

Sentencia T-352/19

Referencia: Expediente T-7.034.044

Acción de tutela interpuesta por Víctor Gabriel Sanabria Ángel en contra de la Policía Nacional - Ministerio de Defensa.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D.C., dos (2) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En trámite de revisión del fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, el veintisiete (27) de julio de dos mil dieciocho (2018), y en segunda instancia por la Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

ANTECEDENTES

LA DEMANDA DE TUTELA

El señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, actuando en nombre propio, interpuso el 30 de mayo de 2018 acción de tutela en contra de la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación, al mínimo vital, a la dignidad y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, ante la negativa de reconocimiento y pago de la sustitución pensional[1] a la que alega tener derecho, con base en los siguientes:

HECHOS RELEVANTES

Víctor Gabriel Sanabria Ángel relata que su señor padre, Jaime Sanabria Duarte, trabajó para la Policía Nacional de Colombia por un lapso de 20 años y, por lo tanto, le fue reconocida la pensión de vejez.

El señor Jaime Sanabria Duarte falleció el 27 de marzo de 2011[2] y, con ocasión a ello, el accionante le solicitó[3] a la Policía Nacional el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, en calidad de hijo en situación de discapacidad. Como soporte de lo anterior presentó ante la entidad accionada un dictamen emitido el 17 de junio de 2002.

La Policía Nacional profirió la Resolución No. 01586 del 13 de octubre de 2011[5], mediante la cual le reconoció el 50% de la sustitución pensional a la señora María Rosalba Fonseca, por haber acreditado la calidad de compañera permanente. Respecto de la solicitud del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, en el mismo acto administrativo decidió dejar en suspenso el reconocimiento y pago del restante 50% de la sustitución pensional al considerar que:

“(…)

El señor VICTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL en calidad de hijo discapacitado del causante, para demostrar su condición de beneficiario allega registro civil de defunción, declaración extraproceso y documento de identidad.

Que mediante comunicado ARPRES-GRUPE No. 112928 del 8 de junio de 2011 el Grupo de Pensionados de la Policía Nacional solicitó al señor VICTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL, valoración de la Junta Médico Laboral reciente expedida por funcionarios médicos de la Policía Nacional, donde se determine el origen y fecha de la disminución de la capacidad psicofísica, así como, su consecuente declaratoria de interdicción y nombramiento de Curador o Guardador General con la facultad para administrar los bienes, debiendo remitir el auto admisorio de la respectiva demanda y registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno, sin que hasta la fecha los haya aportado, razón por la cual, la parte de sustitución pensional a la que pueda tener derecho el señor VÍCTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL, en calidad de hijo discapacitado del causante será dejada en suspenso, hasta tanto se allegue la Sentencia ejecutoriada dentro del proceso en mención, la valoración de medicina laboral de la Policía Nacional y el registro civil de nacimiento que contenga la nota marginal de reconocimiento paterno” (Subrayado fuera de texto).

Contra la anterior resolución, el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación los que fueron resueltos a través de las Resoluciones No.002 del 9 de enero de 2012 y No. 01102 del 4 de abril de 2012.

El señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel fue valorado por el Área de Medicina Laboral – Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, el 03 de febrero de 2012 con una pérdida de capacidad laboral de 85.75%. En la descripción de la deficiencia estableció: “Secuelas Parálisis Cerebral Espástica con retardo mental moderado a severo”, la causa de la enfermedad esta referenciada de la siguiente manera: “Paciente de sexto embarazo madre de 22 años, embarazo con anemia y complicaciones vasculares, parto a término institucional con hipoxia perinatal, presentó hipoxia neonatal y retardo desarrollo psicomotor mental y del lenguaje, estuvo hospitalizado los tres primeros años por parálisis cerebral y luego estuvo en el Instituto Roosevelt y luego en Teletón desde los 11 años, por tres años”[6].

El 8 de febrero de 2018 la señora María Rosalba Fonseca[7], presentó ante la Policía Nacional una solicitud para obtener el reconocimiento del 100% de la sustitución pensional, por haber acreditado la calidad de compañera permanente y al estar en suspenso a través de la Resolución No.01586 de 2011, el 50% restante de la prestación.

La entidad accionada a través del oficio S-2018-041978 del 24 de julio de 2018[8] le brindó respuesta a la petición, afirmado que no era procedente por los siguientes argumentos: (i) el señor Víctor Gabriel Sabría Ángel solicitó el pago y reconocimiento a través de un escrito radicado bajo el consecutivo E-2018-022090; (ii) dentro del expediente pensional obra dictamen de la Junta Medico Laboral de la Policía en el que le determinó al accionante una pérdida de capacidad laboral del 85.75% y, (iii) la entidad, a través de comunicación S-2018-029314 SEGEN le requirió al señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, para que allegara sentencia judicial debidamente ejecutoriada, donde designe un tutor o representante legal con la facultad para administrar los bienes.

El 12 de marzo de 2018, el accionante radicó ante la Policía Nacional una nueva solicitud con el

propósito de que se levantara la suspensión del reconocimiento del derecho pensional pretendido[9]. La petición fue resuelta de forma negativa el 23 mayo de 2018[10]. Para ello, se reiteraron las exigencias señaladas en la mencionada Resolución No.01586 de 2011.

Luego de exponer los hechos que motivan la interposición de esta acción de tutela, el accionante solicita que, a través de ella, le sea reconocida la sustitución pensional de su fallecido padre Jaime Sanabria Duarte. Señala, así mismo, que dicho reconocimiento deberá de ser retroactivo e incluir el pago de intereses, desde el 27 de marzo de 2011, fecha en que murió su padre.

Mediante Auto del 31 de mayo de 2018[11], el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, admitió la demanda de tutela, vinculó a la señora María Rosalba Fonseca y ordenó correr traslado a la accionada Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional. En el término otorgado por el juez de instancia, se presentaron las siguientes contestaciones:

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El Jefe del Área de Prestaciones Sociales[12] de la Secretaría General de la Policía Nacional - Ministerio de Defensa Nacional, con escrito No. 2018-032385 del 05 de junio de 2018, solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela[13]. Frente a los hechos de la demanda, explicó que el señor Víctor Gabriel Sanabria, en calidad de hijo del señor Jaime Sanabria Duarte, allegó el 18 de mayo de 2011 formulario con solicitud de reconocimiento pensional, en donde puso en conocimiento de la entidad que era una persona con discapacidad absoluta y permanente, conforme al dictamen realizado el 16 de junio de 2002 por la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional. En razón de lo anterior, mediante comunicación oficial No. 112928 ARPRE-GRUPE del 8 de junio de 2011, se le solicitó copia auténtica del proceso de declaratoria de interdicción y, consecuentemente, el nombramiento de curador o guardador general. Aclaró que al accionante se le han reconocido todas las prestaciones sociales a las que ha tenido derecho, pero no ha cumplido con aportar los documentos exigidos para el reconocimiento de la mesada pensional. Frente a la solicitud presentada el 12 de marzo de 2018, explicó que fue debidamente contestada y se le reiteró lo contemplado en la mencionada resolución.

