

Sentencia T-378/97

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Desde su inicio debió reconocerse a incapaz absoluto

Resulta meridianamente claro que la actora tiene derecho, desde la muerte de su padre, a la sustitución pensional y a los derechos conexos, pues se trata de una persona que, desde entonces, sufre una enfermedad que la incapacita, totalmente, para ejercer cualquier actividad laboral y que no recibe auxilio, beca, recompensa o cualquiera otra entrada que les permita su congrua subsistencia. En tales condiciones, a la muerte del padre de la actora e incluso de las normas actuales, y bajo el entendido de que el mencionado derecho no prescribe -como sí las mesadas correspondientes-, debe afirmarse que no existe ninguna razón para negarle a la actora el derecho que le corresponde.

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Carácter fundamental en personas inválidas física o psíquicamente/**DERECHO AL MINIMO VITAL**-Atención médica

La atención médica -e incluso el derecho a la pensión- constituyen condición necesaria para que la actora pueda gozar de una vida digna y, en consecuencia, que tales derechos prestacionales se encuentran en conexidad evidente con su derecho al mínimo vital indispensable para su subsistencia. Esta Corporación ha estimado que, en tratándose de alguno de aquellos grupos de la población en quienes concurre una circunstancia de debilidad manifiesta en razón de su condición económica, física o mental, la atención médica forma parte de su mínimo vital. Así mismo, respecto al derecho pensional que la actora reclama, resulta relevante recordar que la Corte ha considerado que el derecho a la seguridad social es fundamental en el caso de las personas que presenten alguna circunstancia de debilidad manifiesta, en razón de su conexidad con el derecho fundamental al mínimo vital y, por lo tanto, su vulneración puede ser conocida a través de la acción de tutela. A su turno, la sustitución pensional ha sido considerada como una especie de derecho a la seguridad social al que, por tanto, son aplicables las reglas relativas a este último. En consecuencia, la Corte ha indicado que, en el caso de personas inválidas por causas físicas o psíquicas, el derecho a la sustitución pensional cobra el carácter de fundamental.

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Negativa injustificada vulnera derechos fundamentales/**PRINCIPIO DE DIGNIDAD HUMANA**-Sometimiento a vivir de la caridad ajena

Dado que se trata de una persona que no cuenta con ninguna fuente de ingresos y que no tiene la capacidad de operar en el mercado laboral, negarle, injustificadamente, su derecho a la sustitución pensional, equivale a someter arbitrariamente, su bienestar a la voluntad o capacidad de terceras personas, lo que compromete seriamente la dignidad, la igualdad y la autonomía. Al respecto, esta Corporación ha considerado que el principio de dignidad

humana resulta vulnerado cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas.

DISMINUIDO FISICO Y PSIQUICO-Trato especial

DERECHO A LA IGUALDAD-Discriminación por omisión de trato especial/**DISMINUIDO FISICO Y PSIQUICO**-Discriminación por omisión de trato especial

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA PARA RECONOCIMIENTO DE SUSTITUCION PENSIONAL

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA PARA RECONOCIMIENTO DE SUSTITUCION PENSIONAL-No ejercicio oportuno de recursos por condiciones mentales

Quien no interpuso en forma oportuna los recursos administrativos pertinentes que le hubieran permitido acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, es una persona que sufre de un grave retraso mental, a quien la Caja de Previsión Social le ha vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la igualdad. Sería a todas luces irrazonable y contraproducente que la Corte hiciera prevalecer, en el presente caso, una regla de carácter formal que persigue, básicamente, la eficiencia en el funcionamiento de la administración de justicia, sobre los derechos fundamentales antes mencionados. Si la actora no interpuso oportunamente los recursos administrativos contra los actos que violaban sus derechos, no fue por incuria o negligencia. No se trató de un error o de un intento de "fraude" respecto de los medios ordinarios de protección judicial. Simplemente, por sus condiciones mentales, le resultaba imposible acudir a las vías contenciosas o judiciales pertinentes. La Corte concederá la tutela transitoria.

Referencia: Expediente T-121299

Actor: Elizabeth León Bello

Magistrado Ponente:
Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

la siguiente

S E N T E N C I A

En el proceso de tutela T-121299 adelantado por ELIZABETH LEÓN BELLO contra la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL MUNICIPAL DE IBAGUE

ANTECEDENTES

1. El 15 de octubre de 1996, Elizabeth León Bello interpuso acción de tutela contra la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué, ante el Juzgado 5° Promiscuo de Familia de Ibagué, por considerar que la entidad demandada había vulnerado sus derechos fundamentales a la vida (C.P., artículo 11) y de petición (C.P., artículo 23).

Solicita la actora se le suministre tratamiento médico permanente por sufrir de epilepsia, trastorno mental y otras dolencias que la incapacitan para tener una vida "normal". Indica, también, que, en vida de su padre, la asistencia médica le fue prestada por la Caja de Previsión Social de Ibagué, de la cual éste era pensionado. Sin embargo, su progenitor falleció el 21 de septiembre de 1985 y la pensión le fue sustituida a su madre quien, al momento de solicitar la sustitución, no la incluyó como beneficiaria y, por ello, la entidad de previsión social dejó de prestarle la asistencia médica que requería. Indica que su madre falleció el 8 de septiembre de 1992.

El 20 de agosto de 1996, la demandante solicitó a la entidad demandada la sustitución pensional que, como hija inválida de un pensionado, le correspondía, con el fin de que le fuera otorgado el servicio médico de rigor. Manifestó que, "con fecha 2 de octubre del mismo año, la Caja de Previsión Social Municipal, (...) me niega la sustitución pensional y por ende el servicio médico, aduciendo leyes y normas posteriores a la fecha del fallecimiento de mi padre de quien dependía económicamente, sin ni siquiera revisar el expediente para facilitarme las fotocopias de resoluciones ya descritas, aludiendo que no encuentra tan importante documento".

A su escrito de tutela, la actora acompañó un concepto de la Directora Técnica de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, fechado el 15 de marzo de 1994, en el cual se sostiene: "a los hijos inválidos sí les asiste derecho a reclamar la sustitución pensional del pensionado fallecido (Ley 71 de 1988, Decreto Reglamentario 1160 de 1989), en consecuencia, la interesada debe dirigirse a la entidad de previsión a cuyo cargo estaba el pago de la pensión, acreditar su derecho y solicitar la sustitución de la pensión que esa entidad le venía pagando al señor Pedro Antonio León Torres".

Con base en lo anterior, la demandante pide: (1) que se condene a la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué a que le preste el servicio médico a que tiene derecho como hija inválida de un antiguo pensionado de esa entidad; y, (2) que la demandada le suministre fotocopia auténtica de las resoluciones por medio de las cuales se ordenó la pensión de jubilación a favor de su padre y se llevó a cabo la sustitución pensional en beneficio de su madre.

2. Dentro de la audiencia llevada a cabo por el juzgado de tutela con el fin de que la demandante ampliara su petición, ésta manifestó que, en la actualidad, vive con sus hermanos y que son éstos quienes le suministran los gastos de alimentación.

3. En declaración rendida ante el Juzgado 5° Promiscuo de Familia, el hermano de la actora, Héctor León Bello, afirmó que su hermana no desempeña ninguna actividad laboral en razón de la enfermedad que padece desde los siete años de edad, la cual se ha agravado a medida que pasa el tiempo.

