

Sentencia T-321/02

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Suspensión pensión de sobrevivientes a hija mayor discapacitada

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Suspensión de la prestación a persona discapacitada

Referencia: expediente T-506638. Acción de tutela formulada por María Amparo Restrepo González en representación de Sol Mireya Mondragón Restrepo, contra el Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil dos (2002).

La Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERIA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, dicta la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Santiago de Cali, en virtud de la acción de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La señora MARÍA AMPARO RESTREPO GONZALEZ, en nombre y representación de su hija SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca, por la violación de los derechos consagrados en la Constitución Política de igualdad ante la ley (artículo 13), a la previsión, rehabilitación e integración social de los disminuidos físicos (artículo 47) y al de “atención básica en salud”.

Del texto de la demanda, pero especialmente de las pruebas incorporadas al expediente, se extracta que la demandante MARÍA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ y su hija SOL MIREYA

MONDRAGÓN RESTREPO, al fallecer su compañero y padre JOSÉ EYDER MONDRAGÓN, el Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca, les concedió la pensión de sobrevivientes mediante Resolución No. 962 de 24 de abril de 1986. A partir de entonces, las mencionadas quedaron inscritas, como cotizante la primera, y beneficiaria directa la segunda, de los servicios de salud del Seguro Social.

Ocurrió que en el mes de agosto de 2000, al cumplir sus 18 años de edad, el Instituto de Seguro Social suspendió la pensión de sobreviviente a SOL MIREYA¹, y como consecuencia de ello, se produjo igualmente la suspensión inmediata de la prestación del servicio de salud.

El 1º de agosto de 2001, la señora MARÍA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ interpuso acción de tutela contra el ISS, Seccional Valle del Cauca, en representación de su hija, para que se le protegieran los derechos antes mencionados, por cuanto ésta presenta retardo psicomotor y una patología denominada “homocistinuria”, las cuales, según la actora, debían ser de conocimiento del Instituto accionado toda vez que SOL MIREYA desde que nació fue atendida allí.

La accionante acompañó a la demanda, fotocopias de dos comprobantes de pago de pensión a nombre de SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, de su carné de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud como cotizante y de su hija como beneficiaria directa, y de un resumen de la historia clínica de SOL MIREYA, elaborado por un médico de la Facultad de Salud de la Universidad del Valle, fechado el 13 de febrero de 1993, época para la cual la mencionada contaba con 10 años de edad, en el que se lee que presentaba homocistinuria, retraso psicomotor, luxación de cristalino (ya corregida) y problemas de aprendizaje.

2. Actuación procesal.

2.1. Mediante auto de 9 de agosto de 2001, y luego de que por su requerimiento la actora corrigiera la demanda, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Santiago de Cali la admitió y ordenó requerir al representante legal del Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca, para que dentro del término de 3 días informara los motivos de no prestación del servicio de salud a la señorita SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO y si a la madre de ésta se le indicó el procedimiento que debía seguir y los documentos que debía presentar para que continuara recibiendo atención médica. En esa misma fecha se libró el oficio respectivo y

se notificó el auto admisorio de la demanda.

2.2. El 16 de agosto de 2001 y como quiera que no se había obtenido respuesta por parte del representante legal del ISS, el juez de tutela dictó auto en el que ordenó requerirlo nuevamente para que se pronunciara dentro de las 24 horas siguientes.

2.3. El 23 de agosto de 2001, sin haberse obtenido respuesta o información alguna por parte del ISS, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Santiago de Cali dictó el fallo de rigor, mediante el cual resolvió “NO TUTELAR” los derechos fundamentales invocados como amenazados o vulnerados por la accionante en representación de su hija.

El argumento central del a quo para negar el amparo, consistió en que al ISS, así conociera la historia clínica de SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, no le correspondía adelantar trámite alguno que dispusiera el goce de los beneficios que le fueron suspendidos al cumplir la mayoría de edad, pues sólo procedía a dar aplicación a las normas que regían esa particular situación.

En ese sentido, precisó el fallador que le correspondía a la señora MARIA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ, adelantar ante el ISS el trámite correspondiente para que su hija SOL MIREYA continuara como beneficiaria de la pensión y del servicio de salud, demostrando que ésta padecía una enfermedad que la invalidaba para subsistir por sí misma. Agregó que “Le debe probar al Seguro Social, entre otros, la dependencia económica de SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, el concepto médico de la enfermedad que padece, para que una Junta de Médicos le califique la invalidez”. Igualmente, señaló el juez que como SOL MIREYA ya había alcanzado la mayoría de edad, la actora no estaba facultada para representarla, por lo que era indispensable que recurriera al juez de familia para obtener la representación en razón de la enfermedad que la incapacitaba para obrar por sí misma.