Respecto de la razones de la defensa, precisó que, los derechos invocados por el accionante no han sido trasgredidos por la entidad, puesto que unas autoridades médico laborales determinaron que el accionante presenta una serie de condiciones de salud, que implican que requiera de un curador o guardador general, para que represente sus intereses, puesto que padece de retracción en los miembros inferiores en flexión; marcha con ayuda de un tercero, presenta rigidez espástica generalizada; el examen mental denota un paciente retraído que contesta con monosílabos, afecto depresivo, que no establece contacto visual y sin control de esfínteres. Asegura que la exigencia del nombramiento judicial de un curador o guardador general se explica teniendo en cuenta que, en ocasiones, “... el reconocimiento de una mesada pensional sin tener dicha figura jurídica se presta para aprovechamiento de terceros”.

Señaló que “Ahora lo que pretende el accionante en su propia representación lo cual genera dudas, pues de conformidad al anterior concepto el accionante no puede escribir, por sí solo, no tiene sustento, pues el accionante no puede solicitarle a un juez en funciones constitucionales y por intermedio de una acción de tutela se elimine una determinación jurídica expuesta en un acto administrativo que es para su propio beneficio, pues lo solicitado por la Policía Nacional no es un requisito extraordinario el cual va en contra de sus derechos prestacionales y fundamentales, todo lo contrario se le solicitó un curador para proteger sus intereses, ahora bien, la acción de tutela no puede ser utilizada como un mecanismo de controversia jurídica pues así, lo estipula el

ordenamiento legal, resaltando que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar la eliminación de un aparte de un acto administrativo para en su lugar pretender un reconocimiento pensional” (subrayado fuera texto). Concluyó que la Corte Constitucional ha establecido que las prestaciones sociales son un derecho fundamental y la protección a la seguridad social es un deber del Estado, así como de todas las autoridades administrativas que tienen a cargo la función de reconocimiento de dichas prestaciones.

Finalmente, se mostró en desacuerdo con que se utilice la acción de tutela para obtener una indemnización y, menos aún para que se decreten pensiones[14], con el argumento de un supuesto daño a la salud.

RESPUESTA DEL TERCERO VINCULADO

María Rosalba Fonseca, como compañera permanente de Jaime Sanabria Duarte, intervino en el proceso en calidad de vinculada[15]. Señaló que a través de la Resolución 01586 del 13 de febrero de 2011, la entidad accionada le reconoció el 50% de la sustitución pensional. Informó que, frente al acto administrativo anteriormente referido, el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel presentó los recursos de reposición y de apelación, los cuales fueron resueltos mediante las Resoluciones No. 00002 del 9 de enero de 2012 y 01102 del 4 abril de 2012, respectivamente. Por lo tanto, consideró que existe un acto administrativo debidamente ejecutoriado.

Indicó que no es la persona idónea para determinar la clase de enfermedad que puede padecer el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel toda vez que, al cumplir los 18 años, es decir, en marzo de 1991, él trabajaba en una ferretería de propiedad de su otra hermana, Mireya Sanabria, en la ciudad de Bogotá, localidad de Kennedy. Afirmó que tiene conocimiento de que el actor convive con una señora, con quien al parecer tiene dos hijos, de modo que la autoridad médica[16] es quien debe establecer la discapacidad del accionante.

Por último, explicó que al transcurrir más de 6 años de haber quedado en suspenso el 50% restante de la sustitución pensional, le solicitó a la Policía Nacional, mediante escrito radicado el 9 de febrero de 2018, el reconocimiento del 100% de la sustitución pensional.

Señaló que la entidad, a través del oficio No. S-2018-021865/ARPRE-GRUPE-1.10 del 19 de abril de 2018, le dio respuesta al escrito que ella radicó. Aportó al proceso de tutela el mencionado escrito [17] y recalcó lo siguiente:

“(…)

...se observa que a la fecha sigue en suspenso el reconocimiento del 50% de la sustitución de pensión que le pueda corresponder al señor VICTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL, toda vez que aún no ha aportado la documentación que se le solicitó en la resolución No. 01586 del 13 de octubre de 2011 para entrar a realizar el reconocimiento de la parte dejada en suspenso.

Razón por la cual se procederá a oficiarle para que en el término de 10 días a un mes como lo establece el artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, allegue la documentación solicitada o en su defecto se tendrá en cuenta el desistimiento tácito y se procederá a otorgar esa parte en suspenso a su poderdante.”.

Por lo tanto, consideró que en ningún momento ha actuado en contra de la ley, sino que ha cumplido con los mandatos constitucionales y legales. Por ello solicitó finalmente, que se desestimen las pretensiones de tutela.

PRUEBAS RELEVANTES APORTADAS AL PROCESO

Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel[18].

Copia del Registro Civil de Defunción No. 07100454 del señor Jaime Sanabria Duarte[19].

Copia de la Resolución No. 01586 de 2011, emitida por la Dirección General de la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional[20].

Dictamen de pérdida de capacidad laboral[21] No. 0001064 del 03 de febrero de 2012 proferido por el Área de Medicina Laboral – Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, en donde se califica al actor con una pérdida de capacidad laboral de 85.75%.

DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia del Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá

El veintisiete (27) de julio de dos mil dieciocho (2018), el juez de la primera instancia declaró improcedente la acción de tutela, por ausencia del requisito de subsidiariedad.

En sustento de lo anterior, consideró que por regla general la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para lograr el reconocimiento y posterior pago de la acreencia pensional, dado que para ello existen medios de defensa judicial ordinarios a los que puede acudir el afectado, con miras a satisfacer sus pretensiones. Señaló que el actor alega la causación de un perjuicio irremediable que en este caso sería la afectación del mínimo vital, aunque no logró acreditar que se encuentre dentro de dichas circunstancias, para que resulte procedente el amparo[22].

Impugnación

Mediante escrito radicado el 3 de agosto de 2018, el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel impugnó el fallo de tutela proferido por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, al indicar que la decisión carece de congruencia con las peticiones efectuadas. Señaló que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la defensa de sus derechos constitucionales, dado que se está discutiendo la “solicitud del requisito de interdicción para el acceso al derecho a la pensión”, puesto que, a su juicio, la prestación social ya fue reconocida por la Policía Nacional, aunque la exigencia de ese requisito, impide el efectivo pago de la misma. Por lo tanto, la pretensión central de este proceso, es la de permitir el acceso a la pensión, sin la necesidad de renunciar a su capacidad jurídica, que es la consecuencia directa de la declaratoria de interdicción[23].

Segunda instancia: Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil

Mediante fallo proferido el veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018), la segunda instancia confirmó la decisión primera instancia, toda vez que concluyó que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial[24].

ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Solicitud de selección del asunto, por parte de la Corte Constitucional

El señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel presentó, ante la Corte Constitucional, un escrito en el que solicita la selección de la tutela[25]. Refirió que es inconstitucional y contrario a sus derechos que la entidad accionada le exija ser declarado interdicto y se le nombre curador para poder hacer efectivo un derecho pensional que, asegura, ya le fue reconocido, toda vez que dicha

exigencia no está contemplada en la ley y por ello resulta incluso contrario a la Ley 1346 de 2009, mediante la cual se busca la inclusión de las personas en situación de discapacidad, y la eliminación de barreras administrativas que implica un trato discriminatorio. Explicó que, al ser declarado interdicto, su capacidad jurídica queda limitada y no podría celebrar distintos actos jurídicos como comprar inmuebles, casarse o incluso administrar el dinero que reciba de la mesada pensional.