De otro lado, el señor León Bello puso de presente que la demandante, quien no cuenta con recursos propios, no es beneficiaria de ningún seguro médico y que los gastos por servicios de salud corren por cuenta de él y de otros hermanos. Sin embargo, afirmó que su capacidad económica, así como la de sus otros hermanos, es insuficiente para atender, en forma adecuada, los gastos médicos que implican las dolencias de su hermana. Igualmente, indicó que la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué le prestó asistencia médica mientras su padre, pensionado de esa entidad, estuvo con vida. Sin embargo, al morir éste le fueron suspendidos los servicios de salud, "a pesar de que se hicieron todas las diligencias se habló con el gerente y las secretarias en forma verbal pero nunca obtuvimos el servicio para ella y que la atendieran como hija del afiliado que era mi padre, es decir como beneficiaria".

El declarante relató que, al morir su padre, la entidad demandada otorgó la sustitución pensional a su madre, "dejando a mi hermana desamparada a merced de las ayudas que le demos la familia, pues mi madre falleció y se terminó todo tanto la pensión que dejó mi padre".

Por último, el señor León Bello manifestó que la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué resolvió en forma negativa una solicitud elevada por su hermana con el fin de lograr que esa entidad le prestara los servicios médicos que requería. De igual modo, aseguró que, hasta ese momento, no se había iniciado proceso judicial alguno con el fin de obtener la interdicción judicial de la actora.

4. Mediante escrito fechado el 21 de octubre de 1996, la gerente de la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué informó al juez de tutela que "respecto a la pensión del causante Pedro Antonio León Torres ésta fue sustituida mediante trámite administrativo a favor de la señora María Inés Bello Vda. de León, quien en forma permanente disfrutó de dicho beneficio hasta su muerte reciente,

no habiendo comparecido, ni resultando como beneficiaria persona diferente a la señora en mención. Por eso disfrutó de toda la sustitución pensional".

Por otra parte, la representante legal de la entidad demandada expresó que, una vez que la persona beneficiaria de una sustitución pensional fallece, no es posible sustituir nuevamente el derecho, como quiera que ello se encuentra expresamente prohibido por las normas legales (Ley 71 de 1988, Decreto 1160 de 1989 y capítulo IV de la Ley 100 de 1993). La funcionaria manifestó que "por tal motivo y en razón a que la accionante no aparece como beneficiaria por sustitución pensional, la entidad no puede ofrecer los servicios médico asistenciales".

En relación con la supuesta violación del derecho de petición alegada por la actora, la gerente de la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué indicó que, mediante oficio FP-291, de octubre 2 de 1996, la entidad dio respuesta oportuna a las peticiones elevadas por la demandante y su hermano los días 21 de agosto y 16 de septiembre de 1996. Así mismo, manifestó que no había sido posible suministrar a la demandante copias de las resoluciones por medio de las cuales le había sido otorgada la pensión a su padre y luego ésta había sido sustituida a su madre, toda vez que, en los archivos de la entidad, no existían copias de las mismas. Agregó que "sin embargo, es necesario determinar el número o la fecha de tales actos, para tratar de encontrarlas en el archivo muerto que posee la Caja de Previsión Social Municipal, lo cual se encuentra independiente entre sí, por la creación del Fondo Territorial de Pensiones de Ibagué, quien es la dependencia que ahora conoce del trámite de pensiones del municipio".

Por último, la funcionaria demandada alegó que la acción de tutela era improcedente, como quiera que el reconocimiento de los derechos pretendidos por la actora debía intentarse por medio de la interposición de la acción de nulidad y restablecimiento contra la resolución por medio de la cual la entidad se negó a efectuar la sustitución pensional en favor de la demandante (Decreto 2591 de 1991, artículo 6-1). Para terminar, señaló que "nadie discute el derecho que le asiste a los hijos inválidos para obtener la sustitución pensional. Lo que ocurrió es que la pensión ya fue sustituida en favor de la señora María Inés Bello Vda. de León, habiéndose extinguido la sustitución de tal derecho, por muerte de la beneficiaria, y en consecuencia la entidad considera que no existe sustitución de sustitución pensional, por motivos éstos que fueron comunicados oportunamente a los interesados".

5. Por orden del Juzgado 5° Promiscuo de Familia, la Dirección Seccional Tolima del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses practicó a la actora un examen de reconocimiento médico legal. En escrito sometido a la consideración del juez de tutela, el mencionado Instituto concluyó:

"La paciente reúne tres diagnósticos todos asociados entre sí como son la epilepsia, la psicosis y el retardo mental y que se pueden agrupar en un síndrome conocido como 'síndrome mental orgánico crónico' donde la

característica principal es la pérdida cognitiva o falta de toma de conciencia en su pensamiento de carácter grave e interfiere en el funcionamiento social, ocupacional y familiar. Presenta además alteración del juicio, cambios de personalidad y alteraciones en el afecto.

La etiología de su síndrome mental orgánico crónico es su enfermedad epiléptica que la viene presentando desde su niñez.

Su enfermedad síndrome mental orgánico crónico ha incapacitado y la incapacita a la señora Elizabeth León Bello para tener una clara conciencia en la adaptabilidad al medio ambiente circundante y no hay duda en que por el deterioro nocivo de sus funciones mentales, particularmente la memoria, el juicio, el raciocinio, el pensamiento, la comprensión, ella está totalmente incapacitada para poder llevar una vida estable laboral, familiar, social y psicológica.

Fuera de que por sus serios cuadros patológicos la señora Elizabeth León debe estar bajo vigilancia y cuidado médico permanente, se considera que dado el estado de deterioro de sus funciones mentales superiores, debido a su síndrome mental orgánico crónico, la examinada no tiene posibilidad de recuperar el recto juicio de sus decisiones y responsabilidades y por lo tanto sería prudente que se gestione la interdicción judicial y se le nombre un tutor o apoderado".

6. Igualmente, la Dirección Regional de Trabajo y Seguridad Social del Tolima del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social evaluó la historia clínica de la demandante y concluyó que "la señora Elizabeth León Bello presenta una disminución de capacidad laboral del 70%".

7. Mediante sentencia de octubre 28 de 1996, el Juzgado 5° Promiscuo de Familia de Ibagué decidió: (1) tutelar, en forma transitoria, el derecho fundamental a la vida de la actora (C.P., artículo 11); (2) ordenar a la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué prestar a la demandante, en "forma total e integral", el servicio médico asistencial a que tiene derecho como hija inválida del pensionado Pedro León Torres; (3) ordenar a la defensora de familia que iniciara las acciones judiciales administrativas "que considere del caso, especialmente la de provisión de guarda, de la incapaz absoluta Elizabeth León Bello"; (4) ordenar al guardador de la actora que inicie las acciones judiciales administrativas necesarias para obtener el reconocimiento de la sustitución pensional a que aquella tiene derecho; (5) ordenar que el fallo de tutela permanezca vigente hasta tanto las autoridades respectivas decidan sobre las acciones interpuestas por la defensora de familia y por el guardador de la demandante; y, (6) ordenar la inaplicación del acto administrativo por medio del cual la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué se negó a efectuar la sustitución pensional a nombre de la actora (oficio FP-291 de octubre 2 de 1996), en tanto se resuelven las acciones interpuestas por la defensora de familia y el guardador de la demandante.

