

Expediente T-1952209

Sentencia T- 1042/08

PENSION DE INVALIDEZ-Caso en que no se reconoce por cuanto no está acreditado que cuando se estructuró la invalidez estuviera afiliado al Sistema de Seguridad Social

Como se logró establecer de los apartes transcritos de las resoluciones proferidas por el Instituto del Seguro Social que negaron el reconocimiento de la pensión al actor, así como de las afirmaciones del señor, éste efectivamente no acreditó el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada, pues resulta claro que al momento de estructurarse su invalidez no se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en pensiones ni presentaba cotizaciones al mismo, lo que necesariamente implicaba no contar siquiera con una sola de las 26 semanas de cotización previas al momento de la invalidez que exigía en ese entonces la ley 100 de 1993. En efecto, conforme a lo afirmado por el actor y a las pruebas que obran en el expediente, éste se afilió al sistema general de pensiones del ISS “por primera vez a través del consorcio Prosperar”, a partir del 01 de enero de 2003, siendo dictaminada la estructuración de su invalidez a partir del 07 de noviembre de 2002. Así las cosas, para la Sala la actuación del Instituto del Seguro Social en el presente caso, no vulneró ni amenazó los derechos fundamentales del accionante, por cuanto no se advierte contradicción con los preceptos legales y constitucionales, al no cumplir con los requisitos para el reconocimiento de su mesada pensional teniendo en cuenta la fecha de estructuración de su invalidez, y por ende no estar plenamente demostrado que el recurrente tiene el correspondiente derecho.

Referencia: expediente T-1952209

Acción de tutela interpuesta por Carlos Rodrigo García Vanegas contra el Instituto de Seguros Sociales.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil ocho (2008).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, en el trámite de la acción de tutela incoada por Carlos Rodrigo García Vanegas contra el Instituto de Seguros Sociales.

ANTECEDENTES.

El señor Carlos Rodrigo García Vanegas, mediante apoderado judicial, interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la

vida, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social. La solicitud de amparo se fundamenta en los siguientes:

Hechos.

Manifiesta que en enero 03 de 2003, recibió una comunicación por parte del “Consortio Prosperar Hoy”, en la que se le informaba que había sido aceptado como beneficiario del subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional, en calidad de trabajador independiente rural, debiendo aportar mensualmente la suma de \$4.485. Precisa que desde que se afilió a dicho Fondo ha venido realizando los respectivos aportes de manera cumplida.

Señala que padece de artritis rematoidea de carácter progresivo, que le ha ocasionado lesiones en sus manos y en sus pies, al punto que “ya tiene un pié más corto que otro”. De igual manera, dice que se le diagnosticó osteoporosis y esclerosis de las superficies articulares. Advierte que en razón a su estado de salud, debe permanecer “casi a diario” en el hospital, con el fin de “calmar el dolor en sus caderas, manos y articulaciones”.

Afirma que el 25 de octubre de 2004 solicitó a la Junta Regional de Calificación de Invalidez la respectiva calificación de su estado, la cual le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral de 59.8%, con fecha de estructuración el día 07 de noviembre de 2002.

Relata que solicitó al Instituto del Seguro Social el reconocimiento de la pensión de invalidez, sin embargo, la entidad mediante Resolución 2307 de abril 25 de 2007 negó la misma, por cuanto la fecha de la estructuración de la invalidez era anterior a su vinculación al Fondo Pensional. Advierte que contra dicha decisión presentó infructíferamente los recursos de ley, pues la entidad demandada confirmó su decisión mediante Resolución 0319 de diciembre 19 de 2005, aduciendo que no reunía los requisitos señalados en el artículo 39 de la ley 100 de 1993.

Asegura que teniendo en cuenta que la enfermedad que lo aqueja es progresiva y permanente, sí cumple con los requisitos para el reconocimiento de su pensión de invalidez, pues cuando se le dictaminó la incapacidad ya tenía mucho más del tiempo requerido para ello.

Pone de presente que presentó una tutela contra la entidad demandada, con el fin que se pronunciara respecto a la petición del reconocimiento de pensión que solicitó.

Sostiene que es una persona muy pobre, que fue trabajador del campo hasta cuando pudo laborar, y requiere el reconocimiento de la pensión de invalidez como medio para poder subsistir y llevar una vida digna, pues dada su enorme limitación física y edad no le resulta “posible producir económicamente ni ser empleado por alguien”. Asimismo, debe velar por el sostenimiento de su hogar y de su hija menor, lo que lo lleva a “depender únicamente de la limosna de ciudadanos caritativos”.