Informó que, para su sorpresa, después de la impugnación de la tutela, se enteró de que su hermana, Mireya Sanabria Ángel, adelanta en el Juzgado 22 de Familia de Bogotá, un proceso de interdicción en su contra y que, en razón de ello, el 14 de agosto de 2018 se decretó la interdicción provisional designando a su familiar como curadora. Menciona que su hermana“(…) tuvo esta iniciativa porque a su parecer la interdicción es la única forma en la que podré acceder a mi derecho pensional y mi familia tiene una preocupación legítima frente a mi porvenir económico. Sin embargo, reitero que la interdicción es algo que no deseo, y que este proceso es algo que se adelanta sin mí, pues yo considero que he de poder acceder a la pensión sin tener que comprometer mi capacidad jurídica, pues conozco las implicaciones de ello” (subrayado fuera de texto).

Insistencia para la selección del asunto

El Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez presentó el 29 de noviembre de 2018 escrito de insistencia[26] para la selección del expediente, al considerar que las sentencias de la Corte Constitucional T-611 de 2016, T-655 de 2016 y T-185 de 2018, explican que resulta desproporcionado y contrario al ordenamiento jurídico exigirle a las personas que se encuentran en situación de discapacidad la obtención de una sentencia judicial de interdicción y, en consecuencia, el nombramiento de un curador a efectos de obtener el pago efectivo de una sustitución pensional, en virtud, de los compromisos internacionales adoptados por Colombia al suscribir la Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad, aprobado mediante Ley 1346 de 2009.

Concluyó que varios aspectos constitucionalmente relevantes pueden surgir del estudio del expediente y presenta varios interrogantes: ¿Es constitucionalmente admisible que se exija a las personas en situación de discapacidad que busquen la declaratoria de interdicción judicial a fin de obtener el reconocimiento y pago de pensiones como medida de protección en favor de tales sujetos de especial protección constitucional?, es decir, considera que es necesario establecer cuáles son los límites de las potestades de las autoridades y entidades competentes en materia pensional para hacer exigencias a las personas en situación de discapacidad para acceder a las prestaciones económicas que reconoce el sistema de seguridad social en pensiones.

Por último, consideró que es necesario establecer si, en el caso concreto, se desconocieron los precedentes de la Corte Constitucional en materia de exigibilidad de sentencia de interdicción para obtener el efectivo reconocimiento y pago de una pensión o si, por el contrario, tal exigencia resulta adecuada y razonable, en procura de proteger los derechos del accionante.

Auto del 18 de enero de 2019

El día 18 de enero de 2019[27], la Sala Cuarta de Revisión, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, con el ánimo de garantizar el derecho al debido proceso y obtener los elementos de juicio necesarios para adoptar una mejor decisión, vinculó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Bogotá y a la Defensoría de Familia Centro Zonal de Bosa, y

ofició a la Defensoría de Familia Centro Zonal de Bosa para que realizara y enviara a la Corte Constitucional, un informe de un estudio sociofamiliar, realizado a partir de una visita al domicilio del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel. Así mismo, de manera específica, contestara varios interrogantes dirigidos a establecer la situación personal y familiar del accionante. Dichas preguntas se transcribirán, con su correspondiente respuesta, más adelante.

El veintiocho (28) de enero de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría General de esta corporación[28], remitió al despacho el expediente de la referencia, informando que el término probatorio señalado en el Auto del 18 de enero de 2019 venció en silencio.

Sin embargo, el 31 de enero de 2019[29] la Secretaría General de esta Corte, envió al despacho del Magistrado sustanciador la respuesta emitida por el señor Ernesto León Martínez, actuando como Defensor de Familia del Centro Zonal Bosa Regional Bogotá donde remite el informe de visita domiciliaria efectuado por la trabajadora social, en la residencia del actor.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Centro Zonal Bosa

El informe de visita domiciliaria[30], realizado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, señala que el 29 de enero de 2019 la trabajadora social comisionada dentro del equipo interdisciplinario, llegó a las 9:15 am al domicilio del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, donde fue atendida por el mismo actor, quien se encontraba con un hijo de 4 años en la vivienda.

Al dar respuesta a cada uno de los interrogantes formulados por la Corte Constitucional, señala el informe lo siguiente:

¿Quiénes conforman actualmente el núcleo familiar del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel? Especifique el número de personas, edades, ocupación y relación de parentesco. ¿Cómo se desarrolla la convivencia entre ellos?

Respuesta: Elabora un cuadro con la composición actual del grupo familiar.

Nombre y Apellido	Parentesco	Edad	Escolaridad	Estado Civil	Actividad	Ocupación
Víctor Gabriel Sanabria Ángel	Es el accionante	44	Universidad incompleta	Unión libre	Incapacidad permanente para trabajar	Sin ocupación
Leidi Viviana Suarez Ospina	Compañera	31	Tecnólogo	Unión libre	Trabajando	Empleada
-	Hijo	4	Preescolar	N.A	Estudiando	-
-	Hijo	2	Preescolar	N.A	Estudiando	-

Respecto de la convivencia con la señora Leidi Viviana Suarez refiere que desde hace 5 años viven en unión libre y mantienen una relación afectuosa, cordial y de apoyo mutuo, basada en el diálogo ante las dificultades económicas.

¿Tiene actualmente el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel algún acompañamiento diario o supervisión de alguna persona?

Respuesta: No tienen ningún acompañamiento diario o supervisión alguna.

¿El señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS)?

Respuesta: No. El señor informa que se encuentra inactivo en la Policía. Informa que lo atienden por urgencias y que para esto debe firmar un pagaré.

Se consultó la aplicación ADRES (Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud) en la que reporta que “El afiliado con número de documento 79620963 no se encuentra en BDUA”.

¿En qué condiciones de habitabilidad se encuentra el lugar donde reside el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel y su grupo familiar?

Respuesta: El señor Víctor reside con su familia hace año y medio en un apartamento ubicado en un conjunto residencial en el 5º piso. El apartamento consta de 2 habitaciones pequeñas, sala, comedor, baño, cocina y zona de lavado en la misma cocina. Son tenedores en arriendo. El canon es de \$450.000 pesos y cancelan mensualmente \$100.000 pesos, por concepto de servicios públicos.

¿El señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel toma algún medicamento o requiere alguna forma de asistencia?

Respuesta: El señor y su pareja informan que el único medicamento que ingiere es Omeprazol para la gastritis.

¿Qué fuentes de ingreso tiene actualmente el accionante y su grupo familiar o la persona que se encuentra a cargo de él? ¿A cuánto ascienden dichos recursos mensuales?

Respuesta: Responde que el único ingreso que tiene Víctor Gabriel es de \$300.000 pesos, el cual le consigna una amiga que vive en España que fue su profesora en el bachillerato. La compañera del señor, se desempeña como auxiliar de archivo y percibe el valor de \$980.000 mensuales.

¿Quién radicó la demanda de tutela mediante la cual él solicita que la Policía Nacional le reconozca una sustitución pensional? ¿Actuó personalmente o por intermedio de alguien?

Respuesta: La radicó el señor Víctor Gabriel personalmente y actuó a nombre propio.

¿El señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel comprende las preguntas formuladas y se comunica fácilmente de manera verbal o por escrito?”.

Respuesta: El señor Víctor Gabriel comprendió todas las preguntas formuladas y aunque se comunicó todo el tiempo verbalmente, manifiesta que se comunica más fácil por escrito.

Finalmente, aportó un registro fotográfico de la vivienda, un genograma y una tabla con condiciones habitacionales y aspectos socio económico. Allegó fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Leidi Viviana Suarez Ospina, y del registro civil de nacimiento de los menores.

