

Sentencia T-855/06

DERECHO A LA IGUALDAD DEL DISCAPACITADO-Protección por el juez de tutela

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURIDICA-Alcance

DISCAPACITADO-Representación legal y asistencia personal

DERECHO A LA SUSTITUCION PENSIONAL-Hermanos inválidos y de la tercera edad

Referencia: expediente T-1345542

Acción de tutela instaurada por Laura Rosa Giraldo Vásquez y otro contra la Caja Nacional de Previsión Social

Magistrado Ponente:

Dr. ÁLVARO TAFUR GÁLVIS

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de octubre de dos mil seis (2006).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juez Segundo Laboral del Circuito y la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial ambos de Pereira, dentro de la acción de tutela instaurada por Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez contra la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. Ministerio de Protección Social, Jefatura de la Oficina Asesora Jurídica.

I. ANTECEDENTES

Los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez, por intermedio de apoderado, reclaman el restablecimiento de sus derechos a la vida en condiciones dignas, al debido proceso, a la seguridad social y a la protección constitucional especial a la que tienen derecho las personas de la tercera edad, porque la entidad accionada les negó el derecho de sustitución pensional, sin reparar en el estado de invalidez que los afecta y en que dependían económicamente de la pensión de vejez que devengada su hermana María Emma.

1. Hechos

Según las pruebas allegadas al expediente, se pueden tener como ciertos los siguientes hechos:

- * Mediante Resolución 35601 de 1993, la Caja Nacional de Previsión Social reconoció a la señora María Emma Giraldo, quien falleció el 24 de febrero de 2001, pensión de vejez.
- * La señora Laura Rosa Giraldo Vásquez, de 74 años de edad, padece incapacidad permanente del 74.28 % y al señor José Libardo Giraldo Vásquez, de 77 años, lo aqueja una minusvalía del 78.75%.
- * El 14 de mayo de 2004, los antes nombrados, por intermedio de apoderado, solicitaron la sustitución pensional “por ser hermanos legítimos de la causante, son inválidos para laborar y además dependían económicamente de la señora María Emma Giraldo Vásquez”.
- * Mediante Resolución No. 28483 del 20 de septiembre de 2005, el Asesor de la Gerencia General de CAJANAL EICE, resolvió “NEGAR el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes elevada por los señores GIRALDO VASQUEZ LAURA ROSA (...) y GIRALDO VASQUEZ JOSE LIBARDO (...) con ocasión del fallecimiento de la señora MARIA EMMA GIRALDO VASQUEZ (...)".

"Que el artículo 47 de la ley 100 de 1993 establece:

(...)

A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste .

Que revisado el cuaderno administrativo, se observa que los peticionarios no allegaron dictamen de la junta regional de calificación de invalidez, razón por la cual se expidió oficio el día 11 de abril de 2005 visto a folio 150, por parte de esta entidad, dirigido al Dr. PINEDA PINEDA SAMUEL solicitando se allegue el ORIGINAL O COPIA AUTENTICA de la certificación de determinación de la invalidez de los solicitantes, expedida por la junta calificadora de invalidez (sic) de la seccional más cercana con el objeto de establecer el porcentaje de invalidez y la fecha de estructuración de la misma.

Que igualmente se informó que de conformidad con la patología que padece la señora GIRALDO VASQUEZ LAURA ROSA, ya identificada, requiere de curador, razón por la cual se debe iniciar un proceso de jurisdicción voluntaria donde le sea nombrado curador a través de sentencia judicial y allegar para el reconocimiento sentencias de curaduría definitiva, acta de posesión y discernimiento del cargo.

Que mediante oficio de fecha 8 de junio de 2005, el apoderado allega dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez en copia simple, la cual carece de valor probatorio.

Que sobre la petición obra acción de tutela, cuyos términos para decidir tienen el carácter de perentorios e improrrogables por lo tanto no es posible oficiar nuevamente al esperar (sic) respuesta por parte del apoderado de los peticionarios, razón por la cual se niega la prestación solicitada”.

* Los accionantes, por intermedio de apoderado, interpusieron en contra de la Resolución antes reseñada el recurso de reposición, para que se revoque la decisión y en su lugar la accionada acceda al reconocimiento pensional impetrado.

Entre otros planteamientos, el recurrente adujo:

- Que en el expediente obran las Historias Clínicas, “prueba sumaria testimonial, juramentada, de la dependencia económica, además de relaciones de parentesco (...”).
- Que la petición de reconocimiento “no fue respondida durante varios meses, violándose flagrantemente por parte de los funcionarios respectivos la Ley 717 de 2001 (...”).
- Que en virtud del restablecimiento del derecho de petición, ordenado por el Juez Primero de Familia de Pereira, el 5 de abril de 2005, “se me pide (...) CALIFICACION POR LA JUNTA RESPECTIVA DE CALIFICACION y además que de conformidad con la patología que padecen (...) se requería curador (...)
- Que “la recomendación de adelantar proceso de Jurisdicción Voluntaria en el evento de que se requiera por la patología de los peticionarios no es REQUISITO LEGAL EXIGIDO POR LA LEY 100 (...”

- Que en razón de la comunicación emitida por CAJANAL, el 3 de mayo de 2005, en el sentido de que los beneficiarios de la sustitución pensional “salvo mejor concepto deben realizar directamente el trámite”, en respuesta a la petición elevada en el sentido de que los solicitantes sean remitidos a la Junta de Calificación, “con mucha dificultad y con préstamos de algunos familiares y personas caritativas (...) los peticionarios lograron recoger para pagar los honorarios (...)” y acceder, previa valoración a la copia legal del dictamen, que da cuenta de porcentajes de minusvalía que los afectan y que superan los requeridos para acceder a la sustitución pensional.

- Que la copia del dictamen, no puede ser desconocida, porque es el documento que entrega la entidad y en consecuencia se presume su autenticidad, en cuanto fue emitido por autoridad pública, en ejercicio de sus funciones y no ha sido tachado de falso.

- Que cumplidos los requisitos establecidos por los artículos 46 y 74 de la Ley 100 de 1993, la Resolución que niega la prestación debía revocarse para, en su lugar, reconocer el derecho a la sustitución pensional.

Respecto de la exigencia “de acudir a la jurisdicción voluntaria, para que le nombre un curador a través de una sentencia judicial y que debe allegar para el reconocimiento sentencias de curaduría definitiva, acta de posesión y discernimiento del cargo”, el apoderado destacó:

- Que está claro que el señor José Libardo Giraldo Vásquez no requiere de curador; que al responder al Juez Primero de Familia de Pereira, dentro de la acción de tutela instaurada por vulneración del derecho de petición de los accionantes, CAJANAL se refirió únicamente a que se requería el dictamen de la Junta Regional, para establecer el porcentaje de invalidez de los

solicitantes y que la señora Laura Rosa Giraldo otorgó poder ante el Notario Primero de la ciudad de Pereira “quien dio fe de las condiciones y capacidad para otorgar el poder”, como se puede constatar en la solicitud de sustitución pensional radicada en mayo de 2004.

* Mediante Resolución 7670, expedida el 15 de noviembre de 2005, el Jefe de la oficina Asesora Jurídica de la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. confirma la Resolución 28483 del 20 de septiembre de 2005, “de conformidad con los motivos expuestos en la parte considerativa de esta providencia”. Señala la decisión:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Del estudio realizado al cuaderno administrativo se observa que los señores LAURA ROSA GIRALDO VASQUEZ y JOSE LIBARDO GIRALDO VASQUEZ, dependían económicamente de la causante a la fecha de su fallecimiento, no obstante lo anterior, no es de recibo el argumento esgrimido por el abogado de los recurrentes en el sentido de manifestar que esta entidad debe tomar en cuenta para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes la fotocopia simple de la calificación de invalidez, toda vez que ésta carece de fuerza probatoria conforme a las normas procedimentales la carga de la prueba incumbe a las partes (sic).