Para adoptar las anteriores decisiones, el juzgador se fundamentó en la sentencia T-058 de 1995, proferida por la Corte Constitucional. En la citada providencia con base en lo dispuesto en la Ley 71 de 1988 y en el Decreto 1160 de 1989, la Corporación considera válido presumir que los hijos inválidos de cualquier edad dependen económicamente de sus padres, lo cual les otorga el derecho a que se les reconozca la sustitución pensional en su favor. Por esta razón consideró que a la actora jamás se le debieron suspender los servicios médico-asistenciales.

En opinión del juez de tutela, el desconocimiento del derecho a la sustitución pensional en beneficio de la demandante por parte de la entidad demandada, vulneró su derecho fundamental a la vida (C.P., artículo 11). De igual forma, el fallador consideró que, si bien existían otras acciones administrativas y judiciales idóneas para reclamar el derecho a la sustitución pensional, la no prestación de los servicios médicos a que la actora tiene derecho le causa a ésta un perjuicio irremediable que autoriza la procedencia transitoria de la acción de tutela.

Sin embargo, estimó que, en razón de ser la demandante una incapaz absoluta, lo cual determinaba la imposibilidad de que interpusiera por sí misma las acciones administrativas y judiciales antes mencionadas, era necesario proceder a dar las órdenes para que la defensora de familia iniciara los trámites necesarios a fin de proveerla de un guardador que asumiera la defensa de sus intereses.

8. La gerente de la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué impugnó la decisión de primera instancia y manifestó que "nadie discute el derecho que le asiste a todo colombiano de solicitar protección de sus derechos fundamentales y la obligatoriedad de las autoridades judiciales de ofrecer protección así sea de manera transitoria, pero todo dentro del sistema legal que para tal fin creó el Gobierno Nacional. Lo que ocurre en el caso sub-lite es que la protección no debe ofrecerla la Caja de Previsión Social de Ibagué, sino el Estado a través de la Red de Solidaridad, y más concretamente el SISBEN que lo maneja la Secretaría de Salud Municipal".

De otro lado, la funcionaria alegó que la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué es una EPS, constituida para prestar servicios de salud únicamente a sus afiliados, quienes realizan los respectivos aportes, según lo disponen los artículos 157 y siguientes y 209 de la Ley 100 de 1993. Sobre este particular, la impugnante afirmó que "mal podría ordenarse a la entidad que se alimenta con aportes de sus afiliados destinar sus recursos a la protección en salud de quienes no son afiliados, so pena de incurrir en flagrantes violaciones al régimen fiscal y penal". Indicó que, precisamente para este tipo de casos, es que existe el régimen subsidiado de seguridad social, el cual es responsabilidad del Estado (Ley 100 de 1993, artículos 3º, 4º y 174), contra quien debió dirigirse la acción de tutela.

Así mismo, la representante legal de la entidad demandada manifestó que no existe prueba documental alguna dentro del proceso a partir de la cual sea posible concluir que la Caja de Previsión, en alguna oportunidad, hubiese prestado los servicios médicos a la actora y que hubiese dejado de prestarlos sin causa justificada. Explicó que "lo que ocurre (...) es que la accionante no se ha reconocido como sustituta del derecho pensional del extinto Pedro León Bello, ignorando las causas de ello y hasta tanto no ocurra la legitimación en el derecho, la entidad no puede disponer la prestación del servicio, máxime cuando no existe aportes para tal fin, que no dependen del resorte de la Caja sino del municipio, quien es el obligado directo, ya que la Caja tan sólo es una entidad prestadora del servicio de salud, como lo dispuso el Gobierno Nacional, mediante el decreto 0404 de febrero de 1996".

9. Por providencia de diciembre 4 de 1996, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué revocó la sentencia de primera instancia al considerar que "la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para suplantar procedimientos establecidos por la ley, ni puede utilizarse para relevar las funciones propias de un juez determinado". El *ad-quem* fundamentó esta decisión en la sentencia T-058 de 1995, proferida por la Corte Constitucional, según la cual la tutela no es la vía apropiada para obtener el reconocimiento de una pensión sino tan sólo para solicitar el pago de la misma cuando ésta ya ha sido reconocida por la institución de seguridad social respectiva.

El fallador de segunda instancia puso de presente que la actora nunca interpuso los recursos gubernativos pertinentes contra el acto administrativo por medio del cual la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué se negó a efectuar la sustitución pensional a su favor. Alegó que "la garantía constitucional de la tutela, en el caso concreto, no puede emplearse para suplir recursos propios de otras instancias, como tampoco puede ser la vía que supla la jurisdicción de lo contencioso-administrativo". De igual forma, reiteró que la tutela no es un mecanismo apto para definir derechos litigiosos, toda vez que el juez constitucional carece de los elementos de juicio necesarios para reconocer y dar efectividad a este tipo de derechos.

Por otra parte, el *ad-quem* consideró que la entidad demandada vulneró el derecho de petición de la actora (C.P., artículo 23) al no expedirle copia de las resoluciones de reconocimiento de pensión y de sustitución de la misma. Sobre este punto, el Tribunal manifestó que "si la demandada negó la sustitución a la actora porque ya existía este hecho a favor de su progenitora, necesariamente tuvo que haberse apercebido de los actos de pensión y sustitución, sin que sea aceptable el argumento de que desconoce las resoluciones solicitadas". Por esta razón, ordenó a la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué que expidiera copia auténtica de las resoluciones en cuestión.

Para terminar, el juzgador de segunda instancia indicó que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 174-4 de la Ley 100 de 1993, la demandante está legitimada para solicitar tratamiento médico a cualquier ente de salud de carácter oficial, y éstos tienen la obligación de atenderla.

La anterior decisión fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, al ser seleccionada, correspondió a esta Sala su conocimiento.

10. Por autos de abril 28 y mayo 28 de 1997, la Sala Tercera de Revisión ordenó al representante legal de la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué que respondiera a una serie de interrogantes dirigidos a esclarecer la situación de la actora frente a la entidad demandada.

Así mismo, mediante auto de junio 18 de 1997 esta Sala de Revisión comisionó al Juez 5° Promiscuo de Familia de Ibagué para que practicara una serie de testimonios, recaudara algunos documentos y enviara a la actora ante el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses con el fin de que le fuera practicado un examen médico destinado a determinar su estado de salud a la fecha en que debió producirse la sustitución pensional por ella solicitada. En forma eficiente y ejemplar el funcionario comisionado dio cumplimiento a las órdenes impartidas por la Corte y remitió las piezas probatorias (354 folios) a que se hará referencia en los fundamentos de la presente sentencia.

FUNDAMENTOS

Hechos relevantes y definición del problema jurídico constitucional

1. De conformidad con los elementos probatorios que obran en el expediente, la demandante, Elizabeth León Bello, es una mujer de treinta y dos años de edad que, en razón de padecer, desde la infancia, una enfermedad denominada "síndrome mental orgánico crónico", es absolutamente incapaz y, por ello, le es imposible desempeñarse en el campo laboral.

En efecto, según peritazgo del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, antes transcrito:

"La paciente reúne tres diagnósticos todos asociados entre sí como son la epilepsia, la psicosis y el retardo mental y que se pueden agrupar en un síndrome conocido como 'síndrome mental orgánico crónico' donde la característica principal es la pérdida cognitiva o falta de toma de conciencia en su pensamiento de carácter grave e interfiere en el funcionamiento social, ocupacional y familiar. Presenta además alteración del juicio, cambios de personalidad y alteraciones en el afecto. (...) Fuera de que por sus serios cuadros patológicos la señora Elizabeth León debe estar bajo vigilancia y cuidado médico permanente, se considera que dado el estado de deterioro de sus funciones mentales superiores, debido a su síndrome mental orgánico crónico, la examinada no tiene posibilidad de recuperar el recto juicio de sus decisiones y responsabilidades y por lo tanto sería prudente que se gestione la interdicción judicial y se le nombre un tutor o apoderado".