Auto del 06 de febrero de 2019

A fin de garantizar el debido proceso que les asiste a las partes en el trámite de la tutela y, en cumplimiento del artículo 64 del Acuerdo 02 de dos mil quince (2015), se le ordenó a la Secretaría General de esta corporación, poner a disposición de las partes o de los terceros con

interés, las pruebas recibidas, en concordancia con lo previsto en el artículo 110 del Código General del Proceso. Adicionalmente, al revisar la página de internet de la Registraduría Nacional del Estado Civil[31], se encontró que el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, con fecha de nacimiento del veintiuno (21) de marzo de mil novecientos setenta y tres (1973), fue inscrito en la Notaría Primera de Villavicencio, Meta, el veinte (20) de septiembre de mil novecientos setenta y cuatro (1974), con el serial No. 0000935475, de modo que se ofició a dicha entidad para obtener copia del respectivo registro civil de nacimiento.

Como respuesta de lo anterior, la Secretaría General de la Corte Constitucional remitió la respuesta emitida el 12 de febrero de 2019 por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

La Registraduría Nacional del Estado Civil[32]

Allegó registro civil de nacimiento del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel con el serial 935475 inscrito en la Notaría Primera de Villavicencio, Meta, el 20 de septiembre de 1974, e informó que dicho registro se encuentra en estado válido y disponible para el trámite al que tenga lugar. Estas pruebas fueron puestas a conocimiento de las partes, para su eventual contradicción.

Auto del 11 de febrero de 2019

El día 11 de febrero de 2019 el Magistrado sustanciador, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y para un mejor proveer, emitió auto decretando la práctica de pruebas[33]. Para ello, ofició a la Registraduría Nacional del Estado Civil, para que dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la notificación de esta providencia, proceda a informar:

- " i. ¿Hay diferentes tipos de registro civil de nacimiento?
- ii. ¿Cuál sirve para acreditar la filiación?
- iii. ¿Qué significa el registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno?, ¿Es usual? y ¿Para qué se utiliza?
- iv. ¿En el caso del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, identificado con cédula de ciudadanía número 79.620.963 de Bogotá, existe alguna nota marginal en el registro civil de nacimiento? En caso afirmativo, aportarlo al expediente".

El veinte (20) de febrero de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría General de esta corporación[34], remitió al despacho el expediente de la referencia, informando que el auto fue comunicado y durante dicho término no se recibió respuesta alguna.

Auto del 14 de febrero de 2019

El día 14 de febrero de 2019, el Magistrado sustanciador ordenó la práctica de nuevas pruebas[35]. Para ello, ofició a la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, para que informara:

- "a) El estado actual de la solicitud de sustitución pensional del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, identificado con cédula de ciudadanía número 79.620.963 de Bogotá.
- b) ¿Qué trámites adicionales se han cumplido después de la Resolución 01586 del 13 de octubre de 2011 y hasta la fecha, respecto del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel?
- c) Adjunte prueba de los eventuales actos administrativos que se han proferido con posterioridad

a la Resolución 01586 del 13 de octubre de 2011.

d) ¿Ha acudido algún familiar del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, a la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, para solicitar el reconocimiento de la mesada pensional que eventualmente, ¿le pudiese corresponder? En dado caso, ¿En qué calidad se presentó dicha solicitud?

e) ¿Actualmente existe alguna orden de pago de la mesada pensional que le pudiese corresponder al señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel? En caso afirmativo, indique ¿Quién esta cobrado directamente el valor de la mesada pensional?".

El veintiséis (26) de febrero de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría General de esta corporación[36] remitió al despacho el expediente de la referencia, informando que el término probatorio señalado en el Auto del 14 de febrero de 2019, venció en silencio.

El ocho (08) de marzo de dos mil diecinueve (2019)[37] la Secretaría General de esta Corte, envió al despacho del Magistrado sustanciador la respuesta emitida por la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional.

Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional

Informa que, en el caso en particular, elaboró un proyecto de resolución en la que se resolverá lo relativo al 50% del restante de la sustitución pensional del señor Jaime Sanabria, no obstante, no aportó ningún acto administrativo.

Auto del 20 de febrero de 2019

El 20 de febrero de 2019[38] el Magistrado sustanciador reconoció personería jurídica para actuar a la apoderada judicial designada por el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, en los términos y para los efectos del poder conferido, ordenó poner a disposición de las partes o de los terceros con interés, las pruebas allegadas el dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019) por la apoderada judicial y, de manera conjunta, se concedió el término de tres (3) días, para que el accionante y la señora Leidi Viviana Suarez Ospina efectuaran el reconocimiento del documento que redactaron y no suscribieron, en el que hacen un recuento de su vida familiar y personal.

El cinco (05) de marzo de dos mil diecinueve (2019)[39] la Secretaría General de esta Corte, informó que acorde con lo previsto en el artículo 110 del Código General del Proceso se realizó publicación en lista de las pruebas allegadas y se corrió traslado a las partes dentro del proceso. Precisó que durante el término se acercó el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel junto con la señora Leidi Viviana Suarez Ospina a hacer presentación y reconocimiento del documento antes mencionado.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Esta Corte es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como en virtud del Auto del 6 de diciembre de 2018, expedido por la Sala de Selección de Tutela Número Doce de esta Corte, que decidió someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia y asignar su sustanciación al Magistrado

ponente.

CUESTIÓN PREVIA

Procedencia de la acción de tutela

Legitimación por activa: El artículo 86 de la Constitución Política[40] dispone que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre. En el presente caso, Víctor Gabriel Sanabria Ángel presentó la demanda en nombre propio. Adicionalmente, en el trámite de revisión el accionante le confirió poder especial a la doctora Gloria Juliana Bustamante Reyes, a quien se le reconoció personería jurídica para actuar dentro del proceso, de manera que se encuentra cumplido el requisito de la legitimación en la causa por activa.

Legitimación por pasiva: El artículo 5º del Decreto 2591 de 1991[41] establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que viole o amenace un derecho fundamental. En este sentido, la Policía Nacional de Colombia es una entidad pública adscrita al Ministerio de Defensa Nacional, creada mediante el Decreto-Ley 1000 de 1891 y, fundada en el artículo 218 de la Constitución Política. Así mismo, la Ley 62 de 1993, precisó la función y organización de la Policía y su estructura fue definida de acuerdo con el Decreto 4222 del 23 de noviembre de 2006 y el Decreto 216 del 28 de enero de 2010. Por lo tanto, se trata de una institución demandable mediante el presente trámite.

Inmediatez: Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto de la acción u omisión que causa la afectación de sus derechos fundamentales[42]. En el caso concreto, la Sala observa que el hecho vulnerador alegado por el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, es la negativa del reconocimiento de la sustitución pensional, mediante comunicado de 23 de mayo de 2018, mientras que la demanda fue interpuesta el 30 de mayo del mismo año[43]; término que ni siquiera supera un mes, por lo que la Sala lo considera prudente y razonable frente al principio de inmediatez.

Subsidiariedad: De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, es decir, únicamente será admisible en el momento en que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, este no resulte eficaz o en caso, de que se pretenda evitar un perjuicio irremediable. En cualquier circunstancia, deberá verificarse si los mecanismos judiciales ordinarios resultan eficaces para la protección del derecho, pues en el evento de que así no sea, la garantía constitucional se torna procedente[44].