Finalmente, según lo observado en las fotocopias simples la señora LAURA ROSA GIRALDO VASQUEZ padece de retardo mental, incorporada a otras patologías, motivo por el cual es necesario iniciar un proceso ante la jurisdicción competente con el fin de que le sea nombrado curador y en consecuencia allegar a esta entidad, con la correspondiente acta de posesión.

De conformidad con la sentencia C-408/05 proferida por la Honorable Corte Constitucional, se

expide la presente providencia”.

2. Material probatorio

2.1 En el expediente obran, entre otros, los siguientes documentos:

- Fotocopia de las cédulas de ciudadanía, expedidas a los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez, nacidos el 28 de febrero de 1932 y el 9 de septiembre de 1929 respectivamente, en Filadelfia (Caldas), quienes manifestaron no saber firmar.
- Fotocopia de la Partida Eclesiástica, expedida por la Parroquia de Nuestra Señora del Rosario de la Arquidiócesis de Manizales, para dar cuenta del matrimonio contraído el 23 de julio de 1910 por Elíseo Giraldo y Carmen Julia Vásquez.
- Fotocopias de las Partidas, expedidas el 23 de mayo de 2003, por la Parroquia La Catedral Nuestra Señora de la Pobreza de Pereira, para certificar el bautismo recibido por Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez, hijos de Elíseo Giraldo y Carmen Julia Vásquez, sin nota marginal de matrimonio.
- Fotocopia del Registro Civil, expedido por la Notaría Tercera de Pereira, que da cuenta de la defunción de María Emma Giraldo Vásquez, hija de Eliseo Giraldo y Julia Vásquez, de estado civil soltera, ocurrida el 24 de febrero de 2001.
- Fotocopia del escrito fechado el 16 de abril de 2004, presentado por el doctor Samuel

Antonio Pineda Pineda “abogado en ejercicio (...) en mi calidad de apoderado de oficio u (sic) agente oficioso con su (sic) aceptación personal o verbal de los interesados, de (sic) los señores JOSE LIBARDO GIRALDO VASQUEZ Y LAURA ROSA GIRALDO VASQUEZ, quienes se encuentran en situación de incapacitados por ser uno invidente y la otra con retardo mental (...) con el fin de solicitarle inicie la actuación administrativa pertinente para obtener el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a favor de mis representados, por el fallecimiento de su hermana (...”).

Entre las pruebas anexas a la solicitud, el apoderado relaciona las Historias Clínicas de los interesados en 26 y 54 folios y dos declaraciones extrajurídicas “rendidas ante Notario Público de la ciudad, en donde consta que dependían económicamente de la causante”.

- Comunicación emitida el 16 de diciembre de 2004, por el responsable del Centro de Orientación y Atención al Usuario del Ministerio de la Protección Social, CAJANAL PENSIONES E.I.C.E., dirigida al doctor Samuel Antonio Pineda, con el objeto de informarle que la solicitud “radicada bajo el No. 20175 del 19 de mayo del 2004 (...) se encuentra en el Grupo de Control y Reparto en Trámite Inicial”, sometida al orden estricto en que fue presentada.
- Comunicación del 5 de abril de 2005, dirigida por el Asesor de la Gerencia General del Ministerio de la Protección Social, CAJANAL EICE, al Juez Primero de Familia de Pereira en relación con “el fallo proferido por su despacho el 27 de enero de 2005”, con el fin de solicitar al funcionario se “nos allegue a la mayor brevedad posible la calificación de invalidez expedida por la JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ (...) toda vez que éste constituye un requisito indispensable para el estudio de la prestación solicitada. Una vez esta entidad reciba la información solicitada, procederá de conformidad con lo ordenado por su Honorable despacho”.
- Comunicación del 5 de abril de 2005, dirigida por la Asesora de la Gerencia General de la

accionada al apoderado de los accionantes, con el fin de solicitarle remitir “original o copia auténtica” del certificado de incapacidad emitido por la Junta Regional de Invalidez y en el evento de requerir curador, adelantar el proceso correspondiente.

- Comunicación del 3 de mayo de 2005, emitida por el Grupo de Calificación de Invalidez de la accionada, para dar cuenta a la “Doctora Iris Garneth Echeverry Juez” de la respuesta al derecho de petición presentado por los accionantes, por conducto de apoderado, en el sentido de informarle que, “salvo mejor concepto”, los interesados en la sustitución pensional “deben realizar directamente el trámite de calificación ante la Junta Regional (...) por cuanto consideramos que al cancelar honorarios de una persona que no tiene vinculación con esta entidad, se estaría incurriendo en un gasto no lícito que afectaría (sic) el erario público”.

- Fotocopia de los dictámenes sobre pérdida de capacidad laboral y determinación de invalidez, a nombre de Aura (sic) Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez, elaborados por la Junta de Calificación de Invalidez de Risaralda, el 27 y el 20 de junio de 2005 respectivamente. Indican las ponencias, en su orden:

“Señora que presenta pérdida visual progresiva, en 12 17 de 2001, muestra la evaluación visión muy comprometida con cataratas a pesar de cirugías. Hay hipertensión en tto. (sic), síndrome varicoso de miembros inferiores, hay artritis reumatoidea diagnosticada desde 1993 y con deformidades progresivas en las manos. Hay retardo mental moderado. Requiere apoyo permanente de otras personas para su cuidado.

Es una invalidez de origen común estructurada el 17 dic del 2001 cuando se define una pérdida visual importante¹”.

“Paciente remitido vía particular, a través de apoderado. Según la documentación aportada, la cual se encuentra contenida en cincuenta y tres (53) folios el mencionado paciente

presenta atrofia óptica glaucomatosa ojo derecho y ptisis bulbo ojo izquierdo (ver folio 1) con pésimo pronóstico visual, sin posibilidad quirúrgica de mejorar su visión. En el mismo concepto se registra: AVOD percepción dudosa de luz, OL; no percepción de luz.

Así mismo en folio 2 se registra prostatectomía como procedimiento quirúrgico (febrero 20 de 2000).

Según registro fechado el 16 de octubre de 1981, presenta significativa alteración de AV visual bilateral, así: OD muy dudosa percepción de luz OL NPL.

EXAMEN FISICO

En el momento de la evaluación se encuentra paciente con signos vitales normales; evidencia indicadores de compromiso esfera mental, refiere que está ciego hace 27 años, hernia inguinoescrotal gigante izquierda.

DIAGNOSTICO

Ciego

Prostatectomía

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Hernia inguinoescrotal izquierda.

COMENTARIOS

1. De acuerdo a la valoración realizada por el Psicólogo de la Junta, presenta depresión leve.
2. Se anexa el concepto correspondiente.

CONCLUSIÓN

De acuerdo a lo anterior y según lo preceptuado en el decreto 917 de 1999, el señor JOSE LIBARDO GIRALDO VASQUEZ es inválido por contingencia común, con setenta y ocho punto setenta y cinco por ciento de pérdida de capacidad laboral y fecha de estructuración octubre 16 de 19812”.

-Fotocopia de las Resoluciones 28483 y 7670 de 2005 expedidas por la Asesora de la Gerencia General y por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la accionada el 20 de septiembre y el 12 de noviembre de 2005 respectivamente, para negar a los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez el derecho a la sustitución pensional.

- Certificación emitida por la Secretaría de Desarrollo Económico Social y Político de la Alcaldía de Pereira sobre la vinculación del señor José Libardo Giraldo Vásquez al Plan Integral de Atención al Adulto Mayor -REVIVIR- “el cual se otorga a aquellas personas que se encuentran en estado de desprotección social y el cual consiste en la asignación de un subsidio mensual representado en alimentación y efectivo”.

