado que la acción de tutela es un mecanismo judicial procedente para proteger los derechos fundamentales de estas personas, ya que los medios ordinarios no resultan eficaces. Específicamente, la Corporación ha sostenido:

"[...] cuando la reclamación pensional se concreta en el reconocimiento de una pensión por invalidez, la jurisprudencia constitucional ha considerado que se trata de un derecho fundamental per se, susceptible de protección por vía del amparo constitucional,

particularmente por coincidir dos elementos fundamentales: (i) por una parte, la calidad del sujeto que la reclama. Es claro que las circunstancias de vulnerabilidad y de debilidad manifiesta de una persona declarada inválida, hacen necesaria la inmediata protección del derecho a la pensión de invalidez, asegurando de esa manera la garantía y respeto de derechos fundamentales como la vida, la dignidad, la integridad física y el mínimo vital entre otros; (ii) En segundo lugar, porque la importancia de tal reconocimiento radica en el hecho de que en la gran mayoría de los casos, esta prestación se constituye en el único sustento económico con el que contaría la persona y su grupo familiar dependiente para sobrellevar su existencia en condiciones más dignas y justas".[5]

3.4. Tal como lo manifiestan los jueces de instancia, el accionante dispone de otro medio de defensa judicial ante la justicia laboral ordinaria para la protección de sus derechos. Sin embargo, la Sala de Revisión considera que ese mecanismo no es idóneo para proteger los derechos fundamentales del actor, pues se trata de una persona que se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta debido a su invalidez, y además, manifiesta que se encuentra desempleado y no cuenta con una fuente de ingresos para suplir sus necesidades básicas y las de sus hijos menores de edad. Ante estas circunstancias, el mecanismo judicial ordinario no resulta eficaz para proteger el derecho al mínimo vital del actor, haciendo que la acción de tutela, por su celeridad, sea el mecanismo judicial procedente para hacer valer el derecho a la pensión de invalidez del señor Rafael Arminio Noy Cárdenas.

1. Requisitos para acceder a la pensión de invalidez y régimen aplicable. Reiteración de jurisprudencia.

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

4.2. Respecto de las contingencias derivadas de la invalidez por riesgo común,[6] el Sistema General de Pensiones consagró el reconocimiento de una pensión de invalidez para aquellas personas que cumplieran los requisitos establecidos en el artículo 39 de la citada ley,[7] o, el reconocimiento de una indemnización sustitutiva a la pensión de invalidez para aquellos afiliados que al momento de estructuración de su invalidez no hubieren reunido los requisitos para adquirir esa prestación.

En el texto original del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 se establecieron dos tipos de requisitos que debían cumplir las personas que habían sido declaradas inválidas para que se les reconociera el derecho a la pensión de invalidez, dependiendo de si estaban cotizando al sistema al momento de producirse el estado de invalidez o si habían dejado de cotizar. En el primer evento, el afiliado debía haber "cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez", en el segundo evento, el afiliado al sistema debía haber "efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez".

Los anteriores requisitos fueron modificados por el Legislador mediante la expedición de la Ley 860 de 2003 "Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones

previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones".[8] En esta norma se eliminó la diferenciación entre los requisitos para los afiliados que se encontraran cotizando al momento de producirse el estado de invalidez y aquellos que hubieran dejado de cotizar, exigiendo para todos los afiliados que hubieran sido declarados inválidos por enfermedad común, haber "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".[9]

4.3. Esta Corporación ha examinado, en sede de tutela, diversas controversias jurídicas suscitadas por los cambios normativos de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez y ha determinado su incompatibilidad con el principio de progresividad de los derechos sociales en casos concretos. Así, en la sentencia T-043 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), al estudiar algunos casos en los que administradoras de fondos de pensiones habían negado el derecho a la pensión de invalidez de sus afiliados, argumentando que no cumplían con el requisito de fidelidad al Sistema, la Corte consideró que la disminución de los niveles de protección, en cuanto al acceso a la pensión de invalidez que prevé la Ley 860 de 2003, no estaba sustentada en razones suficientes que justificaran su imperiosa necesidad. A su vez, estimó que con tales requisitos se generaban consecuencias lesivas a grupos poblacionales que, en razón de sus condiciones de debilidad manifiesta, deben ser sujetos de especial protección por parte del Estado. Concretamente dijo la Corporación:

"[...] en apartados anteriores de esta decisión se han expuesto a profundidad los argumentos que ha tenido en cuenta la Corte para concluir, en distintas decisiones, que las modificaciones legislativas al régimen de pensión de invalidez contenidas tanto en la Ley 797/03 como en la Ley 860/03, se muestran injustificadamente regresivas. Ello en la medida que (i) imponen requisitos más gravosos para el acceso a la prestación económica en comento; (ii) no están fundadas en razones suficientes que faculten al Congreso para disminuir el nivel de protección; (iii) afectan con una mayor intensidad a personas que por su avanzada edad y situación de discapacidad, son sujetos de especial protección por parte del Estado; y (iv) no contemplan medidas adicionales que busquen evitar la afectación desproporcionada de los intereses jurídicos de los afiliados al sistema al momento de la modificación legal, entre ellos un régimen de transición."[10]

Este análisis fue realizado cuando no existía un pronunciamiento del pleno de la Corporación sobre la exequibilidad del artículo 1° de la Ley 860 de 2003. Al respecto, la sentencia T-287 de 2008[11] señaló:

"Por lo tanto, mientras no haya un pronunciamiento del pleno de esta Corte sobre la exequibilidad del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, en sede de tutela el juez podrá inaplicar dicho artículo y ordenar que se aplique la norma anterior más favorable de la Ley 100 de 1993 (artículo 39), cuando se constaten circunstancias de especial vulnerabilidad".[12]

4.4. Posteriormente, en la sentencia C-428 de 2009,[13] el Tribunal Constitucional con ocasión de una demanda presentada contra el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, analizó si la norma resultaba contraria al principio de no regresividad, consagrado en el artículo 48 de la Constitución y otros postulados de carácter internacional[14] que conforman el bloque de constitucionalidad, en relación con lo contemplado en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. En esta sentencia la Corte sostuvo:

"En relación con el requisito de cotizar 50 semanas en los últimos tres (3) años para tener

derecho a la pensión de invalidez, incluido en el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, cabe decir que este aspecto de la reforma no implica una regresión en materia de exigibilidad de la pensión de invalidez, pues si bien se aumentó el número de semanas mínimas de cotización exigidas de 26 a 50, de igual manera aumentó el plazo para hacer valer las semanas de uno a tres años anteriores a la estructuración de la invalidez. [...]

Este aspecto es especialmente relevante si se tiene en cuenta la evidente inestabilidad del mercado laboral colombiano en el que tan sólo el 39% de las personas afiliadas al sistema pensional paga su cotización en un mes dado[15]. Lo anterior implica que la medida, a pesar de hacer más gravoso el requisito de semanas mínimas de cotización, prima facie, en realidad está permitiendo a ciertos grupos poblacionales el acceso a una prestación que anteriormente les estaba vedada: les exigía cotizar el 50% del tiempo trabajado en el año inmediatamente anterior al momento de la estructuración de la invalidez en caso de que no se encontraran cotizando, dejando de lado situaciones como la informalidad o el desempleo que tanto afectan a la población. En el actual régimen, el porcentaje exigido es variable y en promedio se ubica en el 33% de la carga de cotización, es decir, que supone cotizar en promedio 16.6 semanas en cada año durante los últimos 3 años, siendo antes que regresiva, favorable a los intereses de muchos cotizantes, sobre todo a los trabajadores que no poseen un empleo permanente.

[...]

El establecimiento de una exigencia adicional de fidelidad, que no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, aparece, prima facie, como una medida regresiva en materia de seguridad social al hacer más riguroso el acceso a la pensión de invalidez. En este caso no hay población beneficiada por la norma como en el requisito de las semanas mínimas de cotización, y no se advierte una conexión entre el fin previsto en la norma -la promoción de la cultura de la afiliación a la seguridad social y el control de los fraudes- con los efectos producidos por la misma.

[...]

Lo anterior permite apreciar como este requisito de fidelidad no logra desvirtuar la presunción de regresividad, a diferencia del anterior caso analizado, 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". [16]

Así, en la citada sentencia la Sala Plena de la Corte concluyó que el texto del artículo demandado debía ser declarado inexecutable en lo relativo al requisito de fidelidad de cotización para con el sistema de al menos el 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que el afiliado cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

4.5. El fallo citado nada dice sobre sus efectos temporales. Y en aplicación del artículo 45 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia,[17] por regla general, cuando las sentencias de constitucionalidad no señalan cuál es el efecto temporal del fallo, se entenderá que el mismo tiene efectos hacia el futuro. Así, en principio se podría afirmar que los efectos de la declaratoria de inexequibilidad de la sentencia C-428 de 2009 cobijan aquellas situaciones en las cuales la fecha de estructuración de la invalidez del afiliado es posterior a la de la expedición de la sentencia (1 de julio de 2009) y, que las situaciones en las cuales la fecha de estructuración es anterior, deberían regirse bajo los requisitos exigidos por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, en su versión original.

