

T-149-96

Sentencia No. T-149/96

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Hijo en representación de madre

El hijo puede actuar en interés de la madre quien es una persona de la tercera edad, merecedora de la especial protección que, a cargo del Estado, la sociedad y la familia, la Carta Política dispone.

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Publicación aviso para carné provisional

La Caja de Previsión no se ha negado a tramitar el carné provisional, sino que ha condicionado su expedición al otorgamiento de una constancia que la oficina se abstiene de entregar por no haber transcurrido el término de treinta días, contados a partir de la publicación del aviso que debe surtir siempre que se solicite una sustitución pensional. La circunstancia de que puedan existir otras personas con igual o mejor derecho a gozar de la sustitución pensional justifica la exigencia del aviso y del término que empieza a correr a partir de su publicación. Cualquier medida debía esperar al agotamiento del referido lapso. No se acreditó la interrupción de un tratamiento o una afectación de la salud, que hiciera temer por su vida.

Ref.: Expediente No. 85.507

Peticionario: Fernando Pico Chacón, quien agencia derechos de Leonor Chacón v. de Pico.

Procedencia: Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa -Presidente de la Sala-, Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de tutela radicado bajo el número T-85.507, adelantado por Fernando Pico Chacón, quien agencia derechos de su señora madre Leonor Chacón V. de Pico, en contra de la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá D.C.

I.ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del decreto 2591 de 1991 esta Sala de Revisión procede a dictar sentencia.

1. Solicitud

2. Hechos

- Leonor Chacón v. de Pico fue la esposa legítima de Adolfo Pico Pico, quien al fallecer estaba pensionado por la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá.

- En vida de su esposo, la señora Chacón v. de Pico recibía atención médica, en calidad de beneficiaria.

- La señora Chacón v. de Pico, efectuó los trámites necesarios para acceder a la sustitución pensional a que tiene derecho.

- La Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá dejó de prestarle a la señora Chacón v. de Pico los servicios médicos y de suministro de droga, “por no contar con un carné o autorización idónea expedida por la entidad.
- Para obtener el carné, el departamento de documentación de la Caja exigió la expedición de una constancia por la oficina kárdex de jurídica.
- La oficina kárdex de jurídica se negó a expedir la constancia por no contar la solicitante “con el número de tarjeta del expediente y radicación que se le asigna a la documentación y formato que debe tramitarse para la obtención de sustitución pensional”.
- La señora Chacón v. de Pico sólo puede radicar la documentación y el formato mediante el cual se solicita la sustitución pensional después de transcurrido el término de treinta días hábiles siguientes a la fecha de la publicación del correspondiente aviso. Según el peticionario no existe “certeza de que una vez transcurrido dicho término y realizada la radicación de los documentos que se refieren a la sustitución pensional se cumpla con la expedición del carné provisional que se solicita”.
- Informa el solicitante que después de efectuar diversos trámites se le indicó que no era posible la expedición del carné antes del vencimiento del término de publicación y de efectuar la radicación de los documentos.
- A la señora Chacón v. de Pico no se le ha dado ninguna solución. Por tanto, la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá vulnera el derecho de petición, ya que “no puede entenderse que ha cumplido mediante la respuesta emitida por cuanto ha sido la misma entidad quien ha limitado, con las diferentes trabas, antes enunciadas el que se dé efectivamente una resolución a la petición...”.

El señor Fernando Pico Chacón solicita la protección del derecho de petición y del derecho a la vida de su progenitora, para lo cual reclama la expedición del carné supeditado “a la fecha en que efectivamente se expida la resolución y/o acto administrativo que defina el derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional...”.

Con posterioridad, el señor Pico Chacón dirigió un escrito al Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el que informa que, en ejercicio del derecho de petición, solicitó y logró

radicar los documentos exigidos para que su señora madre pueda acceder a la sustitución pensional. Sin embargo, la constancia para la expedición del carné le fue negada por no haber transcurrido el término de treinta días hábiles desde la publicación del pertinente aviso en el periódico.

## II. ACTUACION JUDICIAL

### 1. La sentencia que se revisa

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de noviembre tres (3) de mil novecientos noventa y cinco (1995), resolvió denegar la tutela solicitada.

A juicio del despacho judicial, los derechos a la salud y a la vida no se encontraban vulnerados o amenazados por la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá. Indicó el Tribunal que tan sólo después de seis meses de fallecido el titular de la pensión de jubilación se iniciaron los trámites orientados a la obtención de la sustitución pensional y que, de todas maneras, el término de treinta días se cumplía el 8 de noviembre de 1995 y para ese entonces sería posible la expedición de la constancia y del carné provisional. Además, estimó el fallador que la señora Chacón v. de Pico, tenía “la posibilidad de acudir a cualquier centro médico para que le presten la ayuda que requiera”.