Por tales razones, concluyó el juez de tutela que el ente accionado no había vulnerado derecho fundamental alguno a la hija de la accionante.

Notificado el fallo a las partes, no fue impugnado.

II. PRUEBAS PRACTICADAS POR LA CORTE

1. Mediante auto de 27 de febrero de 2002, la Sala Novena de Revisión comisionó al Juez

Dieciocho Civil Municipal de Santiago de Cali, para que mediante diligencia de inspección judicial al Instituto de Seguro Social, seccional Valle del Cauca, estableciera en las dependencias respectivas lo siguiente2:

a) Cuál fue la razón y el trámite administrativo que se adelantó en esa seccional del Seguro Social, para suspender la pensión de sobreviviente que le había sido reconocida a la joven SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, así como su exclusión del Servicio de Seguridad Social en Salud que venía recibiendo.

b) Si la señora MARIA AMPARO RESTREPO GONZALEZ había formulado en el Departamento o Jefatura de Atención al Pensionado de esa Seccional, petición alguna de reconocimiento de pensión de sobreviviente a favor de su hija SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, en caso positivo en qué fecha presentó la solicitud y si ya se había adoptado la decisión correspondiente.

c) Obtener fotocopias de la historia clínica de SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO y de los documentos relacionados con los hechos señalados en los literales anteriores.

La inspección judicial ordenada arrojó los siguientes resultados:

La Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del ISS informó:

1. Que consultada la base de datos de la nómina de pensionados, se verificó que en el mes de agosto de 2000 fue retirada de la misma SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, “por considerarse que había cumplido su mayoría de edad”, procedimiento que se llevaba a cabo “automáticamente” por el sistema de nomina. Que para tal procedimiento no se emitía acto administrativo alguno y sólo cuando el interesado acreditaba requisitos en su condición de “hijo mayor estudiante o hijo mayor inválido”, se atendía la solicitud mediante la respectiva resolución.

1. Explicó igualmente la funcionaria que la suspensión de la pensión implicaba que “el sistema”, de inmediato, suspendiera el servicio de salud, por cuanto no se podían hacer los

descuentos para girar a favor de la EPS seleccionada por el titular de la mesada pensional.

1. Que en el expediente respectivo no reposaba prueba alguna o manifestación de la representante legal de SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO acerca de su invalidez (hecho éste que fue verificado directamente por el juez comisionado).

1. Consultada la base de datos de la oficina de recepción de documentos-correspondencia, no se encontró solicitud alguna presentada por MARIA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ con el propósito de que se le reconociera a su hija SOL MIREYA MONDRAGÓN una prestación económica, razón por la cual el ISS no había adelantado trámite alguno pues éste se llevaba a cabo por solicitud de la parte interesada.

Se aportó fotocopia de la Resolución No. 962 de 24 de abril de 1986, mediante la cual la Comisión de Prestaciones del ISS-VALLE reconoció “Prestación de Sobrevivientes” a MARÍA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ, como compañera, y a SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, como hija representada por aquélla, por muerte del afiliado JOSE EYDER MONDRAGÓN VIDARTE.

La accionante entregó al juez comisionado fotocopias de una solicitud de “evaluación de discapacitados” formulada a los médicos de “Medicina Laboral” del ISS, al parecer por un galeno (sello ilegible) de la Seccional del Valle del Cauca del ISS, con el fin de que SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO fuera valorada para ser incluida en el servicio médico familiar del ISS. El médico solicitante afirmó que existía invalidez y en su diagnóstico se lee: “... Enfermedad de defecto enzimático. HEMOCISTINURIA Retardo mental moderado”. El documento aparece fechado el 26 de febrero de 2002 (Folio 128).

Finalmente, la actora igualmente allegó fotocopia de “FORMULARIO UNICO DE AFILIACIÓN E INSCRIPCIÓN A LA E.P.S. REGIMEN CONTRIBUTIVO PARA TRABAJADORES INDEPENDIENTES Y PENSIONADOS” del ISS, mediante el cual la señora RESTREPO GONZÁLEZ solicitó la afiliación de SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO como beneficiaria del sistema de salud. El

formulario tiene fecha de 27 de febrero de 2002. En virtud de tal solicitud, en esa misma fecha, se expidió el carne provisional de afiliación como beneficiaria a la hija de la accionante (folios 129 y 130).