En todo caso, antes de proferirse la sentencia C-428 de 2009,[18] la jurisprudencia de esta Corporación había inaplicado el requisito de fidelidad al sistema en el control de constitucionalidad concreto por diversas salas de revisión, doctrina que resultaba vinculante para los jueces de tutela, y que, con posterioridad al citado fallo, diferentes salas de revisión han sostenido que los efectos de la sentencia son aplicables a situaciones en las cuales la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la declaratoria de inexequibilidad parcial, por cuanto el texto del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, en su redacción original, y respecto al requisito de fidelidad, es contrario al principio de progresividad del Sistema de Seguridad Social, y lo que hizo el estudio de constitucionalidad 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".[19]

Adicionalmente, las salas de revisión de la Corte han encontrado que aunque es constitucionalmente posible interpretar que la sentencia C-428 de 2009 sólo es aplicable en aquellos casos en los que la fecha de estructuración es posterior a la fecha en que esta fue proferida, también es constitucionalmente posible interpretar que las administradoras de fondos de pensiones tampoco pueden exigir el cumplimiento del requisito de fidelidad al sistema en aquellas situaciones en las que la fecha de estructuración de la invalidez es anterior a la fecha en que se profirió la sentencia de constitucionalidad en cuestión. De las anteriores interpretaciones, y en aplicación del principio pro homine, la Sala Primera de Revisión debe preferir aquella interpretación que sea más garantista de los derechos fundamentales del actor, es decir, la no aplicación del requisito de fidelidad en ningún caso.

4.6. Por lo anterior, la Sala de Revisión reitera que el requisito establecido en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 para el reconocimiento de la pensión de invalidez, por el cual se exigía al afiliado fidelidad con el sistema del 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, es inconstitucional por ser regresivo y, en consecuencia, tan sólo se deberá exigir la acreditación de la pérdida de capacidad laboral y haber cotizado 50 semanas dentro de los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral.

5. La obligación del I.S.S., hoy Colpensiones E.I.C.E. de respetar las decisiones de la Corte Constitucional sobre la interpretación constitucionalmente correcta de los requisitos para el acceso a la pensión de invalidez, en relación con la línea jurisprudencial desarrollada por la Corporación en sede de revisión de tutela y control de constitucionalidad

5.1. De la línea de precedentes esbozada en el capítulo anterior se desprende, con plena claridad, que el requisito de fidelidad es incompatible con la Constitución Política porque, al establecerlo,

el Legislador violó el principio de progresividad, aplicable a las facetas prestacionales de determinados derechos constitucionales y afectó por esa vía, a personas titulares del derecho a un trato especial de las autoridades, de carácter favorable, en virtud a las condiciones de vulnerabilidad que los afectan y en desarrollo del principio de igualdad, en su dimensión promocional.

Esa conclusión se presentó de manera uniforme en una serie de decisiones iniciales de Salas de Revisión de tutela, que se encuentra sistematizada en el fallo T-043 de 2007.[20] Por ello, incluso antes de que la Corte profiriera la sentencia C-428 de 2009, resultaba pacífico, desde el punto de vista constitucional, que las entidades encargadas del reconocimiento y pago de pensiones inaplicaran el requisito de fidelidad al estudiar solicitudes de pensión de invalidez.

En relación con los precedentes que la Corte Constitucional desarrolla en sede de tutela, debe indicarse que, si bien la Corporación al pronunciarse en control concreto decide casos específicos, su función como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional se cifra en preservar la supremacía e integridad del Texto Superior, así que incluso sus fallos de tutela se proyectan para lograr la unificación interpretativa del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional.

Por ello, si bien las decisiones adoptadas en sentencias de revisión de tutela -salvo en casos excepcionales y cuando la Corporación así lo indique-, tienen efectos inter partes, la motivación contenida en ellas, en los apartes que resulten necesarios para sostener las órdenes correspondientes,[21] vincula también a todos los jueces y a la Administración. En tal sentido, el respeto por la ratio decidendi de las sentencias de revisión de este Tribunal es condición de eficacia de los derechos constitucionales, y de la supremacía de la Constitución Política.

5.2. Resulta oportuno señalar que el valor normativo de la jurisprudencia, entendida según se ha explicado como las motivaciones contenidas en los fallos judiciales, generó a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 un interesante debate sobre la naturaleza del sistema de fuentes colombiano, de tradición legalista. Sin embargo, ese debate se encuentra superado por lo menos desde el año dos mil uno (2001), cuando en sentencia C-836 de 2001[22] la Sala Plena sentó su posición sobre el valor vinculante de la jurisprudencia y la importancia del precedente judicial en la aplicación del derecho.