La actora obtiene su subsistencia básica de la solidaridad de sus hermanos. Sin embargo, éstos, según se desprende claramente de las pruebas aportadas (folios 9 a 16 del cuaderno de pruebas), son personas de escasos recursos para quienes el pago de los servicios médico-asistenciales requeridos por su hermana resulta especialmente gravoso¹.

A juzgar por los testimonios recaudados por el Juez Quinto de Familia de Ibagué, Elizabeth León Bello, fue atendida hasta 1992, en la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué. En efecto, tanto los hermanos de la actora, como los exfuncionarios de la entidad citados a testificar (Folios 9 a 16 del cuaderno de pruebas), afirmaron que la actora fue atendida por la Caja hasta la muerte de su padre - septiembre de 1985 - en calidad de beneficiaria de los servicios de salud en virtud de que aquél gozaba de una pensión de jubilación a cargo de la entidad. Indican que, posteriormente, la Caja otorgó el derecho de sustitución pensional a su madre, María Inés Bello Vda. de León, quien, pese a conocer el estado de salud de su hija, no la incluyó como beneficiaria de la sustitución. Sin embargo, señalan que Elizabeth siguió siendo atendida por la entidad hasta 1992. No obstante, una vez fallecida la madre, la Caja se negó a otorgarle el derecho a la sustitución de la pensión de vejez de su padre y suspendió los servicios de atención médica que le había venido prestando.

En razón de tales hechos, se entabló la presente acción de tutela contra la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué. A juicio de los actores, dicha entidad vulneró el derecho fundamental a la vida (C.P., artículo 11) de Elizabeth León, cuando se negó a sustituirle la pensión de vejez de la que su padre era beneficiario. De otro lado, consideran que la Caja violó el derecho fundamental de petición de Elizabeth León Bello al dejar de suministrarle copia de los actos administrativos por medio de los cuales llevó a cabo la sustitución de la pensión de su padre.

La entidad demandada manifestó que "nadie discute el derecho que asiste a los hijos inválidos para obtener la sustitución". Sin embargo, alegó que las normas legales vigentes y aplicables al caso, - en su criterio la Ley 71 de 1988, el Decreto 1160 de 1989 y el capítulo IV de la Ley 100 de 1993 -, prohíben que, una vez fallecida la persona beneficiaria de una sustitución pensional - en este caso la madre de la actora -, la pensión pueda volverse a sustituir en otro beneficiario. En relación con la supuesta vulneración del derecho de petición, la entidad demandada indicó que los actos administrativos solicitados no habían podido ser suministrados, toda vez que en los archivos no reposaba copia de los mismos. Por último, pese a que no ha podido ser ubicada la historia clínica del padre de la actora - adjunta a la cual debía estar, según los testimonios recopilados, la historia de Elizabeth -, la entidad asegura que nunca le prestó atención médica.

¹ Actualmente, Fabio León Bello, un año mayor que la actora, con grado de instrucción de 5° de primaria y dedicado, en sus palabras a "oficios varios", se hace cargo de su cuidado y manutención (Folio 13 del cuaderno de pruebas).

El juez de primera instancia concedió la tutela transitoria del derecho a la vida de la demandante al considerar que la no prestación de los servicios médicos le causaba un perjuicio irremediable y que los hijos inválidos de cualquier edad, que dependan económicamente de sus padres, tienen el derecho a subrogarse en las pensiones de las que éstos eran beneficiarios. De igual manera, el *a-quo* emitió las órdenes pertinentes para proveer a la actora de un guardador que interpusiera las acciones judiciales y administrativas necesarias para la protección definitiva de sus derechos.

El *ad-quem* revocó la decisión de primera instancia por considerar que la acción de tutela no era el mecanismo judicial apropiado para lograr el reconocimiento de derechos pensionales. Adicionalmente, estimó que al no haber interpuesto los recursos administrativos y las acciones judiciales pertinentes contra los actos administrativos mediante los cuales le fue negada la sustitución de la pensión de su padre, la actora incurrió en un acto de incuria que no podía ser subsanado por medio de la acción de tutela. Sin embargo, consideró que el derecho de petición de la demandante sí había sido vulnerado por la entidad demandada y, por ello, ordenó la expedición de las copias solicitadas.

2. Como lo ha indicado esta Corporación², en principio, la acción de tutela no procede para la defensa de derechos prestacionales. Sin embargo, las autoridades del estado social de derecho que, en el marco de la ley, están vinculadas a la actividad prestacional, por acción u omisión, pueden violar derechos fundamentales, en cuyo caso su conducta debe ser objeto de impugnación constitucional. Lo anterior puede ocurrir a raíz de la injustificada negativa de un ente público a otorgar o reconocer el derecho subjetivo de prestación a la persona que, en los términos de la ley, resulta destinataria de la misma. En esta situación, la tutela constitucional de la prestación es procedente si se dan las siguientes condiciones: (1) que el derecho prestacional alegado pueda, efectivamente, radicarse, en los términos predeterminados por la ley, en cabeza del actor; (2) que la negativa del Estado comprometa, directamente, un derecho de carácter fundamental y; (3) que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad de la acción de tutela.

En consecuencia, lo primero que debe estudiar la Corte es si Elizabeth León Bello, quien sufre de “síndrome mental orgánico crónico”, es titular del derecho a la sustitución pensional, el que implicaría el derecho a recibir atención médica a cargo de la entidad demandada.

¿Tiene la actora derecho a la sustitución pensional?

3. La cuestión que procede la Sala a establecer es si Elizabeth León Bello tiene o no el derecho a la sustitución pensional de su padre. Como lo indica el Tribunal de segunda instancia, es ésta una determinación de orden legal que, en principio, no debe ser definida por el juez constitucional. Sin embargo, como fue expuesto, esta determinación legal adquiere relevancia constitucional

² SU-111 de 1997 y ST-348 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

cuando, adicionalmente, se pueden encontrar comprometidos derechos fundamentales. En casos como el presente, en los cuales se trata de estudiar la eventual afectación de los derechos de una persona que, por sus circunstancias, merece una especial atención del Estado (C.P. art. 13) el juez constitucional debe ser particularmente cuidadoso, pues como lo ha manifestado esta Corporación³, cuando una persona se encuentra en tales condiciones, se tornan más fuertes los vínculos entre los derechos prestacionales que materialmente ostenta y sus derechos fundamentales.

4. La representante legal de la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué indicó que la normatividad legal que regula el caso bajo revisión está constituida por la Ley 71 de 1988 y por el Decreto 1160 de 1989. Sin embargo, para determinar si la actora tiene o no el derecho a la sustitución pensional de su padre, es necesario analizar la situación a la luz de las normas vigentes al momento del fallecimiento de éste último, esto es, el 21 de septiembre de 1985, fecha en la cual ni la Ley 71 de 1988 ni el Decreto 1160 de 1989 habían sido expedidos.