En ese sentido, procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo -cuando el titular de los derechos no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo ese medio, carece de idoneidad o eficacia. El amparo será transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable-, en cuyo caso la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez natural.

La Corte Constitucional ha manifestado en reiteradas oportunidades que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas de carácter pensional, por tratarse de un asunto supeditado al cumplimiento unos requisitos definidos previamente en la ley.

Adicionalmente, la improcedencia general de la acción de tutela con fines pensionales se funda en la existencia de otro medio de defensa judicial, ya que los litigios que surjan entre afiliados o beneficiarios del Sistema General de Pensiones y las entidades administradoras de Seguridad Social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, son competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral y de la Seguridad Social, salvo que se trate de servidores públicos que tengan relación legal y reglamentaria y la entidad del Sistema de Seguridad Social, sea de naturaleza pública, caso en el cual, el asunto compete a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el numeral 4 del artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

No obstante lo anterior, se ha admitido la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, cuando se constata que la negativa de la entidad compromete el núcleo esencial de un derecho fundamental.

Excepcionalmente, procede cuando se verifica que “(i) su falta de otorgamiento ha generado un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular de su derecho al mínimo vital; (ii) se ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener la salvaguarda de sus derechos; y (iii) aparecen acreditadas las razones por las cuales el medio ordinario de defensa judicial es ineficaz para lograr la protección integral de los derechos presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable”[45]. A esto, además, se ha agregado un elemento adicional, consistente en verificar que “(iv) (...) en el trámite de la acción de tutela –por lo menos sumariamente- se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada”.

De acuerdo con lo anterior, es preciso concluir que la protección constitucional invocada en el trámite pensional es excepcional y no se orienta a soslayar los medios judiciales ordinarios con que cuenta el accionante, sino a garantizar la efectividad de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, conforme lo dispone el artículo 2º de la Constitución Política.

En el presente caso, se constata que el otro mecanismo de defensa judicial, esto es, el proceso ordinario ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral y de la Seguridad Social, a pesar de que permite plantear la problemática que surge de los hechos de la demanda y solucionarlo (idoneidad), no resulta eficaz, dadas las particularidades del caso en concreto[47], como es que: (i) Víctor Gabriel Sanabria Ángel presenta un 85.75% de pérdida de capacidad laboral, es decir, es una persona en situación de discapacidad; (ii) el actor no recibe un ingreso mensual, producto de un trabajo, dada la limitación física que presenta en sus miembros inferiores, puesto que no le resulta fácil desplazarse. Dentro del trámite de revisión, el accionante manifestó que el único ingreso que recibe es la ayuda económica que le aporta una amiga del exterior de \$300.000. Por otra parte, el efecto inmediato de la suspensión del reconocimiento de la sustitución pensional implica la posible afectación del mínimo vital del accionante y de su grupo familiar, el cual está compuesto por su compañera permanente y sus dos hijos menores de 2 y 4 años[48], cuyos derechos son igualmente prevalentes, de conformidad con el artículo 44 de la Constitución Política. Adicionalmente, no cuenta con bienes o familiares obligados a cumplir obligaciones alimentarias respecto del accionante; (iii) el medio ordinario resulta ineficaz, puesto que el accionante acudió a la acción de tutela solicitando la protección urgente de su derecho fundamental al mínimo vital, frente a lo cual, constata la Sala que la espera y costos del proceso ordinario podrían agravar su situación y profundizar el riesgo para sus derechos fundamentales. Por lo expuesto la Sala considera que se satisface el requisito de subsidiariedad y, en consecuencia, la acción de tutela es procedente, puesto que resulta imperiosa la intervención del juez constitucional.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

Acorde con los fundamentos fácticos expuestos en la Sección I de esta sentencia, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, y al mínimo vital del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, al suspender el reconocimiento y pago del restante 50% de la sustitución pensional, en calidad alegada de hijo discapacitado, con fundamento en que, según la decisión de la Policía Nacional, debe aportar sentencia de interdicción judicial junto con el nombramiento de curador o guardador a efectos de administrar su patrimonio y, que lo represente para el pago de la mesada pensional, así como el registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado por la Sala, en primer lugar, esta procederá a analizar: (i) el derecho fundamental a la personalidad jurídica y las limitaciones a la capacidad; (ii) la sustitución pensional en el régimen pensional de la Policía Nacional; (iii) la exigencia de requisitos extralegales para el reconocimiento y pago de prestaciones de la seguridad social, como una actuación contraria a la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales. Este estudio permitirá determinar (iv) si la Policía Nacional vulneró los derechos fundamentales del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, al someter el estudio de su solicitud a la realización de trámites no previstos por la ley, como requisito para decidir la solicitud en la materia.

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y LAS LIMITACIONES A LA CAPACIDAD

El artículo 1º de la Constitución Política funda la existencia del Estado Social de Derecho en la protección de la persona y el respeto a la dignidad humana. En esta medida, el artículo 14 establece que “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”, concebida como un derecho fundamental, y presupuesto esencial de derechos y garantías de los seres humanos. Por lo tanto, a través del ordenamiento jurídico, tan solo se limita a su reconocimiento, en cumplimiento del mandato constitucional y de compromisos internacionales adquiridos en materia de derechos humanos[49].

El derecho a la personalidad jurídica es el reconocimiento que la sociedad realiza como sujeto de derechos y obligaciones y comprende adicionalmente “la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho. Son los llamados atributos de la personalidad. Por consiguiente, cuando la Constitución consagra el derecho de toda persona natural a ser reconocida como persona jurídica (CP art. 14) está implícitamente estableciendo que todo ser humano tiene derecho a todos los atributos propios de la personalidad jurídica” [50]. De modo que, las autoridades públicas deben garantizar, entre otras, la libertad, la autonomía y la integridad física y moral de todo ser humano.

Ahora bien, los atributos de la personalidad, son una categoría autónoma del derecho civil, que tienen por finalidad vincular la personalidad jurídica de los seres humanos, al ordenamiento jurídico. Por ello, el derecho invocado anteriormente, se materializa mediante estos atributos, aun cuando algunos de ellos también gocen del carácter de derecho fundamental. Tradicionalmente el ordenamiento jurídico los ha identificado como: (i) el nombre; (ii) la capacidad; (iii) el estado civil; (iv) el domicilio; (v) la nacionalidad y, (vi) el patrimonio.

Concretamente el atributo de la personalidad denominado como la capacidad se ha definido como la aptitud, el talento y la cualidad de que disponen las personas, para el buen ejercicio de algo[51]. Según nuestra legislación civil, esta destreza puede ser de goce y de ejercicio[52]. La capacidad de goce consiste en la aptitud general que tiene toda persona natural o jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones, y es un atributo esencial de la personalidad jurídica. La capacidad de ejercicio o legal de una persona consiste en poder obligarse por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra. Implica, entonces, el poder realizar negocios jurídicos e intervenir en el comercio jurídico, sin que para ello requiera acudir a otra persona.

Luego, la capacidad de goce es la regla general, pues, todo individuo de la especie humana, la posee. En tanto la capacidad de ejercicio, es uno de los requisitos para la validez de las declaraciones de voluntad y de los actos jurídicos del que, en principio, gozan todas las personas, excepto aquéllas que la ley declara como incapaces (art. 1503 del Código Civil.).