Alega que el Estado no puede desamparar a las personas de la tercera edad, discapacitadas y trabajadores agrarios, aunado a que no puede aducirse la legalidad de una actuación cuando la misma vulnera la efectiva protección de las personas disminuidas física, sensorial o psíquicamente, y es incompatible con el principio de buena fe, por cuanto la decisión de la negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez se fundamentó en “una suposición de la junta médica, porque la fecha donde se dice a partir de la cual se estructuró la incapacidad, es arbitraria”, y por tanto deben prevalecer los derechos sustanciales fundamentales.

Por lo anterior, acude a este medio, con el objeto que se amparen sus derechos fundamentales a

la vida, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la salud, y a la seguridad social, solicitando que se ordene a la entidad demandada el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Respuesta del Instituto de Seguros Sociales.

El Instituto de Seguros Sociales, a través de la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado-Seccional Caldas, la señora Luz Fanny Muñoz Arias, mediante escrito de fecha febrero 28 de 2008, dio respuesta extemporánea a la acción de tutela, oponiéndose a su prosperidad.

Informa que según la historia laboral del actor, éste había cotizado 244 semanas al Fondo de Solidaridad Pensional- Consorcio Prosperar, siendo su afiliación al sistema a partir de enero de 2003, “aunque su primer pago válido fue en febrero de 2003”, señalando que el fondo de Solidaridad Pensional- Consorcio Prosperar era una entidad independiente.

Asimismo, esgrimió que no había vulnerado ningún derecho fundamental del accionante, y por consiguiente solicitó que se rechazaran sus pretensiones.

3. Pruebas.

A continuación se relaciona el material probatorio relevante que obra en el expediente:

Copia de prescripciones del médico tratante del accionante, de fecha mayo 15 y agosto 03 de 2004, en las que se señala que el paciente tiene un diagnóstico de artritis reumatoidea y osteoporosis. (folios 10 y 11 del cuaderno principal).

Copia de Resolución No. 02307 de fecha abril 25 de 2005, mediante la cual la entidad demandada niega la pensión de invalidez solicitada por el actor.

Copia de Resolución No. 0319 de fecha diciembre 19 de 2005, mediante la cual el instituto demandado resuelve un recurso de apelación, y confirma las resoluciones No. 02307 de fecha abril 25 de 2005 y No. 6322 de octubre 26 de 2005, las cuales denegaron el reconocimiento de la pensión de invalidez al actor. (folios 14 al 16 del cuaderno principal).

Copia de dictamen efectuado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas para calificar la pérdida de la capacidad laboral del demandante, de fecha diciembre 13 de 2004, número 2752. (folio 18 del cuaderno principal).

Copia de “solicitud de subsidio” No. 1590015, al fondo de solidaridad pensional. (folio 19 del cuaderno principal).

Copia de escrito emitido por el Gerente General del Consorcio Prosperar, de fecha enero 03 de 2003, dirigido al actor, mediante el cual se informa que fue aceptado como beneficiario al subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional (folio 20 del cuaderno principal).

Copia de la cédula de ciudadanía del actor y del carnet de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud del Régimen Subsidiado a través de la EPS Saludvida. (folio 21 del cuaderno principal).

Copias de las historias clínicas del actor, correspondientes a los años 2004 a 2008. (folios 23 al 43 del cuaderno principal).

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, mediante sentencia de fecha febrero 26 de 2008, denegó el amparo solicitado.

Consideró que si bien era evidente la agobiante situación económica que debía afrontar el actor y su grupo familiar, ello por sí solo no indicaba la inminencia de un perjuicio irremediable, “pues es una situación que vienen afrontando de igual manera desde hace varios años”, teniendo en cuenta la fecha de invalidez del demandante.

Por otra parte, señaló que solamente podía justificarse la interferencia del juez de tutela “en el ámbito de las competencias de otra autoridad”, en cuanto se tuviere pleno convencimiento que el derecho que se reclama es indiscutible, o que es evidente la ilegalidad de la actuación de la autoridad demandada, “sin necesidad que para ello se hagan profundas indagaciones en hechos o en derecho”. Consideró que lo anterior no se presentaba en este asunto, por cuanto no existían los elementos que permitieren establecer “siquiera sumariamente” el derecho que le asiste al actor para obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Sostiene que el demandante se encuentra en una “posición evidentemente desfavorable ante la norma que pretende que se le aplique”, pues para acceder al derecho que solicita, necesitaría demostrar que la estructuración de su invalidez fue otra a la dictaminada, o que al momento en que la misma se dictaminó se cumplían en su caso los supuestos de hecho para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, lo cual no es posible hacerlo en un “trámite tan corto y apresurado como el que permite la acción de tutela.”

Por lo anterior, indicó que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, en la medida que (i) no se estaba frente a la inminencia de un perjuicio irremediable para el actor, además que, (ii) el derecho que se reclamaba no “se mostraba suficientemente cierto e indiscutible como para reconocerlo por esta vía.”

Impugnación.