3. La demanda

El doctor Samuel Antonio Pineda, “en mi calidad de apoderado de la sustitución pensional (...) y también de manera oficiosa”, promueve acción de tutela en contra del Ministerio de la Protección Social, Caja Nacional de Previsión EICE con miras a que los derechos fundamentales vulnerados a los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez sean restablecidos y, en consecuencia, “se ordene al representante legal de CAJANAL EICE o a quien haga sus veces el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes incluidas las mesadas atrasadas desde el momento en que se generó el derecho (...)".

Para el efecto el solicitante relata los hechos y detalla las pruebas a que se hizo mención en esta providencia y destaca cómo la entidad accionada i) sin el soporte médico pertinente, exige que se adelante un proceso de jurisdicción voluntaria con el fin de que la señora Laura Rosa sea sometida a interdicción judicial y ii) pone en tela de juicio los dictámenes emitidos por la Junta de Calificación de Invalidez de Risaralda, al negarle todo valor probatorio a la copia del experticio, único documento al cual pueden tener acceso los solicitantes.

Al respecto trae a colación lo dispuesto en materia de autenticidad de los documentos públicos, por el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, al igual que el parágrafo 3 del artículo 32 del Decreto 2463 de 2001, a cuyo tenor “[l]a notificación (De la Calificación de Invalidez) se entenderá surtida con la entrega personal de copia del dictamen, o con el vencimiento del término de la fijación del mismo, según el caso”.

En este orden de ideas, sostiene que si los funcionarios encargados de resolver la solicitud pensional instaurada por los señores Giraldo Vásquez requerían verificar los dictámenes, que califican el estado de invalidez de los solicitantes, lo conducente tenía que ver con haber acudido a la entidad que los emitió, directamente, como quiera que en los términos del artículo 16 de la Ley 962 de 2005 son las autoridades y no los interesados, quienes acceden a la información que reposa en las entidades públicas.

Finalmente pone de presente que sus poderdantes “prácticamente están viviendo de la caridad pública y sus familiares o personas amigas han implorado la protección de la Alcaldía, la cual ya no les da ningún auxilio en el día de hoy (...”).

4. Intervención pasiva

Mediante Oficio 109 del 10 de febrero de 2006, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira informó a la señora Representante Legal de CAJANAL PENSIONES la admisión de la acción de tutela de la referencia, anexó al escrito copia de la demanda y de sus anexos y le concedió a la entidad el término de dos días, que transcurrieron en silencio, para que ejerza la defensa de la entidad.

5. Decisiones judiciales objeto de revisión

5.1. Fallo de primera instancia

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira niega por improcedente el amparo constitucional invocado por el doctor Samuel Antonio Pineda Pineda, a nombre de los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez.

Sostiene el a quo que surtida como se encuentra la actuación correspondiente, los actos administrativos que niegan a los señores Giraldo Vásquez el derecho a la sustitución pensional adquirieron firmeza, siendo necesario demandarlos, previa solicitud de suspensión provisional, ante el juez competente.

Siendo así y apoyado en jurisprudencia constitucional de la que trae apartes, el fallador de primer grado considera que los señores Giraldo Vásquez “deben acudir inexorablemente ante la jurisdicción laboral, mediante la interposición de un proceso ordinario laboral, para que sea allí donde se debata y se pueda controvertir el derecho invocado”, como quiera que “al juez de tutela le está vedado reconocer una prestación económica como la acá reclamada, cuando carece de fundamentos de juicio para ello (...)"

5.2 Impugnación

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sostiene el impugnante, que el juez de primer grado no analizó la vulneración de los derechos fundamentales de los señores Giraldo Vásquez, tampoco consideró la normativa constitucional que los protege especialmente, dado su estado de debilidad manifiesta y que el fallador pasó por alto las leyes que regulan la pensión de sobrevivientes, en cuanto se limitó a considerar “que la parte actora no siguió el conducto regular de un tedioso JUICIO LABORAL ORDINARIO, que en este país se demoran años y años, sin ningún miramiento de las circunstancias, como el CUMPLIMIENTO DE TODOS LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY 100 DE 1993 por parte de mis poderdantes (...)".

Insiste en que se considere el derecho de sus agenciados a la vida en condiciones dignas, toda vez que los afectados subsisten “con las dádivas de personas caritativas en su humilde habitación del Barrio más pobre de Pereira VILLA SANTANA, pero sobre todo el de la SUSTITUCION PENSIONAL que le (sic) han negado ARBITRARIAMENTE, los funcionarios de CAJANAL EICE, en sus dos resoluciones oportunamente atacadas”.

Para concluir pregunta “de fondo con todo respeto” i) sobre el alcance probatorio de la prueba documental aportada a la solicitud pensional, a cuyo tenor los señores Giraldo Vásquez son mayores de 73 años, dependían económicamente de su hermana, quien era pensionada y murió soltera y soportan invalidez del 74 y 78%; ii) sobre la aplicación de los principios de la buena fe, el debido proceso en materia de representación y los que orientan la función administrativa, en la actuación adelantada por la Caja Nacional de Previsión y iii) la injusticia que comporta “imponer a unos ancianos, de avanzada edad, que actualmente viven de la caridad pública, en un barrio pobre de la ciudad de Pereira (Villa Santana) un largo proceso de Jurisdicción Ordinaria laboral, para demostrar las arbitrariedades cometidas por CAJANAL”.

5.3 Fallo de segunda instancia

La Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, mediante providencia del 13 de marzo de 2006, confirma la decisión antes reseñada en consideración a que “para el asunto debatido hay mecanismos judiciales a los que puede (sic) acudir los accionantes, así que la tutela deviene en improcedente conforme al ordinal 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991”.

El ad quem se detiene en los requisitos establecidos en “el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, antes de ser modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, aplicable al asunto como que en virtud de su vigencia se produjo la muerte de la pensionada María Emma Giraldo Vásquez”, para que los hermanos inválidos tengan derecho a la sustitución pensional, al tiempo que considera que “aquí es posible hablar de que está probado el derecho”, sin que a su parecer tenga que ser restablecido, toda vez que “no hay lugar a concesión porque no está instituido el amparo para ordenar a una entidad pública que proceda de tal o cual manera, cuando se requiere el aporte de pruebas, exigidas como requisitos por la ley para su reconocimiento”.

Además la Sala en cita destaca, que “si los accionantes Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez, antes de acudir a la tutela como remedio a su problema y desde que les fue negada la prestación, hubieran acudido al proceso ordinario laboral (...) seguramente a estas alturas el proceso iría bastante adelantado porque, para fortuna de los reclamantes de justicia, nuestra jurisdicción laboral ordinaria es bastante rápida en ambas instancias (...).”

Finalmente, respecto de la declaración de interdicción que la accionada echa de menos, el ad quem sostiene:

“En casos como el que hoy es motivo de análisis se ve palpable la importancia de cumplir con todos los requerimientos legales, máxime cuando está en discusión el estado de enajenación mental de alguno de los accionantes, situación que evidentemente debe dilucidarse a efecto de la guarda de los bienes de los reclamantes a efecto del disfrute de sus derechos. Así pues, mal se haría en endilgarle a la accionada un quebranto Constitucional, cuando salta a la vista (...) que los accionantes requieren de ese tercero curador que luche por su bienestar”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las anteriores providencias, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241.9 de la

Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto de 13 de julio de 2006, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Siete de esta Corporación.

2. Problema Jurídico

Corresponde a esta Sala revisar las sentencias proferidas por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito y la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Distrito Judicial ambos de Pereira, que niegan por improcedente la acción de tutela impetrada a nombre de los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez contra la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E., por vulneración de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al debido proceso, a la seguridad social y a la protección constitucional especial, a la que tienen derecho las personas de la tercera edad.