De ahí que, cuando a una persona se le imposibilita ejercer o gozar de la capacidad de ejercicio, se le denomine como incapaz. No obstante, dicho concepto no surge para dar un trato discriminatorio, sino por el contrario, se establece para brindar una mayor protección de los derechos de que son titulares.

El concepto de incapacidad, es utilizado con el propósito de proteger los intereses de aquellas personas que, por diferentes motivos previstos en la ley, carecen de ciertas facultades, ya sea porque no tienen el total discernimiento, carecen de las aptitudes generales para gobernarse, cuidarse, y administrar sus bienes, o porque simplemente no se encuentran habilitados en el mundo jurídico para ejercer por sí mismos sus derechos y obligaciones[53]. En este sentido, las incapacidades pueden ser absolutas o relativas[54]; absolutas cuando la persona presenta una discapacidad mental severa que compromete sus funciones cognitivas con evolución crítica[55], es un impúber o es una persona que no puede darse a entender, mientras que las relativas, hacen referencia a los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad, o los disipadores que se hallen bajo interdicción.

En este orden de ideas, para aquellas personas que se encuentran dentro de la clasificación de las incapacidades absolutas, el legislador instituyó como medida de protección el proceso de interdicción, y es precisamente a través de este procedimiento de jurisdicción voluntaria[56], que un juez declara en sentencia que una persona no posee las capacidades suficientes para ejercer derechos y adquirir obligaciones y, por consiguiente, le nombra un curador[57] para que lo represente en la toma de decisiones, tanto en su integridad como en el aspecto patrimonial.

De suerte que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico nacional, la única autoridad pública legitimada por la ley para declarar la incapacidad jurídica de una persona es un juez de la República, como fruto de un proceso de interdicción. Lo anterior implica que, no les corresponde a las otras autoridades públicas, incluidos los jueces que no poseen competencia al respecto, así como las autoridades administrativas y, con mayor razón los particulares, ejerzan o no funciones públicas, presten o no servicios públicos, privar de facto o a través de exigencias extra legales, de la capacidad de ejercicio a las personas, ya que esta decisión vulnera el derecho fundamental a la personalidad jurídica.

En suma, el derecho a la personalidad jurídica supone el reconocimiento de la existencia de un individuo, sujeto de derechos y obligaciones, así como el respeto de la dignidad humana, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; la no discriminación; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad.

Ahora bien, de conformidad con el preámbulo y el artículo 13 de la Constitución Política, la igualdad constituye uno de los valores fundantes del Estado colombiano. “Desde el punto de vista netamente formal, comporta el deber de tratar a todos los individuos con la misma consideración y reconocimiento. En ese sentido, el Estado tiene la obligación de abstenerse de concebir normas, diseñar, promover o ejecutar políticas, programas o medidas, o adoptar decisiones e interpretaciones del ordenamiento jurídico vigente, que conduzcan a agravar o perpetuar la situación de exclusión, marginación o discriminación de grupos tradicionalmente desventajados en la sociedad” [59].

El derecho al igual reconocimiento y trato como persona ante la ley, supone que las personas en situación de discapacidad deben gozar de la plenitud de los derechos que la Constitución reconoce a todos los seres humanos, sin que puedan ser discriminadas en razón de su particular condición de discapacidad[60], y sin que admita el señalamiento de incapaces o la exigencia, sin respaldo legal, del nombramiento de un curador.

Por ello, a través de diferentes mecanismos[61] se han tratado de superar las desigualdades que afrontan ciertos grupos poblacionales y de esta manera, ha adoptado el Estado Colombiano la obligación de promover acciones afirmativas, es decir, “medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades que los afectan, o de lograr que tengan una mayor representación, y así, estén en condiciones de igualdad en dignidad y derechos”.

Es bajo estas circunstancias que, la capacidad jurídica es un atributo inherente a todas las personas por su condición humana, necesario para el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y adquiere una mayor importancia para las personas en situación de discapacidad, cuando tienen que tomar decisiones fundamentales con respecto a su vida, su salud, su educación, su trabajo y sus bienes, por lo que, su especial condición, no podría necesariamente conducir a privarlos de esta aptitud.

La negación indebida de la capacidad jurídica de las personas en situación de discapacidad, ha afectado o puesto en riesgo el goce de algunos derechos fundamentales, como es el derecho al voto, el derecho a otorgar su consentimiento para las relaciones íntimas, el derecho a casarse y a fundar una familia, así como los derechos respecto de la patria potestad de los hijos, los derechos reproductivos, el derecho a celebrar un acto jurídico, y el derecho a recibir un tratamiento médico, de modo que resulta reprochable, desde el punto de vista del principio de dignidad humana, así como de los mandatos derivados de la búsqueda de igualdad material, desconocer que las personas en situación de discapacidad, por muy grave que sea su condición, no son, salvo decisión judicial, incapaces.

Así las cosas, resulta imperioso resaltar el carácter fundamental que entraña el derecho a la personalidad jurídica de las personas en situación de discapacidad. Razón por la cual, las entidades gubernamentales deben asumir una posición activa para brindar: el respeto y la protección del ejercicio de sus derechos a este grupo poblacional, en aras de garantizar la voluntad y las preferencias de estos sujetos, de modo que no se creen barreras ilegales y por el contrario se eliminen las existentes, para el ejercicio efectivo de sus derechos.

LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL EN EL RÉGIMEN PENSIONAL DE LA POLICÍA NACIONAL

El inciso primero del artículo 48 de la Constitución Política consagra: “La Seguridad Social es un

servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.” al ser adicionalmente, un derecho fundamental irrenunciable.

Respecto de las contingencias ocasionadas por el deceso del trabajador o pensionado, el sistema general de seguridad social estableció el reconocimiento de diferentes prestaciones económicas a favor de aquellas personas que se encontraban al cuidado del causante, a fin de protegerlas en su mínimo vital; de modo que se ven, en cierta medida, desamparadas por la muerte de quien proveía el sustento del núcleo familiar.

Teniendo en cuenta que existe una diferencia entre (i) el afiliado que está cotizando al sistema general de seguridad social para cubrir el riesgo de invalidez, vejez y muerte y, (ii) la persona que ya cumplió los requisitos exigidos por la ley, quien goza de una pensión de vejez o invalidez, reconocida por el sistema general de seguridad social, resulta sensato entonces que, respecto de cada uno de ellos, se establezca una solución diferente, en relación con la prestación económica que se le reconoce a sus beneficiarios. Por ello, el legislador diseñó la pensión de sobrevivientes, para el primer caso y la sustitución pensional, para el segundo.

De manera que la pensión de sobrevivientes es una prestación nueva que se genera con ocasión del fallecimiento del cotizante al sistema general de seguridad social en pensiones, sin que este hubiere obtenido su derecho a pensionarse. En tanto, la sustitución pensional se presenta ante la muerte del pensionado, por vejez o por invalidez, hipótesis en la cual tiene lugar la subrogación de los miembros del grupo familiar en el pago de la prestación económica que venía recibiendo su titular y no la generación de una prestación nueva o diferente[63].

“La finalidad que se persigue con la sustitución pensional es, en síntesis, la de suplir la ausencia repentina del apoyo económico que el pensionado ofrecía a sus familiares, y que el deceso de éste no determine el cambio sustancial de las condiciones de vida del beneficiario o beneficiarios, pues es un hecho cierto que en la mayoría de los casos la sustitución tiene el alcance de una ayuda vital para dichos beneficiarios, es decir, indispensable para su subsistencia”[64].