Entre las razones constitucionales que más incidencia tuvieron en la posición unificada que sostiene la Corporación desde aquella oportunidad se cuentan (i) la interpretación extensiva de la expresión "imperio de la ley" contenida en el artículo 230 de la Constitución, de acuerdo con la cual, en el contexto de las fuentes del derecho, la expresión "ley" no debe entenderse como un tipo de norma de carácter general y abstracto proferida por el Congreso de la República, sino como "derecho" en sentido amplio, pues de acoger la interpretación restrictiva se llegaría a la conclusión inaceptable de que los jueces no se hallan vinculados a la Constitución Política, los tratados internacionales aprobados y ratificados por Colombia (o bien incorporados en virtud del bloque de constitucionalidad al orden interno), y las demás normas jurídicas que no son producto de la deliberación en democracia; y (ii) la relación entre el respeto del precedente y el principio de igualdad, pues no es suficiente que las normas posean supuestos de hecho generales para lograr los cometidos del citado principio si, cada juez, al resolver los asuntos que llegan a su conocimiento, decide variar constantemente sus posiciones interpretativas, tratar de forma diversa a ciudadanos en igual situación de hecho y pasar por alto la doctrina sentada por los órganos de cierre del sistema jurídico, sobre la interpretación de las normas pertinentes.[23]

5.3. Con el paso del tiempo, la Corporación recalcó también la importancia del precedente para asegurar la confianza de los ciudadanos en una administración de justicia que adopte decisiones razonablemente previsibles, la buena fe que debe caracterizar las relaciones entre los ciudadanos y las autoridades, y la unidad del ordenamiento jurídico, que sólo puede preservarse adecuadamente cuando los órganos de cierre del sistema jurídico sientan las bases para la aplicación de las normas de derecho y los demás órganos del sistema jurídico las respetan.[24]

Con todo, el respeto del precedente no sólo se halla ligado a principios y fines constitucionales, sino que parte de una exigencia de la razón práctica (es decir, el tipo de razonamiento dirigido a determinar lo que es debido), de acuerdo con la cual es irrazonable tratar de forma distinta dos personas ante dos situaciones de hecho semejantes, si no median razones poderosas para hacerlo, regla de la argumentación que se proyecta en dos direcciones: el seguimiento del precedente, entendido en este contexto como norma previamente establecida sobre lo que debe hacerse en una situación determinada; o el abandono del mismo, sólo si median razones suficientes para hacerlo. Ambas reglas obligan al operador jurídico a tomar en consideración el precedente y, contrario sensu, descartan la indiferencia frente al precedente, o la desobediencia inmotivada del mismo, como justificación válida de una decisión.

5.4. Es por ello que el manejo del precedente se concreta, en buena medida, en reglas argumentativas. Así, el seguimiento del precedente supone una "descarga" de la argumentación, pues la sola existencia de un pronunciamiento previo sobre un asunto jurídico similar constituye una razón para actuar constitucionalmente relevante que redundará en la eficacia de todos los principios jurídicos previamente citados. El abandono, ampliación o restricción del precedente están en cambio sujetos a la existencia de razones constitucionales de tal entidad, que no sólo sugieran una nueva respuesta a problemas previamente analizados, sino que justifiquen la restricción de los principios sobre los que se cimienta el respeto por el precedente.

Ahora bien, la mayor parte de los argumentos, criterios y subreglas vertidos en la jurisprudencia constitucional sobre el precedente se han relacionado con el tratamiento que deben darle los jueces. Estos tienen a su cargo la interpretación y aplicación de las normas legales en los casos concretos, siempre dentro del marco de los principios constitucionales o, en otros términos, de manera conforme a la Constitución Política. En esa tarea gozan de amplia autonomía e independencia para determinar el alcance de las reglas legales. Además, les corresponde evaluar todas las características de un caso concreto, razón por la cual les resulta factible apartarse del precedente, siempre que no lo ignoren pero establezcan las razones que los llevan a adoptar una decisión diversa a la ya trazada.

5.5. En la sentencia C-634 de 2011, la Corporación abordó algunos aspectos relacionados con la vinculación de la Administración Pública a los precedentes judiciales. Aunque no se efectuó un tratamiento integral del tema, las conclusiones se encaminan a señalar que los mismos fundamentos del respeto al precedente por los órganos jurisdiccionales son predicables frente a aquellos de carácter administrativo. **En esta sentencia se estudió una demanda de inconstitucionalidad en contra de un apartado del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", en el que se establece que al momento de resolver los asuntos de su competencia, las autoridades administrativas tienen el deber de acoger la interpretación y aplicación que haga el Consejo de Estado en sus sentencias de unificación jurisprudencial de las normas constitucionales, legales y reglamentarias.**[25] El demandante argumentó que la norma excluía la obligación de las autoridades de tener en cuenta los precedentes de

otras altas cortes, y en especial, los de la Corte Constitucional, circunstancia que, entre otras razones, desconocían el principio de supremacía constitucional.