Ahora bien, la controversia planteada tiene que ver con las Resoluciones emitidas por la Caja Nacional de Previsión Social que niegan a los antes nombrados el derecho a la sustitución pensional, por cuanto de la copia simple del dictamen, proferido por la Junta Regional, que demuestra el estado de invalidez que afecta a la señora Laura Rosa, indicaría la necesidad de que la misma sea sometida a interdicción judicial, por causa de demencia.

Los jueces de instancia, consideran que surtida la actuación administrativa correspondiente, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, los accionantes deben promover proceso Ordinario laboral, para obtener la sustitución de la pensión que devengaba su hermana, a pesar del comprobado estado de invalidez que soportan, de su avanzada edad y de la apremiante situación que los obliga a subsistir de la caridad de familiares y vecinos.

Sostiene el ad quem, siguiendo para el efecto a la entidad accionada, que además del Ordinario laboral deberá adelantarse proceso de jurisdicción voluntaria, habida cuenta que “salta a la vista que los accionantes requieren de ese tercero que luche por su bienestar”.

Así las cosas, esta Sala deberá examinar la procedencia de la acción, en armonía con la jurisprudencia constitucional, a cuyo tenor compete al juez de tutela restablecer los derechos de las personas afectadas con limitaciones, en los términos de los artículos 5°, 13, 46, 47 y 86 de la Carta Política.

3. Procedencia de la acción

El artículo 86 de la Carta Política dispone que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela para invocar el restablecimiento de sus derechos fundamentales, salvo que el ordenamiento cuente con un procedimiento eficaz para el efecto y que el perjudicado no afronte una situación que amerite la intervención transitoria del juez de amparo.

Ahora bien, el Código Procesal del Trabajo asigna a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de las controversias referentes al Sistema de Seguridad Social Integral, a la vez que regula el trámite para resolver las cuestiones que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controvieran.

No obstante, el artículo 13 constitucional dispone que el Estado promoverá condiciones para que la igualdad de todos sea real y efectiva y adoptará medidas especiales a favor de quienes por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y los artículos 46 y 47 del mismo ordenamiento, como quedó explicado,

imponen al Estado a la sociedad y a la familia prestar asistencia y apoyo a las personas de la tercera edad y a quienes padecen de minusvalías de todo orden.

Mecanismos de afirmación positiva que el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Ley 16 de 1972- considera expresamente, al preceptuar que las personas con limitaciones habrán de contar con un recurso sencillo, para acudir ante las autoridades en demanda de protección.

Señala al respecto la jurisprudencia constitucional:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

"Como lo revelan las anteriores decisiones, esta Corte ha venido insistiendo en la procedencia de la acción de tutela para disponer sobre acciones positivas de las autoridades tendientes a aminorar discapacidades y minusvalías, con miras a hacer realidad las obligaciones estatales de previsión, rehabilitación e integración social de los impedidos físicos mentales y sensoriales y dando cumplimiento a los dictados de la comunidad internacional, empeñada en que las personas en estado de debilidad manifiesta cuenten con recursos sencillos, rápidos y acordes con su situación, que las amparen contra los actos que violen sus derechos constitucionales fundamentales.³

Mediante sentencia T-1639 de 20004, por ejemplo, esta Corte dispuso que si bien la acción de tutela no es el mecanismo apropiado para ordenar la construcción de obras públicas, así éstas tengan que ver con la integración social y comunitaria de las personas con limitaciones⁵, sí es procedente para prever que las personas discapacitadas accedan real y efectivamente a los servicios que demandan. De manera que la Sala Novena de Revisión

emitió órdenes en este sentido, como lo indica el siguiente aparte de la siguiente decisión:

“5. Compete al juez de tutela proteger el derecho a la igualdad de los limitados físicos sometidos a discriminación

Para la Sala es evidente que los accionantes están siendo sometidos a discriminación, porque las pruebas aportadas lo demuestran y la contestación de las accionadas lo confirma. No podría decirse lo contrario cuando el Alcalde del Municipio de Chiquinquirá justifica su omisión en que las comunicaciones se dirigieron a otros funcionarios de su despacho. Y cuando, habiendo transcurrido dos años, la petición del estudiante de la Universidad de Antioquia reclamando la programación de sus actividades académicas en espacios a los cuales pueda dignamente acceder, no ha sido atendida por el centro educativo, porque la programación requiere tiempo y el campus universitario no tiene espacio para ello. Desinterés que el apoderado de éste confirma cuando dice que la situación del actor “(..) no tienen origen en acciones u omisiones de la institución, sino en circunstancias ajenas (..)”

Así las cosas, como lo anterior demuestra que las entidades accionadas aun no se han comprometido con el respeto del derecho a la igualdad que demandan los actores, corresponde a la Sala ordenarles que tomen las medidas necesarias para restablecer el equilibrio quebrantado en la prestación de los servicios que ofrecen, utilizando los medios y recursos apropiados a las circunstancias de los actores, porque habrá de recordarse que el tratamiento excepcional que éstos requieren les compete -artículo 13 C.P.-.

De tal manera que la Alcaldía Municipal de Chiquinquirá adoptará los mecanismos apropiados, destinando, de ser necesario, espacios adecuados, para que el actor pueda acceder a los servicios que dicho ente está obligado a prestarle, en igualdad de condiciones a los ciudadanos de dicho municipio que carecen de discapacidad.

Así mismo, la Universidad de Antioquia programará a partir del primer semestre del año 2001, las actividades académicas del señor Jaime Alberto Agudelo Figueroa en espacios a los que pueda acceder sin poner en riesgo su vida, salud e integridad personal y sin tener que depender del auxilio de otros, porque es deber de dicho centro educativo hacer realidad el derecho a la educación del actor y de todas las personas que debido a su especial situación demandan un tratamiento especial”.

En este orden de ideas, cabe recordar que la Sala Tercera de Revisión, mediante sentencia T-397 de 19946, restableció tanto el interés superior de una menor a tener una familia y no ser separada de ella, como el derecho de su madre -con discapacidad visual y serias limitaciones en aspectos afectivos, sociales y económicos- a la rehabilitación e integración social, para lo cual dispuso medidas de obligatorio cumplimiento tendientes a otorgarles a la actora y a su hija una oportunidad real de establecer una relación materno-filial digna, por medio “del desarrollo personal y socio afectivo de la madre”.

Para el efecto esta Corte consideró los derechos de la progenitora, sin desconocer el derecho superior de su menor hija, destacando las falencias del proceso de intervención adelantado por el ICBF, dado que la entidad i) “en ningún momento (...) contempló la posibilidad de promover la rehabilitación de Teresa, o la creación de oportunidades para la resolución de la precaria situación económica en la que se encontraba, que hacía evidente a las autoridades la vulneración de los elementos más básicos de su mínimo vital y de su dignidad humana, así como la imposibilidad de que madre e hija convivieran en tales circunstancias sin que ello generara peligros graves para la menor”; y ii) en razón de que “en ciertos documentos que obran en el expediente, trasluce una actitud displicente y agresiva por parte de los funcionarios del ICBF hacia la peticionaria y Lorenzo, la cual no es en absoluto compatible con sus deberes de especial protección y atención ante su situación de personas discapacitadas”.

Recordó la Corte, en la oportunidad que se reseña, el derecho de las personas con limitaciones físicas, mentales y sensoriales de contar con oportunidades ciertas para procurar su rehabilitación e integración social, para lo cual pueden exigir de las autoridades un trato especial, dado el amparo reforzado que les otorga la Carta Política y el derecho de los derechos humanos, el cual, en múltiples instrumentos plasma la voluntad de la comunidad internacional de proteger particularmente a las personas con discapacidad⁷.