Es así como, la sustitución de una mesada pensional tiene como propósito permitirles a los beneficiarios del causante, mantener el nivel de vida que tenían antes del deceso del familiar pensionado, a fin de que su derecho constitucional al mínimo vital, no se vea afectado.

Pues bien, dado que la Constitución Política, en el artículo 217, autoriza la creación de un régimen especial para el personal de las fuerzas militares, la ley regula de manera separada la carrera profesional y el régimen de prestaciones sociales de los diferentes estamentos que las integran[65]. Esta autorización se ejerció mediante la Ley 923 de 2004, por medio de la cual se regula el reconocimiento de las prestaciones sociales de los miembros de la Policía Nacional.

Por otra parte, el artículo 4 del Decreto-Ley 4433 de 2004, “Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública” señala que: “El régimen especial de asignación de retiro y de pensiones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, regula los derechos a las prestaciones económicas periódicas de quienes prestan sus servicios a la Nación como miembros de la Fuerza Pública que comprende la asignación de retiro, la pensión de invalidez, y su sustitución, así como la pensión de sobrevivencia”. Los artículos 2, 11, 12, 13, 23, 30, 31, 33 y 40, regulan el reconocimiento de la sustitución pensional.

Por su parte, el artículo 11, numeral 11.1, prevé la forma como debe ser distribuida la prestación,

en caso de que existan varios beneficiarios.

“ARTICULO 11. Orden de beneficiarios de pensiones por muerte en servicio activo. Las pensiones causadas por la muerte del personal de Oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, y Alumnos de las escuelas de formación, en servicio activo, serán reconocidas y pagadas en el siguiente orden:

11.1 La mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente y la otra mitad a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos si dependían económicamente del causante” (subrayado fuera de texto).

De modo que los hijos inválidos que dependen económicamente del causante hacen parte del grupo de beneficiarios que pueden acceder a la sustitución pensional, en una proporción del 50% de la prestación económica cuando existe cónyuge o compañera permanente, y en un 100% si no existieren.

Ahora bien, jurisprudencialmente se han establecido los requisitos para que el hijo inválido acceda a la sustitución pensional: (i) el parentesco de hijo respecto del causante, (ii) la condición de invalidez del solicitante y, (iii) la dependencia económica frente al fallecido[67].

El párrafo 1º del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 señala que “Para efectos de este artículo el vínculo entre padres, hijos y hermanos será el establecido en el Código Civil, y la calificación de la invalidez de los beneficiarios, será acreditada con fundamento en las normas del Sistema de Seguridad Social Integral que regulan lo concerniente a la determinación de dicho estado”. En estos términos los requisitos exigidos por la ley para el reconocimiento de la sustitución pensional son:

Parentesco con el causante

El artículo 35 del Código Civil define el parentesco de consanguinidad como la relación que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz o que están unidas por los vínculos de la sangre.

El certificado del registro civil es el documento en el que se consignan los hechos y actos relativos al estado civil de las personas, entre ellos el nacimiento. El otorgamiento y la prueba del registro civil se encuentra reglamentado por el Decreto-Ley 1260 de 1970[68]. Las inscripciones en el registro de nacimiento gozan de presunción de autenticidad.

De acuerdo con lo anterior y con las normas civiles que regulan la materia, la filiación de consanguinidad, entre padre e hijo, se acredita con el registro civil de nacimiento.

La condición de invalidez del solicitante

De acuerdo con el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

En el régimen de las Fuerzas Especiales y de la Policía, el numeral 3.5 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004 establece el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez cuando la incapacidad adquirida en el servicio genere una pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%[69].

Autoridades y entidades que califican

Respecto a la condición de invalidez, la Ley 100 de 1993 que creó y estructuró el sistema de seguridad social, estableció en su artículo 41 que le competía a una comisión interdisciplinaria o junta regional, con sede en las capitales de departamento y en las ciudades de alta demanda, calificar en primera instancia la invalidez. Posteriormente la norma fue modificada por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 y actualmente señala:

“El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales- ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias.”

Así las cosas, le correspondía al extinto Instituto de Seguros Sociales, y ahora a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a las administradoras de riesgos profesionales, a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las entidades promotoras de salud, calificar el grado de invalidez en primera instancia. En el evento en que el interesado no esté de acuerdo con la decisión “deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales”[70].

Adicionalmente la Ley 1562 de 2012 modificó los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 y reguló la materia respecto de las Juntas de Calificación de invalidez. Por lo tanto, las autoridades anteriormente relacionadas son las encargadas de dictaminar el respectivo porcentaje de pérdida de capacidad laboral y la fecha de su estructuración.

En las fuerzas militares, el artículo 14 del Decreto 1796 de 2000, relaciona los organismos y las autoridades médico laborales encargadas de calificar la pérdida de capacidad laboral, de la siguiente manera:

“1. El Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía

2. La Junta Médico-Laboral Militar o de Policía

Son autoridades Medico-Laborales militares y de policía:

1. Los integrantes del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

2. Los integrantes de las Juntas Médico-Laborales.

3. Los médicos generales y médicos especialistas de planta asignados a Medicina

4. Laboral de las Direcciones de Sanidad de las Fuerzas Militares y Policía Nacional”.

Por otra parte, el artículo 19 del mencionado decreto señala que la Junta Médico-Laboral, que es la primera instancia en la determinación de la pérdida de la capacidad laboral del personal de la Policía Nacional, se puede reunir en los siguientes casos:

“1. Cuando en la práctica de un examen de capacidad sicofísica se encuentren lesiones o afecciones que disminuyan la capacidad laboral.

2. Cuando exista un informe administrativo por lesiones.

3. Cuando la incapacidad sea igual o superior a tres (3) meses, continuos o discontinuos, en un (1) año contado a partir de la fecha de expedición de la primera excusa de servicio total.

4. Cuando existan patologías que así lo ameriten

5. Por solicitud del afectado

“PARÁGRAFO. Si después de una Junta Médico-Laboral definitiva la persona continúa al servicio de la Institución y presenta más adelante lesiones o afecciones diferentes, éstas serán precisadas y evaluadas mediante nueva Junta Médico-Laboral”.

Vigencia del dictamen

Ahora bien, respecto de la vigencia del dictamen de pérdida de capacidad laboral, el artículo 44 de la Ley 100 de 1993 señala que el estado de invalidez podrá revisarse: “Por solicitud de la entidad de previsión o seguridad social correspondiente cada tres (3) años, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen que sirvió de base para la liquidación de la pensión que disfrutaba su beneficiario y proceder a la extinción, disminución o aumento de la misma, si a ello hubiera lugar”.

En el régimen particular de la Policía Nacional, el artículo 22 del Decreto 1796 de 2000 refiere que las decisiones del Tribunal Médico Laboral Militar y de Policía de Revisión, “son irrevocables y obligatorias” y que, por regla general, contra estas solo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes. No obstante, el artículo 10 dispone que la Dirección de Sanidad de cada Fuerza o de la Policía Nacional realizará, por lo menos una vez cada tres (3) años, exámenes médicos de revisión al personal pensionado por invalidez[71].

Lo anterior implica que en los casos de las prestaciones que se fundan en la invalidez, es posible realizar una recalificación periódica y, en esa medida, al tener en cuenta la Ley 100 de 1993, es procedente una nueva valoración médica para los beneficiarios de una prestación económica reconocida, por una declaratoria de invalidez.