En lo referente al derecho de petición el Tribunal consideró que “según documental probatoria no aparece petición alguna que al momento de decidir esta acción no se haya resuelto, y no aparece constancia en el proceso, ni la accionante logró desvirtuar este hecho, de que hasta la fecha la CAJA DE PREVISION SOCIAL DEL DISTRITO haya omitido dar respuesta concreta sobre las solicitudes elevadas en varias oportunidades”.

Finalmente, el Tribunal anotó que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6-1 del decreto 2591 de 1991, “no se está ante el evento de un PERJUICIO IRREMEDIABLE” que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una INDEMNIZACION como la normatividad lo exige para su viabilidad”.

## III. COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política y 31 a 36 del decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte

Constitucional es competente para revisar el fallo proferido dentro de la acción de tutela de la referencia.

#### IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Corte Constitucional ha señalado que en el caso de la agencia oficiosa “se trata de una relación de hecho que puede reclamar efectos jurídicos válidos y desplegar eficacia representativa si se cumplen los requisitos previstos en la ley” y también que, en el ámbito de la acción de tutela, la aludida figura procesal se encuentra desprovista de requisitos tales como la caución y la ratificación posterior de los interesados principales, que en otro tipo de diligencias judiciales se exigen, ya que, tratándose del mecanismo de protección previsto en el artículo 86 superior, el carácter informal de esta modalidad de intervención judicial “se fundamenta en la trascendencia social que reviste cualquier violación de los derechos fundamentales, cuyo respeto es condición esencial de la convivencia pacífica. En este orden de ideas se le debe dar curso favorable a la agencia oficiosa si el titular de los derechos ajenos no está en condiciones de promover su propia defensa y si esta circunstancia se manifiesta en la solicitud”, conforme lo establece el artículo 10 del decreto 2591 de 1991. (Cfr. Sentencia No. T-422 de 1993. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

La exigencia de estos requisitos mínimos busca, primordialmente, evitar actuaciones inconsultas o injustificadas, realizadas en nombre de un tercero y, en armonía con este planteamiento, la Corporación ha sido enfática al señalar que el agente oficioso sólo puede actuar dentro de los estrictos límites que la ley prevé, de modo que no le es posible “arrogarse la atribución de interponer acciones de tutela a su arbitrio, es decir, sin que esté justificado plenamente el supuesto fáctico que la norma exige para legitimar sus actuaciones...”. (Cfr. Sentencia No. T-493 de 1993. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell).

En el caso que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, Fernando Pico Chacón, agencia los derechos de su progenitora, Leonor Chacón v. de Pico, de lo cual hace mención en la solicitud de amparo, expresando, además, que el motivo por el que ella se encuentra impedida para asumir su propia defensa es su estado de salud.

La Sala estima que están satisfechos los requerimientos propios de la agencia oficiosa y que, en consecuencia, el hijo puede actuar en interés de la madre quien, como está acreditado, es una persona de la tercera edad, merecedora, por ende, de la especial protección que, a

cargo del Estado, la sociedad y la familia, la Carta Política dispone en su artículo 46.

Se desprende de los documentos que obran en el informativo que la presentación de la acción de tutela es apenas una de las actividades que Fernando Pico Chacón ha cumplido en favor del reconocimiento de los derechos correspondientes a su progenitora, ya que la mayoría de los trámites y diligencias adelantadas ante la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá para obtener la sustitución pensional han sido el resultado de gestiones realizadas por el señor Pico Chacón, en desarrollo de la autorización que, para ese efecto, Leonor Chacón v. de Pico le discernió (folio 8).

Lo anterior, responde al principio de solidaridad y, además, demuestra que, pese a no mediar poder confirmando el encargo de instaurar la acción de tutela, la intención del actor es la de seguir asumiendo la vocería de su progenitora para procurar, en sede judicial, el amparo de los derechos en el pasado reclamados por él ante la administración, y que cree le corresponden a su señora madre en razón de ser la cónyuge supérstite de Adolfo Pico Pico. No se trata, entonces, de una actuación injustificada, inconsulta o contraria a los intereses de Leonor Chacón v. de Pico.

El motivo que sirve de fundamento para instaurar la acción de tutela es la no expedición, por parte de la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá, de un carné que le permita a la señora Chacón v. de Pico acceder al servicio médico y a la provisión de medicamentos, mientras se expide la resolución que en definitiva le reconozca el derecho de suceder en la pensión a su difunto esposo.