También en procura de la igualdad real de las personas afectadas con minusvalías, concretamente con limitaciones mentales, dentro de los procesos civiles, la Sala Novena de Revisión concedió el amparo constitucional a quien sorprendido por una incapacidad no atendió el llamado a responder por una obligación hipotecaria, a la vez que alertó al Juez de la causa sobre su deber de acometer medidas afirmativas, dentro de los procesos en curso, para proteger real y efectivamente los derechos de las personas que requieren de otros para suplir sus limitaciones, en orden a la defensa material de sus intereses⁸. Expone la decisión:

“En el presente asunto, sin embargo, la Sala estima que el derecho a un debido proceso civil adquiere una connotación especial, habida cuenta de que el demandado es un discapacitado mental. En efecto, el clásico principio de igualdad procesal entre las partes ha sido entendido por la Corte como el derecho que tienen todos los intervenientes en un proceso a gozar de iguales oportunidades para “ejercer sus derechos, debiendo recibir un tratamiento exactamente igual, sin consideraciones de religión, raza, nacionalidad, posición social o económica, etc.”⁹ No obstante, cuando quiera que el demandado sea un discapacitado mental, la igualdad procesal presenta no sólo el alcance anteriormente señalado, sino que resulta ser mucho más amplia por cuanto, en virtud del mandato constitucional que tiene el Estado de propender por la igualdad material de la población discapacitada, los jueces civiles, así como las autoridades de policía que usualmente resultan comisionadas para llevar a cabo determinadas diligencias, se encuentran en la obligación de constatar que efectivamente el representante legal del discapacitado, no sólo ha gozado de las oportunidades procesales para ejercer el derecho de defensa de su representado, sino que

además, ha tenido conocimiento de la existencia de los medios que el ordenamiento jurídico le brinda para defender los derechos patrimoniales del incapaz.

En efecto, de conformidad con la Constitución el compromiso que tiene el Estado para con las personas discapacitadas es doble: por una parte, abstenerse de adoptar o ejecutar cualquier medida administrativa o legislativa que lesione el principio de igualdad de trato; por otra, con el fin de garantizar una igualdad de oportunidades, remover todos los obstáculos que en los ámbitos normativo, económico y social configuren efectivas desigualdades de hecho que se opongan al pleno disfrute de los derechos de estas personas, y en tal sentido, impulsar acciones positivas. El cumplimiento de tales deberes constitucionales irradia los procesos civiles donde el demandado sea un discapacitado mental.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En suma, las personas discapacitadas mentales que resultan demandadas en un proceso civil son titulares de un derecho a la igualdad formal, en el sentido de que gozan de las mismas oportunidades procesales y recursos ordinarios que cualquier ciudadano para defender sus derechos por medio de su representante legal, es decir, no pueden ser víctimas de ninguna clase de discriminación por parte de los funcionarios judiciales o de policía que colaboren en la ejecución de las decisiones judiciales. De igual manera, en virtud del principio de igualdad material, los discapacitados mentales tienen derecho a recibir un trato especial por parte de los mencionados funcionarios, principio constitucional que en materia de procesos civiles comprende los siguientes deberes de protección:

a. A lo largo de todo el proceso civil, el funcionario debe velar porque los discapacitados mentales se encuentren debidamente representados.

b. El funcionario judicial se encuentra en la obligación de declarar, de oficio, la nulidad cuando sea informado que en el curso del proceso el demandado era un discapacitado mental, que no estuvo debidamente representado por su curador.

En otros términos, los discapacitados mentales tienen derecho a un debido proceso civil, que conlleva, por su especial condición, no sólo a que le sea respetada su igualdad procesal, como a cualquier ciudadano, sino además a que le sea garantizada una igualdad material, la cual se traduce en unos especiales deberes de protección a cargo de las autoridades judiciales que conozcan de los respectivos procesos judiciales¹⁰".

Establecido, entonces, que compete al juez de tutela emitir órdenes definitivas para que aquel de quien se solicita la amparo restablezca inmediatamente los derechos fundamentales de las personas con limitaciones, en aras de procurar su rehabilitación e integración social, debe esta Corte estudiar de fondo la pretensión de amparo constitucional impetrada por los accionantes, quienes no solo tienen derecho a invocar la protección constitucional especial en razón de sus limitaciones físicas y sensoriales, sino también por su avanzada edad.

4. Consideraciones preliminares

4.1. Personalidad jurídica y capacidad legal

Los artículos 14 y 16 de la Carta Política prevén que todas las personas tienen derecho al reconocimiento y al libre desarrollo de su personalidad, sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

Ahora bien, sobre el contenido y alcance del derecho a la personalidad jurídica esta Corte ha

sostenido:

“3. Del derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica.

El sujeto razón y fin de la Constitución de 1991 es la persona humana. No es pues el individuo en abstracto, aisladamente considerado, sino precisamente el ser humano, en su dimensión social, visto en la tensión individuo-comunidad, la razón última de la nueva Carta Política.

(...)

3.1. Titular del derecho.

El derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica a que se refiere el artículo 14 de la Carta Fundamental es un derecho exclusivo de la persona natural; y el Estado, a través del ordenamiento jurídico, tan sólo se limita a su reconocimiento sin determinar exigencias para su ejercicio, y ésta es una de las constituciones políticas donde la inmensa mayoría de los derechos se otorgan sin referencia a la nacionalidad.

Esta afirmación se comprueba al estudiar los instrumentos internacionales sobre el reconocimiento de la personalidad jurídica interpretados a la luz del artículo 93 de la Constitución que determinan quién es el titular del derecho constitucional fundamental establecido en el artículo 14 de la Constitución.

El artículo 93 constitucional le confiere a los tratados internacionales sobre derechos humanos el carácter de norma prevalente en el ordenamiento interno, si se ajustan al orden constitucional, y les otorga la condición de criterio de interpretación constitucional para buscar el sentido de los derechos y deberes consagrados en la Carta Fundamental.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificado por Colombia en virtud de la Ley 74 de 1968, en su artículo 16 establece:

“todo ser humano tienen derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

La razón jurídica del derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica la encontramos en el Preámbulo del Pacto Internacional que reconoce: “que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana”.

A la misma conclusión se llega por vía de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su artículo 1º numeral 2º dice que para los efectos de esta Convención “persona es todo ser humano”, y el artículo 3º consagra, “que toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Como fundamento ideológico orientador de las disposiciones sobre derechos humanos en el mundo, es imperativo hacer mención a la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 6º establece:

"todo ser humano tiene derecho, en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica".

Así pues, para la interpretación del artículo 14 de la Constitución se hace necesario recurrir al análisis de los Instrumentos Internacionales y de ellos se deduce claramente que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es un derecho inherente a la persona humana y que la labor del Estado es de constatación y no de creación"¹¹."

En armonía con lo expuesto los artículos 74, 428, 1502 y 1503 del Código Civil preceptúan i) que son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición, y ii) que todas las personas gozan de aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones, "excepto aquéllas que la ley declara incapaces", es decir quienes, no obstante su calidad de sujetos de derecho, "no pueden dirigirse a sí mismo o administrar sus negocios" y habrán de actuar por conducto de un representante, ya fuere por minoría de edad, prodigalidad o demencia.

Al respecto vale traer a colación las consideraciones de la Sentencia C-983 de 200212, en materia de capacidad negocial, incapacidad legal, guardas y curadurías. Señala la providencia:

"La capacidad, en sentido general, consiste en la facultad que tiene la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones. Pero esta capacidad, de acuerdo con el artículo 1502 del Código Civil, puede ser de goce o de ejercicio.

La primera de ellas consiste en la aptitud general que tiene toda persona natural o jurídica

para ser sujeto de derechos y obligaciones, y es, sin duda alguna, el atributo esencial de la personalidad jurídica. La capacidad de ejercicio o capacidad legal, por su parte, consiste en la habilidad que la ley le reconoce a aquélla para poderse obligar por sí misma, sin la intervención o autorización de otra. Implica, entonces, el poder realizar negocios jurídicos e intervenir en el comercio jurídico, sin que para ello requiera acudir a otro.