El actor impugnó la sentencia de primera instancia, al considerar tener derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, pues cumple con los requisitos exigidos, dado que tiene tanto el porcentaje de invalidez, como las semanas exigidas en la ley, contadas a partir del momento en que solicitó la pensión de invalidez.

Además señala que acudir a la jurisdicción ordinaria, sería “esperar a que los dañinos efectos de la situación calamitosa de salud hagan mella” cuando igualmente, la “situación económica para propender por su alimentación y de su hija menor será igual de calamitosa”.

Manifestó que a la entidad demandada le había resultado indiferente la demanda de tutela, al no contestar a tiempo la misma, razón por la cual el juez de primera instancia debió dar aplicación a la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

3. Sentencia de segunda instancia.

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, mediante providencia de fecha abril 21 de 2008, confirmó el fallo proferido por el a quo.

Reiteró las consideraciones expuestas por el juez de primera instancia, en relación a que no

existía certeza del derecho del actor para el reconocimiento de la pensión de invalidez que solicita, y por ende era necesario que acudiera a la justicia ordinaria para que ello fuere determinado.

Al respecto, indicó que la acción de tutela no era el mecanismo idóneo para dirimir la controversia planteada por el accionante, pues siendo su trámite tan corto, no se permitía establecer “fáctica y probatoriamente de manera fehaciente si tiene o no el actor derecho al reconocimiento prestacional que deprecia.”

De igual manera, consideró que no se encontraba demostrado la existencia de un perjuicio irremediable que ameritare la procedencia del amparo, teniendo en cuenta que el reconocimiento pensional fue solicitado desde el año 2005, “tiempo más que suficiente para que la justicia ordinaria laboral hubiere dirimido el conflicto”, lo que pugna con el principio de inmediatez que se predica a la acción de amparo, agregando que el demandante contó con los recursos legales controvertir el dictamen mediante el cual se le estructuró su invalidez, y por tanto “no puede utilizar la acción de tutela como mecanismo para subsanar su actividad.”

Agregó que la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 no podía ir más allá de tener por cierto que el actor solicitó a la entidad accionada el reconocimiento de la pensión de invalidez, pero en ningún caso “puede ir hasta obligarla a reconocer un derecho cuya titularidad se debate.”

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia.

Esta Sala es competente para revisar los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico.

2.1. El actor manifiesta que el día 03 de enero de 2003 fue aceptado como beneficiario del subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional, en su calidad de trabajador independiente rural, razón por la cual ha venido realizando los correspondientes aportes de manera cumplida.

Señala que padece de artritis reumatoidea, enfermedad de carácter progresivo, así como osteoporosis, y por tanto solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez a la entidad demandada, al considerar que cumplía con los requisitos previstos en la ley, petición denegada, por cuanto la Junta Regional de Calificación de Invalidez calificó la fecha de estructuración de su invalidez antes de su vinculación al Fondo Pensional, esto es 07 de noviembre de 2002. Asevera que contra dicha decisión presentó los recursos de ley, no obstante la entidad se mantuvo en su posición.

Alega que a la fecha de estructuración de la invalidez ya contaba con más del tiempo requerido de las semanas exigidas en la ley, precisando que no se podía negar la prestación por una suposición de la junta médica por cuanto la fecha en la que estructuraron su invalidez era arbitraria.

Sostiene que fue trabajador del campo hasta cuando pudo, pues dada su edad y estado de salud se

encuentra imposibilitado para laborar, puntualizando que es una persona muy pobre, se encuentra catalogado por el SISBEN en el nivel 2 y requiere de un ingreso que le permita subsistir tanto a él como a su familia.

La entidad demandada sostiene que el actor, de acuerdo a su historia laboral, había cotizado al Fondo de Solidaridad Pensional a través del Consorcio Prosperar 244 semanas, al cual se vinculó en enero de 2003.

Los jueces de instancia coincidieron en estimar que el derecho que reclamaba el accionante no se encontraba demostrado de manera suficientemente cierta o indiscutible para ser reconocido mediante la acción de amparo.

2.2. De acuerdo con la situación fáctica planteada y las decisiones adoptadas por los jueces de instancia, corresponde a esta Sala dar respuesta a dos problemas puntuales. El primero, de tipo procedimental, está relacionado con la procedencia de la acción de tutela cuando se trata del reconocimiento y pago de pensiones. Posteriormente, y en la eventualidad de que la respuesta a este problema sea afirmativa, la Corte deberá establecer si en el caso concreto del accionante se vulneró sus derechos fundamentales ante la falta del reconocimiento de la pensión de invalidez por parte del ISS, bajo el argumento de que éste no reúne los requisitos establecidos en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, dado que a la fecha de la estructuración de su invalidez no se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en pensiones y no había efectuado ningún aporte al mismo.