En la fecha señalada, la sustitución de pensiones se encontraba regulada por las leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 44 de 1977 y 44 de 1980 y por el Decreto 690 de 1974. El artículo 1° de la Ley 33 de 1973 establecía:

“Artículo 1°.- Fallecido un trabajador particular pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez o un empleado o trabajador del sector público, sea éste oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia.

Parágrafo 1. Los hijos menores del causante incapacitados para trabajar en razón de sus estudios o por invalidez, que dependieren económicamente de él, tendrán derecho a recibir en concurrencia con el cónyuge supérstite, la respectiva pensión hasta cumplir la mayoría de edad, o al terminar sus estudios, o al cesar la invalidez. En este último caso se aplicarán las reglas contempladas en el artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo y en las disposiciones que lo modificaron y aclararon.

Si concurrieren cónyuge e hijos, la mesada pensional se pagará, el 50 por ciento al cónyuge y el resto para los hijos por partes iguales.

La cuota parte de la pensión que devenguen los beneficiarios acrecerá a la que reciban los demás cuando falte alguno de ellos o cuando el cónyuge contraiga nuevas nupcias o haga vida marital (...).” (negrilla de la Sala)

A su turno, los artículos 1° y 2° del Decreto 690 de 1974 señalaban:

“Artículo 1°.- Para reclamar la pensión de jubilación, invalidez o vejez, a que se refiere el artículo 1° de la Ley 33 de 1973, la viuda deberá acreditar

³ ST-159 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

su condición de causahabiente con las partidas civiles o eclesiásticas de matrimonio, o con las pruebas supletorias señaladas por la ley.

Los hijos menores de edad, o los incapacitados para trabajar en razón de sus estudios, o por invalidez, que hayan estado bajo la dependencia económica del pensionado, acreditarán su condición con las partidas civiles o eclesiásticas de nacimiento o con las pruebas supletorias pertinentes (...)” (negrilla de la Sala).

“Artículo 2°.- Concurrirán con la viuda, con derecho al 50% del valor de la pensión, los hijos legítimos y naturales del causante menores de veintiún años y los incapacitados para trabajar por razón de sus estudios o por invalidez. La participación de los hijos legítimos y naturales es igualitaria.

Parágrafo. Los incapacitados para trabajar por razón de sus estudios solamente se harán acreedores al derecho que se les señala en este artículo cuando no reciban auxilio, beca, recompensa o cualquiera otra entrada que les permita su congrua subsistencia” (negrilla de la Sala).

De la normatividad anterior se desprende con claridad que, al momento de fallecer el padre de la actora, ésta cumplía con todos los requisitos para concurrir, junto con su madre, a la sustitución pensional de su progenitor. En efecto, como lo indica el concepto emitido por el Director de la Dirección Seccional Tolima del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para septiembre de 1985 la actora, pese a ser mayor de edad, era una persona inválida y, por tanto, incapacitada para trabajar (fol. 355 del cuaderno de pruebas).

Pero, incluso, si, como alega la entidad demandada, la situación fuera analizada a la luz de las normas contenidas en la Ley 71 de 1988 y en el Decreto 1160 de 1989, se alcanzaría la misma conclusión, esto es, que la demandante tenía pleno derecho a sustituir a su padre en la pensión de la que era beneficiario, en concurrencia con su madre. En efecto, los artículos 3° de la Ley 71 de 1988 y 6° del Decreto 1160 de 1989 determinan que los beneficiarios de las sustituciones pensionales son el cónyuge supérstite o el compañero o compañera permanente, los hijos menores o inválidos y los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado.

Pese a que la actora tenía derecho a recibir, en concurrencia con su madre, la pensión de vejez, en la resolución por medio de la cual se reconoce y sustituye la pensión mensual vitalicia de jubilación que venía disfrutando Pedro Antonio León Torres, por una *post mortem* de jubilación a favor de María Inés Bello Vda. de León, se indica que, previa la fijación del edicto emplazatorio, la señora María Inés Bello fue la única persona que concurrió a solicitar el derecho y que, en consecuencia, sólo ella es legítima heredera y beneficiaría forzosa de la sustitución pensional.

En otras palabras, Elizabeth nunca reclamó el derecho que le correspondía, y ello, no sólo a causa de sus dramáticas circunstancias de salud, sino a raíz de la incuria de su madre y de la omisión de la Caja - que, según los testimonios de tres ex-funcionarios, recibidos por el Juez Quinto de Familia de Ibagué, conocía el estado de salud de la hija del causante -. No obstante, después del fallecimiento de la señora María Inés Bello Vda. de León, los hermanos de la actora acudieron a la Caja a solicitarle que le reconociera el derecho a la atención médica - que se deriva del derecho a la sustitución pensional - que, en su momento, había dejado de reclamar. Como es sabido, la Caja rechazó tal solicitud.

A este respecto, la Sala no puede dejar de señalar que el argumento legal traído a colación por la entidad demandada para no otorgar la sustitución pensional solicitada por la actora, esto es, que ni la Ley 71 de 1988 ni el Decreto 1160 de 1989 permiten la "sustitución de sustitución", no tiene ningún fundamento razonable. En primer lugar, lo que se solicitaba no era una "sustitución de sustitución". Se trataba simplemente de reclamar un derecho que *ab initio* debió haber sido reconocido. En otras palabras, no es la muerte de María Inés Bello lo que le otorga a la actora el derecho a recibir la pensión de su padre, y los derechos conexos - como la atención médica -, sino la satisfacción plena de las condiciones de hecho que exigían las normas vigentes al morir su progenitor. Ahora bien, fallecida la madre, tal y como lo establecen las normas vigentes, Elizabeth León adquirió el derecho a gozar del 100% de la pensión.

5. Podría alegarse que transcurridos más de diez años desde la muerte del padre, la actora perdió el derecho a la sustitución pensional. En el fondo, este parece ser el argumento de la Caja. Sin embargo, como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte, el derecho a la seguridad social, como tal, nunca prescribe y, por lo tanto, puede ser reclamado en cualquier tiempo. A este respecto esta Corporación ha indicado:

“(E)s bien sabido que conforme a la jurisprudencia, (...) en materia pensional, el derecho no prescribe, sino las mesadas pensionales con tres años de antelación al nuevo pronunciamiento negativo por parte de la entidad accionada”⁴ (negrilla de la Sala).

En conclusión, resulta meridianamente claro que Elizabeth León Bello tiene derecho, desde la muerte de su padre, a la sustitución pensional y a los derechos conexos, pues se trata de una persona que, desde entonces, sufre una enfermedad que la incapacita, totalmente, para ejercer cualquier actividad laboral y que no recibe auxilio, beca, recompensa o cualquiera otra entrada que les permita su congrua subsistencia. En tales condiciones, a la luz de las normas antes transcritas - vigentes a la muerte del padre de la actora - e incluso de las normas actuales, y bajo el entendido de que el mencionado derecho no prescribe - como sí las mesadas correspondientes -, debe afirmarse que no existe ninguna razón para negarle a la actora el derecho que le corresponde.

⁴ ST-093/95 (MP. Hernando Herrera Vergara).