Para resolver el problema propuesto en esa demanda, este Tribunal reiteró que los precedentes de la Corte Constitucional tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, al momento de ejercer su actividad, "en razón de la jerarquía del sistema de fuentes formales de derecho y el principio de supremacía constitucional, que obligan a la aplicación preferente de las disposiciones de la Carta Política y, en consecuencia, de los contenidos normativos identificados por la jurisprudencia constitucional, en ejercicio de su labor de intérprete autorizado del Texto Superior".[26]

Con fundamento en este, y otros argumentos, la Corporación encontró que el Legislador incurrió en una omisión legislativa relativa, al dejar de señalar que las autoridades administrativas al resolver los asuntos de su competencia, además de tener en cuenta la interpretación del Consejo de Estado en sentencias de unificación de las normas constitucionales, legales y reglamentarias, también están sometidas a los precedentes de la Corte Constitucional, en desarrollo "del principio de supremacía constitucional y [de] los efectos de la cosa juzgada constitucional regulados en el artículo 243 C.P." Asimismo, sostuvo que el Legislador tenía la obligación de incluir el precedente constitucional en la norma demandada, y que no concurría una razón suficiente que justificara dicha omisión. Por las razones expuestas, declaró la exequibilidad condicionada de la norma, en el entendido "que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad".[27]

5.6. Por todo lo expuesto, cuando una entidad administrativa desconoce el precedente sentado en jurisprudencia clara y uniforme de la Corte Constitucional incurre en evidente violación al derecho a la igualdad y su decisión debe ser revocada, incluso por vía de tutela, cuando se cumplan los presupuestos generales de procedibilidad.

Además de ello, y de manera independiente a esa obligación, los fallos que dicta la Corte en sede de control abstracto de constitucionalidad tienen efectos erga omnes y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, y el artículo 243 dotó de una fuerza particular a la cosa juzgada constitucional al prohibir, expresamente, que las normas declaradas inexecutable sean reproducidas. Prohibición que se dirige a todas las autoridades.

En consecuencia, el desconocimiento de una sentencia de constitucionalidad acarrea un irrespeto por el derecho y principio de igualdad, y la adecuada interpretación de las normas legales. La aplicación de una norma declarada inexecutable, implica la adopción de una decisión que no cuenta con sustento en el orden legal y viola, además, los principios superiores incompatibles con el precepto en cuestión.

En ese sentido, existe una diferencia jurídica práctica entre el desconocimiento del precedente de tutela y el de constitucionalidad. La violación del primero se traduce en una trasgresión al derecho de igualdad que, en caso de cumplirse las reglas generales de procedencia de la acción de tutela, puede ser atacada ante el juez de tutela. El funcionario que decide ignorar lo dispuesto por la Corte Constitucional en sede de control abstracto se aleja abiertamente del ordenamiento jurídico y pasa por alto la prohibición expresamente contenida en el artículo 243 de la Carta.

Por lo tanto, puede ver comprometida su responsabilidad, en los ámbitos penal, disciplinario y fiscal, según los hechos en que se produzca su actuación.

6. Caso Concreto

6.1. En el asunto objeto de estudio el accionante padece de una pérdida de la capacidad laboral del 68.68% con fecha de estructuración del 19 de marzo de 2009, y señala que el I.S.S. desconoce sus derechos fundamentales al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez solicitada, ya que la razón por la cual le niegan la prestación reclamada es el incumplimiento del requisito de fidelidad de cotización con el Sistema, consagrado en el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 y declarado inexecutable por esta Corporación en sentencia C-428 de 2009. El peticionario agrega que no posee una fuente de ingresos y tiene tres hijos menores de edad que dependen económicamente de él. El I.S.S., hoy Colpensiones E.I.C.E., no controvertió lo argumentado por el accionante, pues no contestó la acción de tutela, y ante el requerimiento hecho por esta Sala para que aportara una copia de la Resolución por medio de la cual negó el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada por el actor, explicó que debido al proceso de traslado de información del I.S.S. en Liquidación a Colpensiones, aún no había sido entregada dicha Resolución a esta última entidad.

Ahora bien, de las pruebas que obran en el expediente de tutela se colige que el peticionario se encuentra afiliado al I.S.S. como cotizante, pues así se advierte del resumen de semanas cotizadas por el peticionario a 11 de febrero de 2012, expedido por el I.S.S.,[28] y de este documento es factible deducir cuantas semanas ha cotizado; aporta además un dictamen médico en donde se describe la insuficiencia renal crónica que padece[29] y un oficio suscrito por la Vicepresidencia de Pensiones del I.S.S. que da cuenta de la pérdida de capacidad laboral del señor Noy Cárdenas.[30]

Según afirma, se le niega su pensión de invalidez, con base en la exigencia del requisito de fidelidad de cotización para acceder a la pensión de invalidez, consagrado en los numerales 1 y 2 del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, norma que desde siempre fue inconstitucional, incluso con anterioridad a que se proferiera la sentencia C-428 de 2009 que declaró la incompatibilidad del mismo con la Constitución, distintas Salas de Revisión de esta Corporación habían inaplicado este requisito en sentencias de tutela, por lo que, como se dijo, a pesar de que la fecha de estructuración de invalidez se haya definido antes de proferirse la sentencia C-428 de 2009, las entidades encargadas de reconocer una pensión de invalidez no debían exigir el cumplimiento del mencionado requisito de fidelidad.