La capacidad es, por tanto, la regla general y todo individuo de la especie humana, e inclusive las personas jurídicas, tienen capacidad de goce. En cuanto a la capacidad de ejercicio, que es uno de los requisitos para la validez de las declaraciones de voluntad y de los actos jurídicos, hay que decir que, en principio, la tienen todas las personas salvo aquéllas que la ley declare incapaces (art. 1503 C.C.).

Las incapacidades se han instituido con el objeto de proteger los intereses de ciertas personas que por una u otra razón no tienen el total discernimiento o carecen de la experiencia necesaria para poder expresar su voluntad, adquirir derechos y obligarse con la claridad suficiente y por tal motivo están inhabilitados para celebrar actos jurídicos.

Las incapacidades pueden ser generales o particulares. Las generales se refieren a toda clase de negocios jurídicos, mientras que las segundas sólo hacen alusión a ciertos actos y son señaladas expresamente por la ley. Siguiendo el Código Civil, esas incapacidades generales pueden ser a su vez absolutas o relativas. Así, son incapaces absolutos los dementes, los impúberes y los sordomudos que no puedan darse a entender por escrito y sus actos son sancionados con nulidad absoluta; mientras que son incapaces relativos los menores adultos y los disipadores que se hallen en interdicción judicial, toda vez que sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por la ley. Esta incapacidad da lugar a una nulidad relativa con los consiguientes efectos de la misma.

Precisamente con miras a velar por los intereses de las personas incapaces, el legislador creó las guardas, dentro de las cuales se encuentran las tutelas y las curadurías, que consisten en cargos impuestos a ciertas personas a favor de aquellas que, según la ley, no pueden dirigirse a sí mismas o administrar sus negocios (art. 428 C.C.).

Conforme lo dispone la ley, la tutela se ejerce sobre los impúberes y es siempre de carácter general, mientras que la curaduría puede ser general o especial. Esta última referida a un acto concreto y para un negocio particular. La curatela general “se caracteriza porque confiere al guardador simultáneamente la representación del pupilo, la administración de su patrimonio y el cuidado de su persona”¹³.

El Código de Procedimiento Civil, respecto de los requisitos que deberán cumplirse para declarar interdicciones y proveer guardas, dispone i) que a la demanda de interdicción por causa de demencia o sordomudez se acompañará un certificado sobre el estado de quien será sujeto de la medida, que la decisión será precedida de un dictamen médico que indicará las manifestaciones de la patología, su etiología, diagnóstico y pronóstico, las consecuencias de la limitación “en la capacidad del paciente para administrar sus bienes y disponer de ellos” y el tratamiento conveniente para procurar la mejoría; y ii) que el proceso de interdicción por disipación se seguirá con audiencia del afectado, quien, además, podrá impugnar la designación de curador –artículos 659 y 447–.

Vistas las anteriores consideraciones, para la Sala es clara la relación entre el reconocimiento de la personalidad jurídica y su libre desarrollo, sin injerencias de ningún orden, salvo el decreto judicial que las permita, fundado en la prueba fehaciente de que el sujeto no puede dirigirse a sí mismo o demuestra inaptitud para disponer de sus bienes y administrar sus negocios, por limitación mental o sordomudez suficientes o disipación comprobada.

4.2 Representación legal y asistencia personal

4.2.1 El artículo 1º de la Carta Política establece que Colombia es un Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo, en la solidaridad de las personas que lo integran y en la prevalencia del interés general y los artículos 46 y 47 del mismo ordenamiento preceptúan que el Estado, la sociedad y la familia concurrirán en la asistencia de las personas de la tercera edad, como también en la rehabilitación e integración social de los disminuidos físicos, sensoriales o psíquicos.

Corresponde entonces al Estado promover condiciones y adoptar medidas dirigidas a que las personas con limitaciones de todo tipo, cuenten con asistencia y apoyo, siempre que su situación lo exija, sin menguar su libertad de actuar, toda vez que contraría la dignidad humana y lesiona gravemente el derecho a la igualdad imponerle a una persona con capacidad de discernimiento, así demande de cuidados especiales, la tutela de otro para administrar y disponer de lo propio.

Por ejemplo esta Corte, en los términos de la Sentencia C-983 de 2002, ya citada, consideró que las limitaciones auditivas y perturbaciones del habla, “(...) tienen un índice intelectual igual que las oyentes y, por contera, será diferente de acuerdo con el desarrollo potencial de cada individuo. El hecho de que no puedan escuchar ni expresarse verbalmente, no implica necesariamente que no piensen, que no sientan, ni tengan la facultad de discernir o de adoptar decisiones y comprometerse en el mundo jurídico.”

Expuso la Corporación, en la providencia en mención, que la forma de expresarse de una persona, así difiera de la utilizada por la mayoría de la población, no puede dar lugar a considerarla incapaz con consecuencias sobre su actividad negocial y la aptitud de decidir sobre lo propio, comoquiera que las limitaciones físicas, mentales y sensoriales, por sí solas “no pueden ser un factor determinante para calificar a las personas ni para adoptar medidas

que las excluyan del mundo jurídico, sin hacer un análisis de cada caso en particular".

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Destacó la Corte que la incapacidad legal y la consecuente declaratoria de interdicción, en cuanto medidas protectoras dirigidas a personas "que no tienen el total discernimiento o la experiencia necesaria para expresar su voluntad y para poder obligarse con claridad suficiente", jamás pueden afectar a quienes poseen capacidad de autodeterminación y también consideró claramente discriminatorio y contrario a la dignidad humana someter a las personas con limitación, por esta sola circunstancia "a una prueba para determinar el grado de inteligencia".

Recuerda la providencia, que la H. Corte Suprema de Justicia declaró inexcusable un aparte del artículo 16 del Decreto 250 de 1970, toda vez que la norma no permitía a personas con limitaciones sensoriales ocupar cargos en el poder judicial, en cuanto "descartar a priori como se ha dicho a los sordos, mudos o invidentes de la administración de Justicia, es aceptar una discriminación, más aberrante aun si se tiene en cuenta su propia naturaleza, que además como toda discriminación abriría el paso a otras nuevas y seguramente más sofisticadas, pero de todas suertes contrarias a la igualdad de todas las personas, protegida por la Constitución."¹⁴

En igual sentido esta Corte, mediante Sentencias C-401 de 1999 y C-065 de 2003 excluyó del ordenamiento los numerales 5, 6 y 7 de los artículos 127 y 1068 respectivamente del Código Civil, en cuanto resulta "discriminatorio, irrazonable, desproporcionado e injustificado, contrario en últimas al artículo 13 de la Carta", considerar que las personas afectadas con limitaciones sensoriales no pueden percibir "la ocurrencia de los fenómenos naturales, sociales, económicos, morales, éticos, etc., mediante otro sentido u órgano y que tales hechos del mundo externo, no pueden ser expuestos o vertidos en forma cierta y verídica, o fidedigna ante un funcionario judicial, para que éste se forme un juicio o una idea y pueda valorarla, y en consecuencia actuar positiva o negativamente frente a la misma, máxime cuando hoy en día, los adelantos científicos y tecnológicos permiten su completa realización

personal y su total integración económica, social y cultural al mundo contemporáneo15".

Señala la Corporación:

"Lo anterior lleva a la Corte a concluir, que el artículo 1068, numerales 5, 6 y 7, del Código Civil, en cuanto prohíben a las personas ciegas, sordas y mudas ser testigos de un testamento solemne vulnera la Carta, por cuanto establece una discriminación que les impide actuar en igualdad de condiciones que a las demás personas en ese acto jurídico, lo que resulta contrario al artículo 13 de la Constitución Política y, además, a lo dispuesto en los artículos 47 y 54 superiores, que imponen al Estado la obligación de desarrollar políticas de rehabilitación e integración social de los disminuidos físicos, en todos los campos, de suerte que puedan vincularse plenamente a la sociedad y gozar de todos los derechos constitucionales.