No obstante, como se mencionó con anterioridad, la orden judicial de reconocimiento de un derecho prestacional, sólo puede ser proferida por el juez de tutela cuando se verifiquen dos condiciones adicionales: (1) que la violación del derecho prestacional afecta o amenaza los derechos fundamentales de su titular y (2) que no exista otro medio idóneo de defensa judicial. Procede la Sala, en consecuencia, a determinar si al negarse a otorgar a la actora el derecho a la sustitución pensional - y los derechos conexos, como el derecho a la atención médica - la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué, violó o amenazó sus derechos fundamentales

Presunta violación de los derechos fundamentales de la actora

6. Como quedó plenamente establecido, Elizabeth León Bello sufre de epilepsia, psicosis y retardo mental. En consecuencia, suele perder el conocimiento, tiene alucinaciones, y alteraciones de juicio, así como cambios de personalidad y “alteraciones en el afecto”. Todo lo anterior, interfiere dramáticamente con sus relaciones afectivas y familiares y le impide, por completo, tener una ocupación laboral. A este respecto, no sobra recordar el peritazgo médico tantas veces citado, a cuyo tenor:

“Su enfermedad síndrome mental orgánico crónico ha incapacitado y la incapacita a la señora Elizabeth León Bello para tener una clara conciencia en la adaptabilidad al medio ambiente circundante y no hay duda en que por el deterioro nocivo de sus funciones mentales, particularmente la memoria, el juicio, el raciocinio, el pensamiento, la comprensión, ella está totalmente incapacitada para poder llevar una vida estable laboral, familiar, social y psicológica”.

“Fuera de que por sus serios cuadros patológicos la señora Elizabeth León **debe estar bajo vigilancia y cuidado médico permanente**, se considera que dado el estado de deterioro de sus funciones mentales superiores, debido a su síndrome mental orgánico crónico, la examinada no tiene posibilidad de recuperar el recto juicio de sus decisiones y responsabilidades y por lo tanto sería prudente que se gestione la interdicción judicial y se le nombre un tutor o apoderado" (negrilla de la Corte).

Adicionalmente, en el expediente se encuentran radicados una serie de documentos médicos (folios 300 a 327 del cuaderno de pruebas) que dan cuenta del estado de salud de la actora y en los que se verifica la urgencia de prestarle atención médica permanente, lo mismo que la necesidad de suministrarle los medicamentos necesarios para evitarle graves perturbaciones mentales y garantizarle un mínimo espacio de tranquilidad. A este respecto, cabe citar el último párrafo del peritazgo realizado por el Director Seccional Tolima de del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que indica: “(L)a citada paciente requiere para sobrevivir del concurso de otras personas que le suministren los cuidados personales, de salud, sociales y económicos”.

En estas condiciones no cabe ninguna duda de que la atención médica - e incluso el derecho a la pensión - constituyen condición necesaria para que Elizabeth León Bello pueda gozar de una vida digna y, en consecuencia, que tales derechos prestacionales se encuentran en conexidad evidente con su derecho al mínimo vital indispensable para su subsistencia. Sobre este aspecto, no sobra reiterar que la Corte ha considerado que las personas son titulares de un derecho fundamental al mínimo vital (C.P, artículo 1° y 11), cuya vulneración por acción u omisión de las autoridades estatales o de otros particulares da lugar a su protección por vía de la acción de tutela.

Adicionalmente, esta Corporación ha estimado que, en tratándose de alguno de aquellos grupos de la población en quienes concurre una circunstancia de debilidad manifiesta en razón de su condición económica, física o mental (C.P., artículo 13), la atención médica forma parte de su mínimo vital⁵. Así mismo, respecto al derecho pensional que la actora reclama, resulta relevante recordar que la Corte ha considerado que el derecho a la seguridad social (C.P., artículo 48) es fundamental en el caso de las personas que presenten alguna circunstancia de debilidad manifiesta, en razón de su conexidad con el derecho fundamental al mínimo vital y, por lo tanto, su vulneración puede ser conocida a través de la acción de tutela⁶. A su turno, la sustitución pensional ha sido considerada como una especie de derecho a la seguridad social al que, por tanto, son aplicables las reglas relativas a este último⁷. En consecuencia, la Corte ha indicado que, en el caso de personas inválidas por causas físicas o psíquicas, el derecho a la sustitución pensional cobra el carácter de fundamental⁸.

En suma, en el presente caso la actuación de la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué, no sólo viola derechos legales en favor de la actora, sino que afecta, incluso, sus derechos constitucionales fundamentales, como el derecho al mínimo vital, estrechamente relacionado con el derecho a una vida digna, a la igualdad y a la autonomía.

7. Adicionalmente, dado que se trata de una persona que no cuenta con ninguna fuente de ingresos y que no tiene la capacidad de operar en el mercado laboral, negarle, injustificadamente, su derecho a la sustitución pensional, equivale a someter arbitrariamente, su bienestar a la voluntad o capacidad de terceras personas, lo que compromete seriamente la dignidad, la igualdad y la autonomía - en este caso, en grado reducido pero no inexistente - de la actora. Al respecto, esta Corporación ha considerado que el principio de dignidad humana resulta vulnerado cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas⁹.

⁵ ST-055/95 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁶ ST-323/96 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁷ ST-426/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁸ ST-236/93 (MP. Fabio Morón Díaz); ST-292/95 (MP. Fabio Morón Díaz); ST-355/95 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

⁹ ST-125/94 y ST-323/96 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Violación del deber constitucional de especial protección

8. En el presente caso, no puede olvidarse que Elizabeth León Bello, en razón del "síndrome mental orgánico crónico" que padece, es inválida y, por lo tanto, se localiza dentro del ámbito normativo del inciso tercero del artículo 13 de la Carta, esto es, que por encontrarse en una circunstancia de debilidad manifiesta, habida cuenta de su condición mental, se hace acreedora a una especial protección por parte del Estado.

La jurisprudencia de esta Corporación, en numerosas ocasiones, ha señalado que la Administración tiene una especial obligación de amparar a los disminuidos físicos o psíquicos¹⁰. Lo anterior se traduce en la necesidad de otorgar a los minusválidos un trato desigual más favorable y en preferir la aplicación de las normas que los protegen sobre las normas de carácter general, en razón del carácter tuitivo de las primeras. Al respecto, la Corte ha indicado:

“La obligación estatal de amparar a quienes se encuentren bajo estas circunstancias, tiene como base primordial el derecho a la igualdad y la necesidad de proporcionar un trato compensatorio a quienes no pueden fácilmente acceder a los medios materiales que garanticen su subsistencia y su dignidad”¹¹.

De igual modo, la jurisprudencia constitucional ha tenido oportunidad de establecer que el propósito constitucional de integración social de los disminuidos físicos o psíquicos (C.P., artículo 47) sólo puede llevarse a cabo si el legislador asume la responsabilidad de diseñar normas de especial protección y si los operadores jurídicos aplican las disposiciones vigentes, a través de una interpretación legal, dirigida a lograr que el anotado propósito superior sea viable. En este sentido, las normas legales deben ser interpretadas de manera tal que favorezcan, dentro de los límites de lo razonable, a las personas minusválidas. A este respecto, la Corporación ha indicado:

“La interpretación de la ley, a partir de los presupuestos de la normalidad, en consecuencia, no es apropiada cuando se propone aplicarla a los disminuidos psíquicos, pues, en su caso se torna imperativo con miras a su integración social extraer los elementos de la misma que tiendan a su

¹⁰ ST-427/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-159/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-200/93 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-235/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-239/93 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-307/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-441/93 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); ST-174/94 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-290/94 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-298/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-404/94 (MP. Jorge Arango Mejía); ST-430/94 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-144/95 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-288/95 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-339/95 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-065/96 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-224/96 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-571/96 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

¹¹ ST-159/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa).

mayor beneficio y excluir los que a la luz de su particular situación puedan resultar irrazonables"¹².