Esta posición se encuentra justificada en las sentencias de las distintas Salas de Revisión de esta Corporación, en las cuales se han resuelto casos similares al que en esta oportunidad se analiza, ordenando que el reconocimiento de la pensión de invalidez se base únicamente en la verificación del cumplimiento de los requisitos de pérdida de la capacidad laboral y número de semanas cotizadas.[31] En estos fallos se ha sostenido que en la sentencia C-428 de 2009, la Corte Constitucional **"lo único que hizo fue corregir una situación que desde siempre fue contraria al derecho fundamental a la seguridad social en pensiones"**. [32]

En efecto, la Corte Constitucional en sus diferentes salas de revisión, incluso antes de proferirse la sentencia que declaró inexecutable el requisito de fidelidad al sistema, había sostenido que la disposición debía ser inaplicada, porque i) hacía más gravoso acceder a la pensión, ii) su implementación no estaba fundada en razones suficientes que justificaran al Legislador la adopción de esa medida, iii) esta medida afectaba con mayor intensidad a las personas de

avanzada edad, y iv) no se contemplaban medidas que mitigaran la afectación de los intereses jurídicos de estos sujetos de especial protección constitucional.[33]

En conclusión, cuando una autoridad administrativa, en este caso el I.S.S., aplica las normas que establecían el requisito de fidelidad para adquirir el derecho a una pensión de invalidez, vulnera el derecho a la seguridad social (art. 48, C.P.), dado que esa exigencia desde siempre ha sido incompatible con la Carta, por lo que debe inaplicarse en todos los casos (art. 4, C.P.).

6.2. Ahora bien, dado que ninguna de las partes de este proceso aportó la copia de la Resolución No. 025756 del 27 de julio de 2011, por medio de la cual se negó el reconocimiento de la pensión de invalidez solicitada por el señor Noy Cárdenas, esta Sala no conoce el contenido de la misma, por lo que no puede hacer un pronunciamiento sobre ésta. Sin embargo, teniendo en cuenta lo dicho por el accionante en la tutela, que a su vez no fue controvertido por la entidad accionada, se ordenará a Colpensiones E.I.C.E. proferir una nueva Resolución en donde resuelva la solicitud de pensión de invalidez del accionante sin tener en cuenta el requisito de fidelidad de cotización con el Sistema, de acuerdo con la expuesto en esta providencia.

6.3. En efecto, el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[34] establece la presunción de veracidad como una de las normas que guían la interpretación del juez en la acción de tutela. De acuerdo con esa norma, si la parte accionada se abstiene de responder a los hechos de la demanda, el juez debe tenerlos por ciertos. La Sala, siguiendo ese mandato, concluye que el I.S.S., hoy Colpensiones E.I.C.E., no reconoció la pensión de invalidez aplicando, erróneamente, el requisito de fidelidad.

6.4. Sin embargo, como ya se dijo, la resolución mediante la cual se resolvió la petición del accionante negándole su derecho no consta en el expediente, y dada la importancia de que el conteo de semanas sea efectuado de manera responsable para la protección del erario y la estabilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, la Sala estima que a pesar de la aplicación de la presunción de veracidad, resulta pertinente que el conteo de las semanas de cotización sea efectuado con base en los datos que aparecen en la historia de afiliación del accionante. Además, al momento de decidirse su petición deben atenderse los precedentes de la Corte Constitucional sobre el requisito de fidelidad de cotización con el sistema, por lo que se ordenará a Colpensiones E.I.C.E. que se pronuncie nuevamente sobre la solicitud del actor.

6.5. Con todo, preocupa a la Sala que el número de semanas cotizadas por el peticionario podía verificarse en este trámite mediante el aporte oportuno del acto administrativo por parte de Colpensiones, como se ordenó mediante auto de pruebas, y que ello no resultó posible por problemas administrativos en el traspaso de información que debe hacer el I.S.S. en Liquidación a Colpensiones. Esa situación se convierte entonces en una barrera para la protección de personas vulnerables (como quienes solicitan el acceso a la pensión de invalidez) y en un obstáculo para el acceso a la administración de justicia. Por esas razones, la Sala advertirá al I.S.S. en Liquidación y a Colpensiones sobre su obligación de colaborar con la administración de justicia, sin dilación.