Aclara la Corte que no se trata de que el legislador no pueda establecer en las reglas aplicables a la sucesión por causa de muerte, bien sea testada o intestada, causales de inhabilidad para actuar como testigos de un testamento solemne, lo que sucede es que dichas prohibiciones no pueden vulnerar los principios, derechos y valores reconocidos en la Carta Política, la cual establece que Colombia es un Estado social de derecho fundada en la dignidad humana y en la igualdad de todas las personas ante la ley. Así, las prohibiciones que establezca el legislador para cualquier tipo de acto jurídico, a juicio de la Corte, deben encontrarse enmarcadas dentro de los principios, valores o derechos protegidos por el ordenamiento constitucional vigente.

Por último, se observa por la Corte conforme a lo expuesto que la capacidad para testimoniar de los ciegos, sordos o mudos, no es un asunto que guarde relación alguna con el principio

de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, sino con el reconocimiento de la aptitud de esas personas para actuar como testigos de un testamento solemne, en las mismas condiciones que podría hacerlo cualquiera otra. No se trata, simplemente de la igualdad ante la ley, sino de la igualdad real, que se vería seriamente afectada si se aceptara esa discriminación”¹⁶.

En este orden de ideas, para la Sala es claro que contraría los artículos 13, 14, 16, 46 y 47 de la Carta Política pretender restringir la capacidad de disposición y administración de sus bienes, de las personas con discapacidad, así la limitación fuere notoria, salvo con la finalidad de protegerlos, es decir siempre que medie la demostración clara y fehaciente de que además de la minusvalía física, mental o sensorial adolecen de discernimiento y habrán de sujetarse, por consiguiente, a la guarda o autoridad de otro.

3.2.2 En punto a la necesaria distinción entre incapacidad legal y discapacidad física mental o sensorial, ya explicada, vale precisar que el ordenamiento distingue las funciones que ha de desempeñar quien representa a una persona incapaz de gobernarse a sí misma de los deberes de cuidado, asistencia, socorro y ayuda que requieren las personas con limitaciones, éstas últimas preferiblemente a cargo de los familiares más próximos, sin que para ello se requiera la sujeción del impedido a guarda o curaduría¹⁷.

En este orden de ideas, el Libro Cuarto de la Ley 100 de 1993 establece un programa para la atención de ancianos en estado de debilidad manifiesta, generada por situaciones de extrema pobreza y limitaciones de todo orden, por medio del cual quienes cumplen los requisitos previamente establecidos acceden a prestaciones económicas “de acuerdo con las disponibilidades presupuestales y el nivel de cobertura.”

Disponen los artículos 261 y 262 de la citada normatividad:

“Planes locales de servicios complementarios. Los municipios o distritos deberán garantizar la infraestructura necesaria para la atención de los ancianos indigentes y la elaboración de un plan municipal de servicios complementarios para la tercera edad como parte integral del plan de desarrollo municipal o distrital.

Servicios sociales complementarios para la tercera edad. El Estado a través de sus autoridades y entidades, y con la participación de la comunidad y organizaciones no gubernamentales prestarán servicios sociales para la tercera edad conforme a lo establecido en los siguientes literales:

- a) En materia de educación, las autoridades del sector de la educación promoverán acciones sobre el reconocimiento positivo de la vejez y el envejecimiento;
- b) En materia de cultura, recreación y turismo, las entidades de cultura, recreación, deporte y turismo que reciban recursos del Estado deberán definir e implantar planes de servicios y descuentos especiales para personas de la tercera edad, y
- c) El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social promoverá la inclusión dentro de los programas regulares de bienestar social de las entidades públicas de carácter nacional y del sector privado el componente de preparación a la jubilación”.

Cabe precisar que el artículo 18 del Decreto Reglamentario 1135 de 1994 prevé la residencia de ancianos dementes o minusválidos en instituciones sin ánimo de lucro inscritas a programas estatales de protección al adulto mayor, como también la posibilidad de entregar el auxilio estatal directamente a dichas instituciones.

5. Caso concreto

Los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez de 74 y 77 años de edad reclaman el restablecimiento de sus derechos a la vida en condiciones dignas, al debido proceso, a la seguridad social y a la protección constitucional especial a la que tienen derecho las personas de la tercera edad, porque la Caja Nacional de Previsión se niega a reconocerlos como beneficiarios sustitutos de la pensión de vejez que devengaba su hermana soltera, de la cual dependían económicamente, desconociendo que los aquejan minusvalías del 74.28 y 78.75% respectivamente.

Efectivamente, la Caja de Previsión accionada, en cumplimiento de un sentencia de tutela que le ordena responder la solicitud de los accionantes, en orden al reconocimiento pensional a que se hace mención, se pronunció sobre la petición en el sentido de negar la solicitud i) toda vez que los interesados no allegaron el original, tampoco la copia autentica, del dictamen que prueba su estado de minusvalía y ii) en razón de que la actora no ha sido sometida a interdicción por demencia.

Lo último, con fundamento en que del concepto emitido por la Junta Calificadora de Invalidez, a cuyo tenor la señora Laura Rosa padece, entre otras dolencias, un “retardo mental moderado”, aunque el dictamen hace recaer la causa de la minusvalía en una perdida visual importante, estructurada el 17 de diciembre del 2001.

Los jueces de instancia, por su parte, se apoyan en el carácter subsidiario y residual de la acción de amparo para negar la protección, aunque encuentran que cumplen los requisitos para acceder a la prestación.

Además el fallador de segundo grado considera beneficioso que los señores Giraldo Vásquez sean sometidos a Interdicción por demencia, así de los dictámenes médicos se desprenda que ambos soportan limitaciones serias centradas y estructuradas en razón de problemas de visión.

De manera que las sentencias de instancia serán revocadas i) porque, como quedó explicado, la acción de tutela es el único instrumento eficaz para restablecer los derechos a la dignidad humana, a la vida, a la igualdad y al debido proceso de los accionantes; ii) debido a que la capacidad legal se predica de todas las personas mayores de edad, excepto de las personas sometidas a interdicción por causa de deficiencia que comporte incapacidad de discernimiento o sordomudez, acompañada de la imposibilidad de hacerse entender - circunstancias no aplicables a los señores Giraldo Vásquez- y iii) en razón de que la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E., en los términos del artículo 16 de la Ley 962 de 2005, no puede exigir a los interesados la presentación de documentos en custodia de las entidades públicas.

En este orden de ideas, esta Sala dejará sin valor ni efecto las Resoluciones Nos. 28483 y 7670, expedidas el 20 de septiembre y el 15 de noviembre de 2005 por el Asesor de la Gerencia General y por el Jefe de la oficina Asesora Jurídica de la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. respectivamente, para en su lugar disponer que la decisión se adopte nuevamente, esta vez con sujeción estricta al orden constitucional y legal, de manera que los accionantes pueden acceder a la sustitución a la que aspiran, inmediata y definitivamente.

Lo anterior, si se considera que los señores Giraldo Vásquez, además de sujetos de especial protección constitucional, en punto al restablecimiento de su derecho a percibir prestaciones económicas, por el juez de amparo¹⁸, desde el fallecimiento de su hermana, ocurrido el 24 de febrero de 2001, ostentan la calidad de beneficiarios sustitutos de la pensión de vejez que

le fuera reconocida a la señora María Emma Giraldo Vásquez, mediante Resolución 35601 de 1993.

No se explica entonces porqué la Caja Nacional de Previsión Social se resiste a reconocerles la prestación a la que tienen derecho, en trámite desde el mayo de 2004.

De manera que esta Sala dará cuenta de lo sucedido a la Procuraduría General de la Nación para que adelante las investigaciones correspondientes y adopte los correctivos del caso.