En particular, la Corte ha estimado que la normatividad sobre seguridad social, interpretada a la luz de los valores, principios y reglas constitucionales que persiguen la especial protección de los disminuidos físicos y psíquicos, otorga a las entidades encargadas de la prestación de este servicio una serie de poderes para iniciar de oficio los trámites necesarios para hacer efectivos los derechos de las mencionadas personas. En efecto, la Corporación ha señalado:

“En la actualidad, los disminuidos psíquicos sólo pueden actuar a través de sus representantes (D. 758 de 1990) que, de no ser diligentes o de no existir, los dejarían librados a su propia suerte. Sólo en este caso, aún en ausencia de norma expresa que lo autorice, la administración debe iniciar de oficio la respectiva actuación administrativa para no poner en peligro al disminuido psíquico - mal mayor - y ejercer el deber constitucional de protección (CP art. 13). Los principios de solidaridad social (CP art. 1) y de promoción de los miembros más débiles de la sociedad (CP arts. 13, 46 y 47), requieren que la monoprotección ideada para su amparo - a través de representantes - se sustituya por un esquema de pluriprotección articulada por la sociedad como un todo de modo que no se encuentren nunca ayunos de apoyo"¹³.

9. En opinión de la Sala, de los principios antes anotados se desprende, como consecuencia natural, el hecho de que las entidades que omitan el trato especial que están obligadas a dispensar a los disminuidos físicos o psíquicos incurren en un acto discriminatorio por omisión del mismo que viola el derecho fundamental a la igualdad de estas personas¹⁴. Sobre este particular, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

"La protección estatal de las personas limitadas física o psíquicamente (CP arts. 13 y 47), debe abarcar una pluralidad de acciones de prevención y de favorecimiento - diferenciación positiva justificada - , con miras a impedir que las actuales estructuras físicas, jurídicas, culturales, en las que se omite o desestima la situación especial de los discapacitados, refuercen y perpetúen el trato discriminatorio al cual han estado históricamente sometidos.

Actos discriminatorios por omisión de trato especial

12. Diversas situaciones pueden constituir un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad de los discapacitados. Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación

¹² ST-307/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

¹³ ST-307/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

¹⁴ ST-236/93 (MP. Fabio Morón Díaz); ST-239/93 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-144/95 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-288/95 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad.

(...)

La existencia de una **discriminación por omisión de trato más favorable** supone que el juez verifique en la práctica diversos extremos: (1) un acto - jurídico o de hecho - de una autoridad pública o de un particular, en los casos previstos en la ley; (2) la afectación de los derechos de personas con limitaciones físicas o mentales; (3) la conexidad directa entre el acto, positivo u omisivo, y la restricción injustificada de los derechos, libertades u oportunidades de los discapacitados"¹⁵.

10. La aplicación de las reglas anteriores al caso bajo revisión lleva a la Sala a concluir que la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué, vulneró el derecho fundamental a la igualdad de Elizabeth León Bello al incurrir en una discriminación por omisión de trato especial. En efecto, la entidad demandada, en ninguna de las oportunidades en que se ha visto enfrentada a los derechos de la actora, ha hecho uso de los poderes que, como se vio, le otorgan los artículos 13 y 47 de la Carta, para hacer efectivos los derechos de las personas en condiciones de debilidad manifiesta por su condición física o psíquica. Por el contrario, ante una solicitud para el reconocimiento del derecho a la sustitución pensional, como único medio para garantizar la atención médica de la cual se encuentra absolutamente necesitada, la Caja respondió con una interpretación incongruente que, arbitrariamente, negaba la solicitud efectuada. A este respecto, la entidad demandada se ha limitado a alegar que las normas legales le impiden proceder al reconocimiento del derecho a la sustitución pensional de la actora; lo que no es cierto, puesto que ésta es materialmente titular del mismo. A juicio de la Sala, este argumento no encierra ningún bien, valor o principio constitucional para cuya protección y defensa sea necesario hacer caso omiso del principio de igualdad consignado en el artículo 13 de la Constitución.

11. En el caso *sub-lite*, la forma en que la Caja de Previsión Social Municipal pretende aplicar las normas que, a su juicio, regulan las solicitudes elevadas por Elizabeth León Bello conducen, como se vio, a una situación en la cual resultan vulnerados los derechos fundamentales al mínimo vital (C.P., artículo 1°) y a la igualdad (C.P., artículo 13) de la demandante, lo cual constituye una situación abiertamente irrazonable y contraproducente a la luz del principio de justicia concreta. Si, como la propia entidad demandada lo reconoce, la actora tenía materialmente el derecho a ser sustituida en la pensión de su padre, no se explica cómo la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué, diseñando un argumento más bien poco sólido, omitió interpretar las normas aplicables a este caso con miras a hacer efectivos los valores, principios y derechos constitucionales que protegen a los disminuidos físicos y psíquicos.

¹⁵ ST-288/95 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Procedencia de la acción de tutela

12. Resta por determinar si, en el presente caso, la acción de tutela es procedente.

Los conflictos jurídicos en materia de sustituciones pensionales deben ser tramitados a través de las acciones judiciales ordinarias establecidas para este efecto, es decir, mediante el proceso laboral ordinario o mediante la acción contencioso administrativa de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, la acción de tutela procede, como mecanismo transitorio, en aquellos casos en los cuales exista una violación de derechos fundamentales que entrañe un perjuicio irremediable. En jurisprudencia de unificación de tutela, la Sala Plena de la Corte se refirió a este punto en los siguientes términos:

16. Por lo expuesto, la Corte, con arreglo a la Constitución, ha restringido el alcance procesal de la acción de tutela a la protección de los derechos fundamentales. Excepcionalmente ha considerado que los derechos económicos, sociales y culturales, tienen conexidad con pretensiones amparables a través de la acción de tutela. Ello se presenta cuando se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población y el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar el apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia. En estas situaciones, comprendidas bajo el concepto del mínimo vital, la abstención o la negligencia del Estado se ha identificado como la causante de una lesión directa a los derechos fundamentales que amerita la puesta en acción de las garantías constitucionales.

(...)

En el contexto de un servicio estatal ya creado o de una actividad prestacional específica del Estado, puede proceder la acción de tutela cuando quiera que se configuren las causales para ello, ya sea porque no existe medio judicial idóneo y eficaz para corregir el agravio a un derecho fundamental o bien porque aquélla resulta indispensable como mecanismo transitorio con miras a evitar un perjuicio irremediable. La intervención del juez de tutela, en estos casos, opera forzosamente dentro del perímetro demarcado por la ley y las posibilidades financieras del Estado - siempre que la primera se ajuste a la Constitución Política -, vale decir, tiene naturaleza derivada y no es en sí misma originaria. En este sentido, por ejemplo, puede verificarse que la exclusión de una persona de un determinado servicio estatal, previamente regulado por la ley, vulnere la igualdad de oportunidades, o signifique la violación del debido proceso administrativo por haber sido éste pretermitido o simplemente en razón de

que el esquema diseñado por la ley quebranta un precepto superior de la Carta”¹⁶.

A juicio de la Sala, el presente caso se inscribe dentro de la doctrina constitucional antes transcrita, toda vez que, como se analizó, los derechos fundamentales al mínimo vital y a la igualdad de Elizabeth León Bello fueron vulnerados, lo cual le ocasiona a la actora un perjuicio irremediable, como quiera que la atención de su salud (la que, según los dictámenes médicos contenidos en el expediente, debe ser permanente) está supeditada por completo a la solidaridad y capacidad económica de sus hermanos quienes son personas de escasos recursos.