6.6. Con el propósito de asegurar la efectividad del amparo que se concede mediante esta decisión, la Sala advertirá a Colpensiones E.I.C.E. que (i) deberá respetar el conteo de semanas inicialmente efectuado (es decir, el total de semanas cotizadas no podrá ser inferior al que se planteó en la Resolución No. 025756 del 27 de julio de 2011); y (ii) no podrá aplicar el requisito de fidelidad, por las razones ampliamente expuestas en los fundamentos de esta providencia.

6.7. Por lo expuesto, la Sala revocará las decisiones de los jueces de tutela que negaron el

amparo, y en su lugar, concederá la tutela a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del accionante, por lo que ordenará a Colpensiones E.I.C.E. que, de conformidad con el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 860 de 2003.

III. DECISIÓN

En merito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo del veinticinco (25) de julio de dos mil doce (2012), proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó el proferido el treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012) por el Juzgado Quince Penal del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de tutela instaurado por Rafael Arminio Noy Cárdenas contra el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones E.I.C.E., mediante el cual se negó el amparo de sus derechos, y en su lugar, CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del accionante.

Segundo.- ORDENAR a Colpensiones E.I.C.E. que, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, EXPIDA un nuevo acto administrativo en el que resuelva la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Rafael Arminio Noy Cárdenas, sin tener en cuenta el requisito de fidelidad de cotización con el Sistema, tal como fue expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

Tercero.- ORDENAR a Colpensiones E.I.C.E., que dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto administrativo por medio del cual resuelve la solicitud del reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Rafael Arminio Noy Cárdenas, envíe copia del mismo a la Corte Constitucional con su correspondiente constancia de notificación.

Cuarto.- Líbrese por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto de noviembre veintisiete (27) de dos mil doce (2012) proferido por la Sala de Selección Número Nueve.

[2] Folio 14 del cuaderno principal. En adelante, siempre que se mencione un folio se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente que se hace referencia a otro cuaderno.

[3] Constitución Política de Colombia, artículo 86. "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. // [...] Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. [...] ."

[4] Por ejemplo, en la sentencia T-003 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte Constitucional indicó que "[...] únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado."

[5] Sentencia T-533 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva). En esta sentencia, se estudió una acción de tutela instaurada por una persona calificada con un 58.54% de pérdida de capacidad laboral con fecha de estructuración 8 de septiembre de 2005, a quien el Instituto de Seguros Sociales le negó el reconocimiento de su derecho a la pensión de invalidez argumentando que no cumplió con el requisito de fidelidad al Sistema. La Corte consideró que la acción de tutela era procedente porque con ella se pretendía proteger el derecho al mínimo vital de un sujeto de especial protección constitucional, afirmación que no fue desvirtuada por la entidad accionada.

[6] Ley 100 de 1993, 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".

[7] Ley 100 de 1993, artículo 39 (texto original): Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan alguno de los siguiente requisitos: // 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. // PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los parágrafos del artículo 33 de la presente ley.

[8] Ley 860 de 2003, "Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones". Esta norma empezó a regir a partir del 26 de diciembre de 2006.

[9] Artículo 1° de la Ley 860 de 2003, "[p]or la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones".

[10] En el mismo sentido, se pueden revisar entre otras, las sentencias T-1291 de 2005 (MP.

Clara Inés Vargas Hernández), T-221 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-699A de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-580 de 2007 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-628 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-1040 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

[11] MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[12] Sentencia T-287 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[13] MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa). En esta sentencia, la Corte Constitucional resolvió: "Primero. Declarar EXEQUIBLE el numeral 1º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, salvo la expresión "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", la cual se declarará INEXEQUIBLE. // **Segundo.-** Declarar EXEQUIBLE el numeral 2º del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, salvo la expresión "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", la cual se declara INEXEQUIBLE".

[14] En concreto, los instrumentos internacionales citados por la Corte Constitucional en los que se consagra el mandato de progresividad en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, fueron el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado mediante Ley 74 de 1968, artículo 2º. "1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos." Igualmente, se cita la Observación General No. 3 de 1990 sobre las obligaciones derivadas del PIDESC, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en la que se señala que "todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga". Asimismo, se cita la Observación General No. 14 de 2000, sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Finalmente, se cita el artículo 26 del Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por Colombia por medio de la Ley 16 de 1972, en el que se establece: "Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados."

[15] Dato obtenido a partir de informes de la Superintendencia Financiera del mes de octubre de 2008.

[16] Sentencia C-428 de 2009 (MP. Mauricio González Cuervo), (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

[17] Ley 270 de 1996, artículo 45. "Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario".

[18] MP. Mauricio González Cuervo. (SPV. Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa). Antes citada.