2. En oficio de 5 de marzo de 2002, recibido en la Corte cuando se tramitaba la comisión conferida al Juez a quo, la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del ISS, consignó textualmente y en lo pertinente, lo siguiente:

“b) Revisado el expediente del asegurado fallecido José Eyder Mondragón, no se evidencia en él prueba de que la señorita Sol Mireya Mondragón padezca algún grado de invalidez. No obstante, es procedente adelantar los trámites pertinentes que se describen a continuación, y de esta forma continuar disfrutando de la prestación económica suspendida. Los trámites son: -Valoración del estado de invalidez, indicando porcentaje, fecha de estructuración, además de establecer si el peticionario requiere o no curador (Esta prueba se adelanta en el Instituto por parte de los médicos laboristas). -Una vez adelantado lo anterior, si la decisión es favorable, el Instituto estudiará nuevamente el expediente y la normatividad vigente al momento de la causación del derecho a fin de determinar su ingreso a la nómina de pensionados.

“...

“Adicional a lo expuesto, es menester informarles que la señora María Amparo Restrepo González, se encuentra en este momento disfrutando del ciento por ciento de la prestación económica reconocida” (destaca la Sala) (Folio 67 y 68).

III. CONSIDERACIONES Y DECISION DE LA CORTE.

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela antes reseñado.

2. La materia.

En principio es conveniente precisar que si bien la joven SOL MIREYA MONDRAGÓN

RESTREPO es ya una persona mayor de edad, su madre, MARIA AMPARO RESTREPO, está legitimada para actuar en su nombre, como quiera que en el expediente obran elementos de juicio indicativos de que ésta presenta un retardo mental moderado, lo cual implica que no está en condiciones de agenciar sus propios derechos y, además, la Corte ya ha definido que los padres están directamente interesados en el desarrollo de la vida de sus hijos menores o recién emancipados, pues los vínculos familiares hacen que asuntos que en principio son ajenos, se conviertan en propios³.

También es necesario reseñar que el estudio de las pruebas allegadas al expediente, permite colegir sin dificultad que la señora MARIA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ acudió a la acción de tutela para que se le protegieran los derechos que invocó, sobre la base de que su hija ya llevaba un año desafiada al sistema de seguridad social en salud y, por su condición de discapacitada, consideró que el Estado debía brindarle la especial protección que merece. Vale decir, que no recurrió al amparo precisamente porque a SOL MIREYA se le hubiera suspendido la prestación económica de pensión de sobreviviente que le había reconocido el ISS al fallecer su padre, y ello se explica porque, así como en forma “automática” se sacó a la joven de la nómina de pensionados, muy seguramente, de la misma manera, ella, la accionante, a partir de ese hecho comenzó a recibir el monto total de la pensión, lo cual apunta a corroborarse con la información de la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado contenida en oficio de 5 de marzo de 2002, según la cual “...la señora María Amparo Restrepo González, se encuentra en este momento disfrutando del ciento por ciento de la prestación reconocida”.

En tales condiciones, considera la Sala que la solución del caso debe abordarse a partir del hecho de que SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO padece de una patología que le impide valerse por sí misma, y aunque si bien resulta claro, según los medios de prueba, que el Instituto de Seguro Social desconocía esa situación por cuanto la madre de la mencionada finalmente terminó por reconocer que no llevaba a su hija al ISS para que recibiera atención médica, lo cierto es que todo apunta a demostrar que SOL MIREYA padece un retardo mental moderado y otra patología que, eventualmente, podría dar lugar a que se le concediera la pensión de sobreviviente por invalidez, pues su especial condición la ubica como sujeto que amerita especial protección del Estado en los términos del artículo 13, inciso 3º, y los artículos 47, 48 y 49 de la Constitución, que consagran los derechos a la igualdad, a la rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a la

seguridad social y a la salud.

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en su literal b), señala que son beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

De modo que, para la protección de esos derechos fundamentales cuya titularidad ostenta la joven SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, se concederá la tutela como mecanismo transitorio, ordenándole al Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del ISS, que en el término de en el término de cuarenta y ocho (48) horas, incluya de nuevo en la nómina de beneficiarios de la pensión de sobreviviente a la joven SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, y que siga pagando la prestación en los términos que le fue reconocida, hasta que se determine si la mencionada tiene derecho o no a la pensión de sobreviviente por invalidez.