Reconocimiento y pago de pensiones. Postulados procedimentales para su procedibilidad.

3.1. Acorde con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela es un mecanismo de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, cuando estos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos.

Siguiendo estos parámetros, la jurisprudencia de esta Corporación ha dispuesto que, en principio, la acción de tutela resulte improcedente para el reconocimiento y pago de pensiones[1], básicamente por dos razones. En primer lugar, porque la seguridad social no es reconocida como un derecho que adquiere una faceta prestacional, que le compete al legislador definir su contenido que permita establecer las condiciones bajo las cuales puede ser otorgado. Para la Corte, la seguridad social ha sido entendida como un derecho de connotación programática, que depende del desarrollo prestacional y organizacional que efectúe el Estado, así como la acreditación de requisitos definidos por el legislador.

En segundo lugar, por que se han desarrollado una serie de mecanismos judiciales para solicitar el reconocimiento y pago de pensiones, y dado el carácter residual de la acción de tutela, en principio, el amparo carece de la entidad suficiente para desplazar a los mecanismos especializados desarrollados por el legislador.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia de la Corte Constitucional también ha dispuesto que el reconocimiento y pago de la pensión puede llegar a superar el rango de un conflicto legal y adquirir plena relevancia constitucional.[2] Así pues, se ha definido que bajo ciertas circunstancias, la acción de tutela puede llegar a amparar los derechos fundamentales que sean vulnerados ante la falta del reconocimiento y pago de las mesadas pensionales.

Ahora bien, cuando se trata de la acción de tutela para lograr el reconocimiento del derecho, la

Corte en principio se ha limitado a proteger el derecho de petición[3].

Sobre este asunto se ha sostenido de manera reiterativa que la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento de derechos laborales pues, por su naturaleza excepcional y subsidiaria, ésta no puede reemplazar las acciones ordinarias creadas por el legislador para resolver asuntos de naturaleza litigiosa. Al respecto ha señalado:

“El reconocimiento y pago de prestaciones sociales de tipo económico, por la clase de pretensiones que allí se discuten, persiguen la definición de derechos litigiosos de naturaleza legal.

“Resulta, entonces, ajeno a la competencia de los jueces de tutela entrar a decidir sobre los conflictos jurídicos que surjan alrededor del reconocimiento, liquidación y orden de pago de una prestación social, por cuanto para ello existen las respectivas instancias, procedimientos y medios judiciales establecidos por la ley; de lo contrario, se desnaturalizaría la esencia y finalidad de la acción de tutela como mecanismo de protección especial pero extraordinario de los derechos fundamentales de las personas y se ignoraría la índole preventiva de la labor de los jueces de tutela frente a la amenaza o vulneración de dichos derechos que les impide dictar órdenes declarativas de derechos litigiosos[4] de competencia de otras jurisdicciones”.

No obstante, la Corte ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando el empleador ha procedido extemporáneamente los pagos por concepto de aportes pensionales, al advertirse que la conducta morosa no puede incidir negativamente en el trabajador[6]; o, cuando existe mora en el pago oportuno de las mesadas pensionales que afecta la subsistencia del actor o de su familia.

Asimismo, en casos excepcionales se ha concedido el amparo para el reconocimiento de derechos pensionales en los eventos en que se encuentra plenamente demostrado que el recurrente es titular del derecho que reclama, y además se encuentra demostrada la urgente necesidad de reconocer el derecho pensional para que éste pueda satisfacer sus necesidades básicas. En efecto, dicho enfoque ha sido adoptado por la Corporación en eventos en donde se comprueba la existencia de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, que dependen económicamente de la prestación reclamada y carecen de capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia[8].

De esta forma, la Corte ha reconocido que su falta de reconocimiento puede conducir a la afectación de derechos fundamentales, como la vida, el mínimo vital o la dignidad humana[9].

La Sala reconoce, conforme al ordenamiento jurídico vigente, la existencia de mecanismos de defensa judicial ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa u Ordinaria Laboral, según el caso, a fin de obtener por dichas vías el reconocimiento de la pensión, sea de vejez, invalidez o sobrevivientes. Sin embargo, ello no constituye el objeto de discusión sino más bien la eficacia de dichos medios de defensa judicial frente a las particulares condiciones en que se encuentran los accionantes, tal y como lo ha considerado este Tribunal:

“los conflictos legales relacionados con el reconocimiento de derechos prestacionales, particularmente de carácter pensional, deben ser tramitados a través de las acciones pertinentes ante la justicia laboral ordinaria, pues se considera que son mecanismos de defensa eficaces para resolver de manera cierta, efectiva e integral este tipo de asuntos. Sin embargo, aunque dicha acción laboral constituye un remedio integral para la protección de los derechos fundamentales relacionados con el reconocimiento de una pensión, su trámite procesal - que ante situaciones

normales es considerado eficaz en la protección de los derechos- puede no resultar idóneo para la obtención de los fines que se persiguen, atendiendo las circunstancias fácticas del caso concreto o la situación personal de quien solicita el amparo. De esta forma, si se controvierte un asunto de esta naturaleza a través de la acción de tutela, el juez constitucional debe evaluar y calificar el conflicto planteado, para determinar si el medio alternativo de defensa judicial con el que cuenta el accionante es lo suficientemente expedito para proteger sus derechos fundamentales, pues de lo contrario, debe ser protegido inmediatamente a través de la acción de tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, ante este tipo de situaciones excepcionales, el conflicto planteado puede trascender el nivel legal para convertirse en un problema de rango constitucional, por lo que el juez de tutela está obligado a conocer de fondo la solicitud y a tomar las medidas necesarias para la protección del derecho vulnerado o amenazado.[10]”

Debe recordarse que dentro de las modalidades de concesión de la acción de tutela, la Corte ha referido a la protección:

Transitoria, cuando se está ante la presencia de otros mecanismos de defensa judicial dispuestos para el reconocimiento y pago de las pensiones, se verifica que la tutela se muestra como una medida necesaria para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable en contra del accionante. Con el fin de constatar la inminencia de un perjuicio iusfundamental irremediable, la doctrina constitucional consolidada prevé que para que resulte comprobado este requisito debe acreditarse en el caso concreto,[11] cuando (i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

- i. Definitiva,[12] cuando a pesar de la existencia de medios de defensa judiciales los mismos no resultan idóneos o eficaces al “no goza(r) de la celeridad e inmediatez para la protección de los derechos fundamentales con la urgencia requerida”[13], lo cual hace procedente la tutela como mecanismo principal, que puede motivarse en la relevancia constitucional que tenga el asunto según las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentre el solicitante y la condición de sujeto de especial protección constitucional.

Igualmente, la determinación de la procedencia excepcional de la acción de tutela en estos eventos exige del juez, un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente expedito para proteger sus derechos fundamentales, o si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, casos en los cuales el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un asunto de carácter constitucional[14].

Recuérdese que el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, dispone que “la existencia de dichos medios (de defensa judiciales) será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”. De la misma manera, el precedente constitucional dispone que la evaluación de los anteriores requisitos no se reduce a

un simple escrutinio fáctico, sino que debe tomar en consideración las circunstancias particulares del accionante. Esto resulta particularmente especial cuando se trata de aquellos sujetos que la Constitución ha dispuesto que gozan de una especial protección, pues ésta circunstancia tiene una incidencia directa sobre la intensidad en el análisis que debe hacerse sobre la procedencia de la acción de tutela, ya que para la Corte, la debilidad manifiesta de este grupo poblacional obliga a un tratamiento preferente en términos de acceso a la administración de justicia.

Es importante recordar que la sentencia T-1128 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, manifestó que el “derecho a la pensión de invalidez adquiere el carácter de derecho fundamental por sí mismo, por tratarse de una persona que por haber perdido parte considerable de su capacidad laboral, no puede acceder al mercado de trabajo, de modo que el reconocimiento de dicha pensión entra a convertirse en la única fuente de ingresos con la que cuentan para la satisfacción de sus necesidades básicas, así como para proporcionarse los controles y tratamientos médicos requeridos dada su discapacidad.”

De todos modos, no basta con que se verifique que la falta del reconocimiento de la pensión afecta la vida, el mínimo vital o la dignidad humana, toda vez que es necesario comprobar que la falta del reconocimiento de la pensión se origina en actuaciones que, por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales, se encuentra plenamente demostrado que la persona tiene el correspondiente derecho, tal y como se hizo referencia.

En suma, si bien el juez de tutela no es competente para resolver este tipo de conflictos, la acción de tutela resulta procedente para amparar los derechos fundamentales que puedan estar afectados cuando pese a estar plenamente demostrado, la entidad niega el reconocimiento del derecho.

Además, téngase en cuenta que en tratándose de la pensión de invalidez[15], ha dicho esta Corporación que, igualmente, la acción de tutela es procedente en el evento en que, en casos concretos, las personas se vieren afectadas por un cambio legislativo que establece condiciones más gravosas que no les permite acceder a dicha prestación, y sin embargo, cumplen a cabalidad los requisitos establecidos en la ley anterior, al considerarse que las medidas resultan desproporcionadas o ilegítimas.

Asimismo, se advierte que la pensión de invalidez tiene una gran relevancia social, toda vez que garantiza a los asociados, que padecen de limitaciones significativas que menguan su capacidad para laborar, el acceso a una fuente de ingresos para solventar sus necesidades básicas[17]

4.- Caso concreto.