6. Conclusiones

La Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. niega a los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez la sustitución pensional a la que tienen derecho, en cuanto cumplen los requisitos que para el efecto exige el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, si se considera que los antes nombrados ostentan la calidad de hermanos inválidos de la señora María Emma Giraldo Vásquez, quien falleció siendo soltera y proveía por su subsistencia.

Sostiene la accionada que la señora Laura Rosa deberá ser sometida a interdicción, en razón del retraso mental moderado que la aqueja y que corresponde a los interesados allegar a la actuación el original del dictamen que determina su invalidez.

Lo anterior, sin perjuicio i) de la excepcional sujeción a la autoridad de otro, por decisión de la justicia, presupone la prueba fehaciente de que el favorecido con la medida no puede dirigirse a sí mismo o darse a entender, con consecuencias sobre la administración de sus negocios o la disposición de lo propio -artículo 428 C.C.- y ii) de las previsiones legales, que

prohíben a las autoridades públicas exigir a los particulares la presentación de documentos, que reposan en los archivos estatales -artículo 16 de la Ley 962 de 2005.

En este orden de ideas, las sentencias de instancia, que niegan la protección por improcedente y consideran que también el señor José Libardo tendrá que se declarado interdicto para acceder a la prestación, “con miras a contar con un curador que luche por su bienestar”, serán revocadas para, en su lugar, declarar sin valor ni efecto las Resoluciones emitidas por la accionada y disponer el inmediato restablecimiento de los derechos de los accionantes, a la dignidad, a la vida, a la igualdad, a la seguridad social y al debido proceso.

Además, dado que el estado de abandono que los señores Giraldo Vásquez afrontan y en consideración al deber del Estado de prodigarles asistencia y apoyo, esta Sala oficiará a la Personería del municipio de Pereira, para que, en los términos del artículo 118 de la Carta Política, se apersone de la situación que revelan los antecedentes i) con el fin de que los accionantes ingresen a los programas de atención al adulto mayor existentes en el municipio y ii) para que si la situación así lo indica, tramite la designación de guardador, previo el dictamen de medicina legal, expedido en los términos del artículo 659 del Código de Procedimiento Civil.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. REVOCAR las sentencias proferidas por el Juez Segundo Laboral del Circuito y la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial ambos de Pereira, el 22 de febrero y el 13 de Marzo del año en curso respectivamente, para decidir la acción de tutela instaurada por Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez contra La Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Segundo. CONCEDER a los señores Laura Rosa y José Libardo Giraldo Vásquez el amparo de sus derechos a la dignidad, a la vida, a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social y a la protección constitucional especial, a la que tienen derecho las personas de la tercera edad.

En consecuencia dejar sin valor ni efecto las Resoluciones Nos. 28483 y 7670, expedidas el 20 de septiembre y el 15 de noviembre de 2005 por el Asesor de la Gerencia General y por el Jefe de la oficina Asesora Jurídica de la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. y en su lugar disponer i) que, en las cuarenta y horas (48) siguientes a la notificación de esta decisión, la petición de reconocimiento instaurada por los señores Giraldo Vásquez se profiera nuevamente, esta vez con sujeción estricta al orden constitucional y legal y ii) que, ejecutoriada la decisión, los accionantes sean incluidos inmediatamente en nómina, con el fin de que reciban su mesada pensional, como corresponde.

Tercero.- Poner al señor Personero municipal de Pereira al tanto del estado de abandono en que se encuentran los actores, para que adelante las diligencias y el seguimiento necesario, en aras de que reciban la asistencia y apoyo que requieren, y, de ser necesario, previo el seguimiento del caso y el dictamen de medicina legal que así lo determine, solicite su

interdicción. Ofíciuese y remítasele al funcionario copia de esta providencia.

Cuarto.- Hacer conocer de la Procuraduría General de la Nación, para lo de su cargo, las actuaciones adelantadas por la Caja Nacional de Previsión Social frente a las solicitud presentada por los accionantes. Ofíciuese por Secretaría General y remítase copia de esta providencia.

Quinto.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

AUSENTE EN COMISION

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Ponente José Fernando López H. MD.

2 Carlos Ariel Giraldo Duque Médico Ponente.

3 Artículo 25, Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, noviembre de 1969, Ley 16 de 1972.

4 Sentencia T-1639 de 2000 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

5 Al respecto, entre otras decisiones, la sentencia C-410 de 2001 M.P. Alvaro Tafur Galvis. En esta oportunidad se declaró exequible la expresión “conducidos por una persona con limitación”, contenida en el artículo 60 de la Ley 361 de 1997 -“bajo el entendido de que la

norma se refiere simplemente a los vehículos que transportan a alguna de las personas destinatarias de dicha Ley"-, como quiera que "tanto la disposición acusada, como el artículo 62, varias veces nombrado, no reparan en la titularidad del vehículo para reconocer el derecho de las personas con discapacidad a demandar el uso de espacios que permitan su accesibilidad", sin que por ello pueda argumentarse que la norma se refiere únicamente a los incapacitados que conduzcan el vehículo que los transporta".

6 M.P. José Manuel Cepeda Espinosa.

7 Sobre los derechos de las personas afectadas con toda clase de minusvalías, en el derecho internacional de los derechos humanos, se puede consultar, entre otras, la sentencia T-397 de 2004 la cual sintetiza los diferentes pronunciamientos de esta Corte en la materia.

8 Sentencia T-400 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

9Sentencia C- 292 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería.

10 Sentencia T- 1203 de 12003 de 2005 M.P. Alvaro Tafur Gálvis.

11 Corte Constitucional. Sentencia C-476 de 1992 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

12 M.P. Jaime Córdoba Triviño. En esta oportunidad la Corte resolvió i) declarar exequible "la palabra "sordomudo" contenida en los artículos 62, 432 y 1504 del Código Civil", y ii) excluir del ordenamiento las expresiones "por escrito" contenida en los artículos 62, 432, 560 y 1504 del mismo Código (...) y tuviere suficiente inteligencia", que hacían parte del artículo 560 del Código en mención, al estimar, de una parte, que las normas declaradas inexequibles consideraban incapaces absolutos a los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito y en consecuencia los sometía a curaduría general sin razón suficiente y, de otra, que someter a las personas sordomudas a pruebas para determinar su grado de inteligencia resulta discriminatorio y vulnera su dignidad.

13 Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 5 de septiembre de 1972 (M.P. Humberto Murcia Ballén).

14 Sentencia No. 15 del 7 de marzo de 1985 (M.P. Ricardo Medina Moyano).

15 Sentencia C-401 de 1999 M. P. Fabio Morón Díaz.

16 Sentencia C-065 de 2003 M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En la oportunidad en comento además de excluir del ordenamiento jurídico por vulneración del derecho a la igualdad los numerales 5, 6 y 7 del artículo 1068 del Código Civil, esta Corte declaró exequible el numeral 13 de la misma disposición al considerar que “la prohibición al cónyuge para actuar como testigo en el otorgamiento de un testamento solemne, nada tiene que ver con el principio de la buena fe que establece el artículo 83 de la Constitución Política, por cuanto la finalidad perseguida por el Código Civil, como ya se dijo, es garantizar la autonomía e independencia de quien ejerce actos de disposición de sus bienes para que tengan efecto después de su muerte”.

17 Sentencia C- 1109 de 2000 M.P. Alvaro Tafur Galvis. En esta oportunidad la Corte declaró exequible “el inciso segundo del artículo 552 del Código Civil con relación con los cargos formulados por desconocer los artículos 13 y 83 de la Constitución Política, en el entendido de que lo dicho en la disposición respecto del cónyuge comprende al compañero permanente”, entre otras razones, porque la disposición acusada da pleno valor al afecto permanente que vincula a los integrantes del grupo familiar, con la asistencia y cuidado personal del interdicto, con independencia de las normas que regulan su guarda o curaduría.

18 Sentencia T-789 de 2003 M.P. Jaime Araujo Rentería.