El agente oficioso aduce en favor de su pretensión que en varias ocasiones se han visto precisados a utilizar los servicios de médicos particulares y que, en vida del pensionado, la señora Chacón disfrutaba de los servicios reclamados, por lo cual no juzga razonable que la Caja haya interrumpido la atención médica y el suministro de las drogas.

De la información que reposa en autos se colige que la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá no se ha negado a tramitar el carné provisional, sino que ha condicionado su expedición al otorgamiento de una constancia que la oficina de kárdex se abstiene de entregar por no haber transcurrido el término de treinta días, contados a partir de la publicación del aviso que debe surtir siempre que se solicite una sustitución pensional.

Es pertinente recordar que la sustitución pensional “es un derecho que permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. (...) La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido” (Cfr. sentencia No. T-190 de 1993. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Negrillas fuera de texto).

La circunstancia de que puedan existir otras personas con igual o mejor derecho a gozar de la sustitución pensional justifica la exigencia del aviso y del término que empieza a correr a partir de su publicación. En el caso examinado se advirtió que “Toda persona que se crea con algún interés en la sustitución pensional (de Adolfo Pico Pico), deberá hacer valer sus derechos ante esta Entidad dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de este único aviso, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 4o. y 5o. de la Ley 44 de 1980” (folios 10 y 11).

De ahí que como una garantía de los derechos correspondientes a terceros que, eventualmente, pudieran manifestar su interés dentro del término previsto, la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá se haya mostrado cautelosa, condicionando la entrega del certificado requerido para la expedición del carné provisional al vencimiento del término. La Sala estima que ello es razonable, pues una actitud contraria habría implicado una decisión apresurada y tomada en una situación de duda e incertidumbre, disipable tan sólo al final de los treinta días; por lo tanto, es lógico que cualquier medida debía esperar al agotamiento del referido lapso.

De otra parte, cabe destacar que en la presente causa no se acreditó la interrupción de un tratamiento o una afectación de la salud de la señora Leonor Chacón v. de Pico, de tal magnitud, que hiciera temer por su vida. El derecho a la atención de la salud, ha expuesto la Corte, se ubica en la categoría de los derechos sociales, económicos y culturales, o de segunda generación, es decir, la salud “en sí misma -que cobija toda una gama de aspectos,

no todos esenciales para la existencia del ser humano- no pertenece en principio a la categoría de los derechos fundamentales -salvo en el caso de los niños por expreso mandato constitucional- (...), lo cual excluye su tutela cuando se trata de protegerla de manera exclusiva. Tan solo es exigible su amparo judicial inmediato en cuanto se halle vinculado clara y directamente con la salvaguarda de un derecho indudablemente fundamental, en términos tales que éste resulte afectado o amenazado como consecuencia de la falta de oportuna protección de aquella. En tales circunstancias, debidamente establecidas por el juez, el derecho a la salud se trueca en fundamental, pero bajo la perspectiva y dentro del específico ámbito del caso concreto” (Cfr. Sentencia No. 576 de 1994. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Fuera de lo anterior, es importante anotar que el vencimiento del término de treinta días operó el 8 de noviembre de 1995, lo cual significa que, de haberse dado las condiciones indispensables, la constancia requerida, debió ser puesta a disposición de los interesados, y es razonable suponer que, con base en ella, la entidad demandada procedió a expedir el carné reclamado.

En esas condiciones, los hechos generadores de la solicitud de protección estarían perfectamente superados y restaría, por consiguiente, advertir que la expedición del carné provisional supone la prestación efectiva de los servicios médicos cuando la señora Chacón v. de Pico los requiera, mientras se adopta el acto administrativo que resuelva sobre su solicitud.

Finalmente, la Sala considera de interés llamar, una vez más, la atención del Tribunal Administrativo de Cundinamarca acerca de la necesidad de practicar las pruebas que le permitan al juez de tutela entender cabalmente los hechos que se le presentan e identificar su incidencia en el ámbito de los derechos constitucionales fundamentales y, así mismo, sobre el ineludible conocimiento del derecho vigente, pues es evidente que cuando el Tribunal emplea la definición que del perjuicio irremediable contenía el numeral primero del artículo sexto del decreto 2591 de 1991, ignora que, mediante sentencia No. 531 de 1993, esta Corte declaró “INEXEQUIBLE el inciso 2 del numeral primero del artículo 6 del decreto Ley 2591 de 1991”.

#### IV. DECISION

Con fundamento en las razones expuestas, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en Sala de Revisión,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el tres (3) de noviembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), al resolver sobre la acción de tutela de la referencia.

SEGUNDO. LIBRENSE, por Secretaría, las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

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

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Ponente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General