13. En el expediente está demostrado que la actora y sus hermanos nunca interpusieron ni los recursos administrativos ni las acciones contencioso-administrativas pertinentes contra los actos por medio de los cuales se vulneraron los derechos fundamentales de aquélla. Sin embargo, es menester tener en cuenta que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (C.C.A., artículo 85) en materia de actos que reconozcan prestaciones periódicas, como ocurre en el caso de las prestaciones derivadas del derecho a la sustitución pensional, puede ser interpuesta en cualquier tiempo (C.C.A., artículo 136), siempre y cuando se haya cumplido el requisito previo de haber agotado la vía gubernativa (C.C.A., artículo 135), lo cual no ocurre si el interesado no interpuso los recursos administrativos pertinentes (C.C.A., artículos 62 y 63). Esto último pone en evidencia que, en la actualidad, la demandante carece de todo medio ordinario de defensa para controvertir los actos proferidos por la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué a través de los cuales le ha sido negado su derecho a la sustitución pensional.

En varias oportunidades la Corte ha sostenido que la acción de tutela no es procedente cuando, pese a tener recursos y acciones ordinarios y eficaces a su disposición, los interesados no los utilizaron por incuria, descuido o negligencia. Sobre este punto, la Corporación sostuvo:

“Finalmente, la mencionada acción (de tutela), procede, como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional.

(...)

¹⁶ SU-111/97 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Sin embargo, como ya se señaló, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y no fue instaurada para remediar los errores en que incurren los ciudadanos en lo relacionado con la defensa de sus derechos. Si se llegara a admitir la posición contraria, pasaría la tutela a sustituir todos los demás medios judiciales y la jurisdicción constitucional entraría a asumir responsabilidades que no le corresponden, todo ello en detrimento de los demás órganos judiciales”¹⁷.

La doctrina antes transcrita tiene como objetivo fundamental la racionalización del ejercicio de la acción de tutela, en orden a evitar que a través de este mecanismo extraordinario de protección constitucional, las personas burlen los mecanismos ordinarios de resolución de conflictos establecidos en el ordenamiento. De igual manera, con lo anterior se pretende que los individuos observen un mínimo de responsabilidad en la conducción de sus asuntos, obligándolos a estar atentos a las distintas oportunidades de defensa que les brindan las normas jurídicas.

En el presente caso, la Sala podría despachar fácilmente el asunto aplicando, en forma mecánica, la regla jurisprudencial que se ha venido comentando. Sin embargo, una decisión en el sentido anotado vulneraría el mandato contenido en el último inciso del artículo 13 de la Constitución, toda vez que quien no interpuso en forma oportuna los recursos administrativos pertinentes que le hubieran permitido acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, es una persona que sufre de un grave retraso mental, a quien la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué le ha vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la igualdad. Sería a todas luces irrazonable y contraproducente que la Corte hiciera prevalecer, en el presente caso, una regla de carácter formal que persigue, básicamente, la eficiencia en el funcionamiento de la administración de justicia, sobre los derechos fundamentales antes mencionados.

Si Elizabeth León Bello no interpuso oportunamente los recursos administrativos contra los actos que violaban sus derechos, no fue por incuria o negligencia. No se trató de un error o de un intento de “fraude” respecto de los medios ordinarios de protección judicial. Simplemente, por sus condiciones mentales, le resultaba imposible acudir a las vías contenciosas o judiciales pertinentes. En estas condiciones, aplicar la regla general que ha sido definida por la jurisprudencia constitucional para racionalizar la acción de tutela, sólo serviría para posponer indefinidamente la violación de los derechos de la actora y, además, quebrantaría el deber de especial protección contenido en el artículo 13 de la Carta.

14. A juicio de la Sala, la decisión a adoptar en el caso *sub-lite* debe procurar conjugar la eficacia de los derechos fundamentales de la actora con la competencia de los jueces contencioso administrativos para resolver los

¹⁷ SU-111/97 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

conflictos derivados de la negativa a reconocer un derecho de carácter prestacional como es la sustitución pensional.

Por esta razón, la Corte concederá la tutela transitoria de los derechos de Elizabeth León Bello. En consecuencia, ordenará a la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué, reconocer el derecho a la sustitución pensional - que implica el derecho accesorio a la atención médica -, sin que ello obste para que la propia entidad pueda demandar su acto administrativo ante los jueces competentes a fin de que éstos definan la situación planteada. En consecuencia, en atención al perjuicio irremediable que la falta de atención médica puede llegar a causar a la actora, se ordenará a la Caja de Previsión Social Municipal de Ibagué que, como mecanismo transitorio de protección constitucional, dispense a Elizabeth León Bello los servicios médicos necesarios.

Dado que resulta claro que la actora necesita de una especial protección, se confirmará la sentencia de primera instancia, que ordena a la Defensora de Familia adelantar los trámites necesarios para garantizar la defensa de sus derechos. No obstante, de las anteriores gestiones se exceptúan las acciones administrativas o judiciales para reclamar el derecho a la sustitución pensional, el cual se reconoce, transitoriamente, a través de esta decisión. Como quedó indicado, la entidad podrá impugnar su propio acto a fin de que la jurisdicción contencioso administrativa produzca una decisión definitiva. Ante la manifiesta ausencia de una razón suficiente para negar el derecho a la sustitución pensional y las especiales condiciones de debilidad de la actora, se invierte la carga procesal trasladando a la entidad demandada el deber de actuar, si lo considera prudente, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

15. Por último, la Sala ratifica las decisiones de los jueces de instancia en relación con la violación del derecho fundamental de petición de la demandante (C.P., artículo 23) y, por ello, confirmará las órdenes que se impartieron con miras a su restablecimiento.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE:

Primero.- **REVOCAR** la sentencia de diciembre 4 de 1996, proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, salvo el numeral segundo de su parte resolutive, mediante el cual se profirieron las órdenes necesarias para proteger el derecho fundamental de petición de Elizabeth León Bello.

Segundo.- **CONCEDER**, en forma transitoria, la tutela de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la igualdad de Elizabeth León Bello. En consecuencia, en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la

notificación del presente fallo, la entidad demandada deberá proferir el acto administrativo a través del cual se reconoce y sustituye a favor de Elizabeth León Bello, el derecho a la pensión mensual vitalicia de jubilación que venía disfrutando Pedro Antonio León Torres, y que fue inicialmente sustituido a María Inés Bello Vda. de León. No obstante, la entidad queda en libertad de impugnar su propio acto, en los términos y las condiciones que para el efecto ha previsto la ley y la jurisprudencia contencioso administrativa.

Tercero.- **CONFIRMAR** el numeral 3 de la sentencia de octubre 28 de 1996, proferida por el Juzgado 5° Promiscuo de Familia de Ibagué y, en consecuencia, ordenar a la Defensora de Familia que continúe las acciones judiciales o administrativas que sean del caso, especialmente la de provisión de guarda, para asegurar la defensa de los intereses de Elizabeth León Bello.

Cuarto.- **LÍBRESE** comunicación al Juzgado 5° Promiscuo de Familia de Ibagué, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DÍAZ
Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

(Sentencia aprobada por la Sala Tercera de Revisión, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., a los diecinueve (19) días del mes de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997)).