4.1. El actor presenta acción de tutela en contra del Instituto de Seguros Sociales, al estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social por la negativa de dicha entidad en reconocerle la pensión de invalidez.

Manifiesta que el día 03 de enero de 2003 fue aceptado como beneficiario del Fondo de Solidaridad Pensional, en su calidad de trabajador independiente rural, “y desde esa fecha siempre ha venido pagando cumplidamente sus aportes”.

Señala que padece de artritis reumatoidea, enfermedad de carácter progresivo, así como osteoporosis, y por tanto debe permanecer en el hospital “casi a diario para curaciones” y calmar el dolor en sus caderas, manos y articulaciones.

Así pues, solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez a la entidad demandada, al considerar que cumplía con los requisitos previstos en la ley, petición denegada, por cuanto la Junta Regional de Calificación de Invalidez dictaminó que la fecha de estructuración de su invalidez fue el 07 de noviembre de 2002, es decir, antes de su vinculación al Fondo Pensional. Asevera que contra dicha decisión presentó los recursos de ley, no obstante la entidad se mantuvo en su posición.

4.2. A efectos de una mayor claridad en el asunto objeto de revisión, la Sala ve necesario hacer un breve recuento del material probatorio que reposa en el expediente.

Sea lo primero advertir que a folio 19 del cuaderno principal reposa una copia de una solicitud efectuada por el accionante para acceder al subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional, de fecha diciembre 07 de 2002, en el cual se señala que su ocupación era “agricultor”. Seguidamente, reposa una copia de un escrito (folio 20 del cuaderno principal) firmado por el Gerente General del Consorcio Prosperar dirigido al actor, de fecha enero 03 de 2003, donde se le manifiesta que “Me es grato comunicarle en nombre del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que ha sido aceptado como beneficiario (a) del subsidio de pensiones en el Fondo de Solidaridad Pensional”, precisándole que “El aporte mensual que a usted le corresponde pagar para este año es de \$4485 como trabajador(a) Independiente Rural (...)”.

Asimismo, a folio 12 del cuaderno principal se encuentra copia de la Resolución No. 02309, “del 25.04.2005” proferida por el Instituto del Seguro Social, mediante la cual se niega la pensión de invalidez solicitada por el accionante, señalando:

“el día 13 de enero del 2005 el señor JOSE RODRIGO GARCIA VANEGAS (...) presentó solicitud de pensión por Invalidez de origen común, teniendo en cuenta como pérdida de su capacidad laboral del 58.90% y fecha de estructuración del 07.11.2002, según dictamen #2575 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Que analizada la Historia Laboral de la señora GARCIA VANEGAS encontramos que se encuentra afiliado al sistema general de pensiones del ISS por primera vez a través del consorcio PROSPERAR a partir del 01.01.2003, fecha posterior a la estructuración de invalidez”.

Contra la anterior decisión el actor interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación.[18] Al respecto, a folios 14 a 16 se encuentra copia de la Resolución 0319 de fecha 19 de diciembre de 2005, proferida por la entidad demandada, en la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 6322 de octubre 26 de 2005, que confirmó la Resolución No. 02309 de abril 25 de 2005. En esta última decisión se precisa que:

“Que el 13 de enero de 2005 el asegurado JOSE RODRIGO GARCIA VANEGAS (...) presentó solicitud de prestación económica de pensión de invalidez de origen común, en la Seccional Caldas.

Que como sustento de la anterior petición, y para el caso en comento el señor GARCIA VANEGAS hizo saber que fue declarado por parte de la Junta de Calificación de Invalidez de Caldas como persona invalida ya que se demostró pérdida de capacidad del 58.90%, teniendo como fecha de estructuración de su estado Noviembre 07 de 2002.

Que estando en términos para ello, el interesado interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra lo decidido en la Resolución Nro. de 2005, en la cual entre otras, expuso:

“(…) es cierto que la ley establece que para obtener el derecho de pensión de invalidez y recibirla, se requiere que por enfermedad o accidente, el afiliado haya perdido la capacidad de trabajar en un 50% o más y que haya pagado siete meses en el último año. Pues bien yo encajo dentro de los requisitos, veamos porque:

...Mi afiliación tuvo lugar para el día 01 de Enero del 2003, mi solicitud de calificación de invalidez tuvo lugar para Octubre de 2004, la fecha del dictamen tuvo lugar para diciembre de 2004.

...Si comparamos dichas fechas, como es entonces posible que la estructuración de la invalidez, haya tenido lugar para Noviembre 07 de 2002, si para esta fecha no había ingresado siquiera como afiliado al sistema general de pensiones del seguro, ya que ello tuvo lugar en enero 01 de 2003, no había solicitado dictamen de invalidez que tuvo lugar en Octubre de 2005 y no se había proferido dictamen que tuvo lugar para diciembre 13 de 2004, entonces a razón a que se iba estructurar la invalidez con una fecha anterior a todo lo relacionado... a todas luces se ve que es un hecho insólito que no puede ser que esté solicitando un beneficio con antelación a mi vinculación, solo que en el formulario respectivo al llenar el espacio correspondiente a la estructuración de la invalidez se equivocaron'.