Lo anterior por cuanto debe observarse que si bien la joven SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO cumplió la mayoría de edad y esa fue la razón para que se le suspendiera la pensión de sobreviviente de la que venía disfrutando, no puede perderse de vista que su madre, sin duda, fue sorprendida por esa decisión y ello dio lugar a que sólo con la decisión adversa del fallo de tutela de única instancia, sumado a su desconocimiento sobre la materia, adelantara los trámites para afiliarla como su beneficiaria al sistema general de seguridad social en salud al ISS E.P.S., cuando el trámite correcto que debe adelantar no es otro que el señalado por la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado al pronunciarse sobre la solicitud de amparo descrito en acápite precedente de esta providencia y que vale la pena reiterar:

“b) Revisado el expediente del asegurado fallecido José Eyder Mondragón, no se evidencia en él prueba de que la señorita Sol Mireya Mondragón padezca algún grado de invalidez. No obstante, es procedente adelantar los trámites pertinentes que se describen a continuación, y de esta forma continuar disfrutando de la prestación económica suspendida. Los trámites son: -Valoración del estado de invalidez, indicando porcentaje, fecha de estructuración, además de establecer si el peticionario requiere o no curador (Esta prueba se adelanta en el Instituto por parte de los médicos laboristas). -Una vez adelantado lo

anterior, si la decisión es favorable, el Instituto estudiará nuevamente el expediente y la normatividad vigente al momento de la causación del derecho a fin de determinar su ingreso a la nómina de pensionados.” (Se destaca).

La Sala estima que es indispensable conceder la tutela como mecanismo transitorio, con el fin de neutralizar cualquier posibilidad de que SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO quede desprotegida en algún momento, no solamente en lo que atañe a la seguridad social en salud, sino en lo que al aspecto económico se refiere, porque en su condición de disminuida física y psíquica, que para efectos de la pensión de sobreviviente sería beneficiaria de la misma por invalidez, es la titular de la prestación económica y esa titularidad no puede ser desconocida ni siquiera en beneficio de su progenitora MARIA AMPARO RESTREPO GONZÁLEZ, quien, como lo informó la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado, “se encuentra disfrutando del ciento por ciento de la prestación económica reconocida”. Además, no puede dejarse de lado que el trámite que debe adelantar la actora puede comprender un aspecto legal dispendioso como es el de la curaduría.

En consecuencia, la Sala revocará el fallo objeto de revisión y, en su lugar, se concederá el amparo solicitado como mecanismo transitorio, ordenándole a la Jefe de Atención al Pensionado del Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca, que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, incluya de nuevo en la nómina de beneficiarios de la pensión de sobreviviente a la joven SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, y que siga pagando la prestación en los términos que le fue reconocida, hasta que se determine si la mencionada tiene derecho o no a la pensión de sobreviviente por invalidez. Por consiguiente, dentro del mismo término, la señorita MONDRAGÓN RESTREPO deberá ser incluida como beneficiaria directa de la prestación de los servicios de salud a que tiene derecho.

IV. DECISION

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

RESUELVE

Primero: REVOCAR el fallo adoptado por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Santiago de Cali el 23 de agosto de 2001, mediante el cual resolvió no tutelar los derechos

fundamentales invocados. En su lugar, SE CONCEDE la tutela, como mecanismo transitorio, de los derechos fundamentales a la igualdad, a la rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a la seguridad social y a la salud a SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO.

Segundo: ORDENAR a la Jefe del Departamento de Atención al Pensionado, del Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación personal del presente fallo, incluya de nuevo en la nómina de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a SOL MIREYA MONDRAGÓN RESTREPO, y que siga pagando la prestación hasta que se determine si la mencionada tiene derecho o no a la pensión de sobreviviente por invalidez. Dentro del mismo término, la señorita MONDRAGÓN RESTREPO deberá ser incluida como beneficiaria directa de la prestación de los servicios de salud a que tiene derecho.

Tercero: ORDENAR que por Secretaría General se dé cumplimiento a lo previsto 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 RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Según fotocopia del registro civil de nacimiento que obra a folio 115 del expediente, la hija de la accionante nació el 19 de julio de 1982.

2 La prueba se ordenó en razón de que mediante auto de 28 de enero de 2002, la Sala dispuso oficiar al Gerente o Representante Legal del ISS, Seccional Valle del Cauca, para que dentro del término de cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación, suministrara la información indispensable relacionada con el caso, pero vencido el término no se había recibido respuesta alguna. Sin embargo, el 6 de marzo de 2002, cuando ya se había librado el Despacho Comisorio respectivo, se recibió (vía fax y por correo) la respuesta.

3 Sentencia T-393 de 1997. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.