[19] Sentencia T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto). En esta oportunidad la Corte estudió el caso de una persona a quien se le había calificado con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, con fecha de estructuración anterior a la declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad al sistema por parte de la Corte Constitucional, a quien la EPS le negó la pensión de invalidez por no cumplir con dicho requisito. La Corte resolvió tutelar los derechos fundamentales del actor y ordenó al Instituto de Seguros Sociales que le reconociera su pensión de invalidez, porque consideró que el requisito de fidelidad al sistema no puede ser exigido a los afiliados que solicitaran el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez. Aclaró que el argumento de que la fecha de estructuración fue anterior a la declaratoria de inexequibilidad de la norma, es refutable "[...] en el entendido 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, tanto así que la misma había sido, en no pocas ocasiones, inaplicada por contravenir en casos concretos la norma fundamental, por consiguiente el pronunciamiento de la Corte tendría un carácter declarativo y no constitutivo."/. Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-822 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-266 de 2010 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-532 de 2010, T-533 de 2010 y T-615 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).

[20] MP. Jaime Córdoba Triviño.

[21] "Sostener", en este contexto, parece tener un contenido metafórico. Sin embargo, en la doctrina anglosajona es frecuente que los fundamentos de la parte motiva inescindiblemente ligados a la parte resolutive se denominen el "holding" de la decisión, es decir, lo que la sostiene. Por ello, aunque metafórico, el verbo posee también un carácter técnico. En la jurisprudencia constitucional se ha utilizado principalmente, la expresión *ratio decidendi* para denotar ese significado. (Ver, consideraciones similares en la sentencia T-388 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

[22] (MP. Rodrigo Escobar Gil).

[23] T-123 de 1995 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-447 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-047 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero y Carlos Gaviria Díaz y C-836 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

[24] Sobre los distintos valores y principios que se asocian al respeto por el precedente, cfr. Sentencia C-252 de 2001 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

[25] Ley 1437 de 2011 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", consagra en su artículo 10: "Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de

su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas."

[26] (MP. Luis Ernesto Vargas Silva). En esa oportunidad la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad en contra de un apartado del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", en el que se establece que al momento de resolver los asuntos de su competencia, las autoridades administrativas tienen el deber de acoger la interpretación y aplicación que haga el Consejo de Estado en sus sentencias de unificación jurisprudencial de las normas constitucionales, legales y reglamentarias. El demandante argumentó que la norma excluía la obligación de las autoridades de tener en cuenta los precedentes de otras altas cortes, y en especial, los de la Corte Constitucional, circunstancia que, entre otras razones, desconocían el principio de supremacía constitucional. Allí la Corte encontró que el Legislador incurrió en una omisión legislativa relativa, al dejar de señalar que las autoridades administrativas al resolver los asuntos de su competencia, además de tener en cuenta la interpretación del Consejo de Estado en sentencias de unificación de las normas constitucionales, legales y reglamentarias, también están sometidas a los precedentes de la Corte Constitucional, en desarrollo "del principio de supremacía constitucional y [de] los efectos de la cosa juzgada constitucional regulados en el artículo 243 C.P." Asimismo, sostuvo que el Legislador tenía la obligación de incluir el precedente constitucional en la norma demandada, y que no concurría una razón suficiente que justificara dicha omisión. Por las razones expuestas, declaró la exequibilidad condicionada de la norma, en el entendido "que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad".

[27] Sentencia C-634 de 2011. En el mismo sentido, se puede revisar la sentencia C-539 de 2011 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva). En esta oportunidad se estudió una demanda en contra de algunos apartes del artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, normatividad que contiene varias disposiciones destinadas a reducir la congestión judicial, en las que se indica que "[l]as entidades públicas de cualquier orden, encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros, para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos, tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales que en materia ordinaria o contenciosa administrativa, por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos." Uno de los cargos propuestos indicaba que la norma era inconstitucional porque incurrió en una omisión legislativa al no incluir el deber de las autoridades de tener en cuenta los precedentes de esta Corporación. La Corte, luego de hacer un estudio sobre la obligatoriedad de sus precedentes, declaró la constitucionalidad condicionada de la norma "en el entendido que los precedentes jurisprudenciales a que se refiere la norma deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional."

[28] A Folio 14 del expediente obra un resumen de las semanas cotizadas por el accionante de enero de 1967 a febrero de 2012 y su estado de afiliación es "activo cotizante".

[29] Folio 24.

[30] Folio 13.

[31] Sentencias T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-822 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-266 de 2010 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-532 de 2010, T-533 de 2010 y T-615 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).

[32] Sentencia T-609 de 2009 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), antes citada.

[33] En este sentido, se pueden revisar las sentencias T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-1291 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-221 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-699A de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-580 de 2007 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), T-628 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-1040 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

[34] El artículo 20 del Decreto 2591 consagra: "Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa".



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