Que por medio de la Resolución Nro. 6322 del 26 de octubre de 2005, se resolvió el recurso de reposición, el cual confirmó la Resolución Nro. 02307, que negó la prestación económica por invalidez al señor GARCÍA VANEGAS y concedió recurso de apelación.

Que el señor JOSE RODRIGO GARCIA VANEGAS según dictamen Nro. 2752 del 13 de diciembre de 2004 de la Junta Regional de Invalidez de Caldas fue declarado con pérdida de capacidad laboral del 58.90% cuya fecha de estructuración es del 7 de Noviembre de 2002.

(...)

En este orden de ideas la fecha de estructuración de la invalidez dada por la Junta de Calificación de Invalidez fue anterior a la fecha de afiliación del señor GARCIA, fecha en la cual ya se encontraba con la enfermedad motivo de la invalidez, según dicha Junta.

Que para acceder a la solicitud de prestación económica por invalidez es necesario acreditar los requisitos contemplados en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, que reza:

“Artículo 39. 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 siguientes 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 (...).”

Que analizado la noma en mención el señor JOSE RODRIGO GARCIA VANEGAS no acredita ninguno de los requisitos ya que su afiliación al sistema fue posterior a la fecha de estructuración de su invalidez.” (Negrillas en texto original, subrayas ajenas al texto).

4.3. Pues bien, a partir del anterior recuento fáctico, pasa la Sala ha determinar si en el caso

concreto que se estudia se cumplen con los requisitos para la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Posteriormente, y en caso de verificar las condiciones dispuestas en esta providencia, se pasará a analizar si en el asunto objeto de revisión, concurren los elementos expuestos en esta decisión para la protección de los derechos fundamentales afectados con la falta del reconocimiento de la pensión de invalidez.

4.3.1. En primer lugar, de las pruebas recopiladas en el presente proceso se desprende que el accionante padece de artritis reumatoidea y osteoporosis, y que dado el avanzado estado de su enfermedad está perdiendo su capacidad de articulación ósea, lo cual le produce intenso dolor. Adicionalmente, según lo afirma, no cuenta con otros ingresos para el sostenimiento que su enfermedad demanda y las demás necesidades propias y de su familia. Además, según el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez (folio 18), la accionante ha perdido el 59,8% de su capacidad laboral, lo cual la imposibilita para desempeñar algún oficio que le permita obtener recursos para su sostenimiento. Sin embargo, debe dejarse en claro que el actor se encuentra inscrito en el Sisben en el nivel 2, y le fue asignada una entidad promotora en la cual puede acceder a los servicios de salud consagrados para el régimen subsidiado.

De conformidad con lo anterior, en el caso concreto se está ante la presencia de un perjuicio grave, que puede conllevar a la afectación del mínimo vital de la accionante, así como su derecho fundamental a la dignidad humana. Asimismo, debe reiterarse que el parámetro de evaluación del perjuicio irremediable no puede ser indiferente ante la situación de incapacidad sufrida por la accionante y las dificultades adicionales dada su condición de debilidad manifiesta, de tal forma que la intensidad del análisis debe estar mediada por la especial protección constitucional.

4.3.2. Verificado este primer nivel de análisis, debe la Corte analizar si en el caso propuesto se cumplen con las condiciones fijadas para el reconocimiento de la pensión de invalidez dado que al parecer se está ante la afectación a los derechos fundamentales al mínimo vital, la integridad personal y la dignidad humana. Como se explicó en las consideraciones resulta imprescindible examinar la actuación de la entidad que negó el reconocimiento de la pensión de invalidez y comprobar si se observa el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la mesada pensional.

En el caso bajo examen el conflicto versa sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 39 de la ley 100 de 1993 que regía para la época, acerca del reconocimiento de la pensión de invalidez, esto es, haber cotizado por lo menos 26 semanas al momento de producirse el estado de invalidez, advirtiéndole la Sala que no se debate que el recurrente se viere afectado por un cambio normativo para acceder a la prestación que reclama.

Así pues, como se logró establecer de los apartes transcritos de las resoluciones proferidas por el Instituto del Seguro Social que negaron el reconocimiento de la pensión al actor, así como de las afirmaciones del señor García Vanegas, éste efectivamente no acreditó el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada, pues resulta claro que al momento de estructurarse su invalidez no se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en pensiones ni presentaba cotizaciones al mismo, lo que necesariamente implicaba no contar siquiera con una sola de las 26 semanas de cotización previas al momento de la invalidez que exigía en ese entonces la ley 100 de 1993.

En efecto, conforme a lo afirmado por el actor y a las pruebas que obran en el expediente, éste se afilió al sistema general de pensiones del ISS “por primera vez a través del consorcio Prosperar”,

a partir del 01 de enero de 2003, siendo dictaminada la estructuración de su invalidez a partir del 07 de noviembre de 2002.

Así las cosas, para la Sala la actuación del Instituto del Seguro Social en el presente caso, no vulneró ni amenazó los derechos fundamentales del accionante, por cuanto no se advierte contradicción con los preceptos legales y constitucionales, al no cumplir con los requisitos para el reconocimiento de su mesada pensional teniendo en cuenta la fecha de estructuración de su invalidez, y por ende no estar plenamente demostrado que el recurrente tiene el correspondiente derecho.

4.4. Por todo lo anterior, y sin necesidad de disertaciones adicionales, la Sala confirmará los fallos objeto de revisión, lo cual no es óbice para que el demandante, si a bien lo considera, inicie ante la jurisdicción contencioso administrativa el respectivo proceso contra los actos administrativos que generan su inconformidad, así como solicitar la respectiva indemnización sustitutiva de los aportes que se hubieren efectuado contemplada en el artículo 45 de la ley 100 de 1993, consagrada cuando las personas no llenan los requisitos para acceder a la pensión de invalidez.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR las sentencias proferidas por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, los días 26 de febrero y 21 de abril de 2008, respectivamente, que denegaron la acción de tutela instaurada por el señor José Rodrigo García Vanegas contra el Instituto del Seguro Social.

Segundo.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Sobre este punto ver: T-138/05, T-454/04, T-425/04, T-050/04, T-812/02, T-660/99, T-577/99, T-143/98 entre otras.

[2] T-860/05, T-344/05, T-043/05, T-1221/05, T-056/94, T-888/01, entre muchas otras.

[3] Ver sentencias T-170 de 2000, T1166 de 2001, T-001 de 2003, T-325 de 2003, T-326 de 2003, T-422 de 2003, T-588 de 2003, SU- 975 de 2003, T-200 de 2005.

[4] Ver Sentencia T-528/98, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[5] Sentencia T-660/99, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

[6] Ver sentencias SU-430 de 1998; T-143 de 1998; T-787 de 2002; T-1011 de 2002, T-1128 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[7] Ver sentencias T-278 de 1997; T-559 de 1998; T-160 de 1997; T-009 de 1999; SU-090 de 2000.

[8] Sentencia T-941 de 2005. MP Clara Inés Vargas Hernández.

[9] Al respecto la sentencia C-375/04 dispuso: "Pese a su estatus prestacional, en las eventualidades en las cuales el desconocimiento o vulneración de alguna de las garantías que comportan el derecho a la seguridad social ponen en cuestión derechos fundamentales como la vida, la dignidad humana y la integridad personal, la doctrina constitucional ha sostenido la posibilidad de acudir al mecanismo sumario y expedito de la acción de tutela para hacer frente a este tipo de violaciones."

[10] En el mismo sentido, consultar la sentencia T-1083 de 2002.

[11] Sobre estos requisitos Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-1316/01. Esta sentencia sintetiza la regla jurisprudencial reiterada por la Corte a partir del análisis efectuado en la decisión T-225/93, la cual estudió a profundidad los elementos que integran las condiciones de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad propios del perjuicio irremediable. Sobre este particular, la sentencia en comento indicó: "Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la

prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C).No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D).La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio."

[12] Sentencias T-1291 de 2005 y T-221 de 2006.

[13] Sentencia T-1291 de 2005.

[14] Sentencia T-489 de 1999. M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano. Sobre el particular, véase también la sentencia T-326 de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[15] Sobre este particular este Tribunal señaló en la Sentencia T-1251 de 2005: "[e]n conclusión, el juez de tutela deberá examinar, al momento de determinar si una acción de tutela es procedente para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, si existe un nexo entre dicha pretensión con un derecho fundamental que pueda estar siendo vulnerado, y si del análisis se deduce dicho nexo, deberá conceder el amparo aun cuando existan mecanismos judiciales, pues no resultan idóneos para la protección de los derechos fundamentales del demandante". Asimismo, consúltese sentencias T-1128 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1291 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1064 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[16] Cfr. T-1064 de 2006, T-1291 de 2005, T-628 de 2007, T-069 de 2008, T-080 de 2008, T-104 de 2008, T-110 de 2008, entre otras.

[17] Cfr. C-227 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-221 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-1128 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

[18] Lo anterior se puede extraer de la Resolución 0319 de diciembre 19 de 2005, "Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación" dictada por la entidad demandada.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