La realización de nuevos dictámenes se justifica debido a que “el porcentaje de pérdida de capacidad laboral puede variar a lo largo del tiempo, de manera que resulta acorde a criterios de justicia material el que, de acuerdo con las circunstancias del caso específico, proceda realizar una valoración cuando existan elementos que dejen ver la posibilidad de variación (incremento, disminución e incluso desaparición de la disminución de la capacidad laboral)”[72].

Dependencia económica

Por vía jurisprudencial, la Corte Constitucional[73] se ha ocupado de precisar el alcance de la dependencia económica. Específicamente en la sentencia T-538 de 2015, se recopilaron las reglas a tener en cuenta, cuando se trata del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, indicando que:

“(…) la jurisprudencia [ha diseñado] un conjunto de reglas que permiten determinar si una persona es o no dependiente (...), a partir de la valoración del denominado mínimo vital cualitativo, o lo que es lo mismo, del conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular. Estos criterios se pueden resumir en los siguientes términos:

1. Para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna (...).
2. El salario mínimo no es determinante de la independencia económica (...).
3. No constituye independencia económica recibir otra prestación (...). Por ello, entre otras cosas, la incompatibilidad de pensiones no opera en tratándose de la pensión de sobrevivientes como lo reconoce expresamente el artículo 13, literal j, de la Ley 100 de 1993 (...).
4. La independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional (...).
5. Los ingresos ocasionales no generan independencia económica. Es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes (...).
6. Poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica (...). ”.

Sumado a esto, es necesario verificar que posterior al suceso del deceso no hubiese podido llevar una vida digna, con autosuficiencia económica, por cuanto, antes del fallecimiento estaba sometido al auxilio que recibía del causante[74]. De modo que, “siempre habrá subordinación cuando la persona requiera total o parcialmente de los ingresos de otra para cubrir sus necesidades básicas”.

LA EXIGENCIA DE REQUISITOS EXTRALEGALES PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL, CONSTITUYE UNA ACTUACIÓN CONTRARIA A LA VIGENCIA Y EFICACIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

De forma reiterada, la Corte Constitucional ha cuestionado las decisiones que han adoptado las entidades pertenecientes al régimen de seguridad social, al exigir requisitos extralegales para el reconocimiento y pago de prestaciones económicas del sistema. En esta medida, se exponen varias sentencias que han reprochado dicha actuación.

Entre otras decisiones coincidentes, en la sentencia T-655 de 2016, se estudió la acción de tutela presentada por una persona de 70 años a quien Colpensiones le suspendió el pago de su mesada pensional, por considerar la entidad que en el dictamen de invalidez, señaló que el solicitante requería ayuda de terceros. Bajo dicha circunstancia, se le exigió al actor allegar sentencia y acta de posesión de quien fuera designado como su curador, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 52, 88 y 89 de la Ley 1309 de 2009. La Sala concluyó que la entidad accionada

desconoció el derecho a la personalidad jurídica del accionante, ya que anuló la posibilidad de que este dispusiera de su patrimonio pensional, pese a que expresó claramente su voluntad de acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez. La conducta de la entidad lesionó los derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital del accionante, cuando lo privó arbitrariamente de la posibilidad de controlar sus propios asuntos económicos, disfrutar su pensión de invalidez y contar con los recursos necesarios para asegurar su digna subsistencia.

Esta decisión llamó la atención sobre la necesidad de comprender: i) que las personas en condición de discapacidad tienen derecho al reconocimiento de su capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida en iguales condiciones que los demás; ii) que las salvaguardas que se prevean para ejercer su capacidad jurídica deben respetar sus derechos, voluntad y preferencias y iii) que se deben otorgar los apoyos necesarios para que la persona pueda ejercer su capacidad jurídica, expresar su voluntad y obrar conforme a ella. De modo que, concedió el amparo de los derechos y dejó sin efectos el aparte de la resolución que suspendió el ingreso a nómina de pensionados del actor. La Corte, igualmente, ordenó el pago de la prestación, dentro de las 48 horas siguientes a la comunicación de la sentencia.

Por su parte, la sentencia T-509 de 2016 analizó un caso en el que Colpensiones le suspendió el pago de la prestación económica a la que tenía derecho un señor de 61 años, calificado con una pérdida de capacidad laboral del 55,2%, porque no le había allegado sentencia judicial de interdicción, requisito que consideraba indispensable la entidad para proteger al actor, dado que este último presentaba pérdida de capacidad laboral relacionada con una enfermedad mental. En dicha oportunidad la providencia hizo énfasis en que las personas con discapacidad mental tienen capacidad jurídica para actuar y decidir. En este sentido, señaló que es deber del Estado, asegurar a estas personas medidas de protección y/o apoyo que respeten siempre la voluntad y las preferencias de estos sujetos, atendiendo el grado de discapacidad, por lo que Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital del accionante al exigirle sentencia de interdicción, dado que la discapacidad mental que lo aqueja no lo inhabilita para reclamar y administrar su pensión de invalidez.

En la sentencia T-317 de 2015, se estudió la acción de tutela presentada por una persona en condición de discapacidad, a quien le exigieron requisitos adicionales a los dispuestos en la normativa, como lo era la tramitación de un proceso de interdicción a través del cual se nombrara un curador definitivo para proceder al estudio de fondo del reconocimiento pensional, lo cual constituyó un obstáculo de tipo formal que, a su vez, condujo a una grave afectación del mínimo vital y seguridad social. Concluyó que esta exigencia ilegal era contraria al principio de solidaridad y al deber de protección especial para este sector de la población.

Adicionalmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional[76] ha establecido las subreglas que deben aplicarse para resolver las controversias que se presentan, cuando se exige sentencia de interdicción para incluir a una persona en nómina. Al respecto, la Sala Cuarta de Revisión precisa que las reglas aplicables a estos casos son las siguientes:

Todas las personas, sin distinción alguna, tienen los mismos derechos y libertades, en razón a la dignidad inherente de todo ser humano.

Las personas en situación de discapacidad tienen derecho a tomar sus propias decisiones en un marco que respete su autonomía, libertad e independencia individual.

Toda persona se presume plenamente capaz, hasta que se demuestre lo contrario, a través de un proceso judicial.

Si una persona ha sido diagnosticada con alguna afección mental, resulta discriminatorio considerar *prima facie* que debe ser declarada interdicta y someterse a la curaduría de un tercero.

En principio, constituye una medida discriminatoria condicionar el pago de una prestación social a una persona con discapacidad, argumentando que debe allegar sentencia de interdicción y acta de posesión del curador que administrará sus bienes.

Si bien la sentencia T-185 de 2018 incluyó reglas adicionales a las aquí descritas, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional se apartará de las mismas, considerando que esta posición responde a la causal de modificación consistente en “(ii) la comprobación acerca de la irrazonabilidad, inconstitucionalidad o manifiesta injusticia del arreglo jurisprudencial vigente al vulnerar principios y valores nodales para el Estado Constitucional”[77], como pasa a explicarse y argumentarse:

La referida sentencia advirtió que “vi) Sólo en aquellos casos en los cuales se acredite claramente que la persona padece una discapacidad mental absoluta y no puede administrar sus propios recursos, resulta excepcionalmente posible condicionar su inclusión en nómina de pensionados al inicio de un proceso de interdicción y no a su culminación. vii) En el supuesto anterior, es viable condicionar el pago del retroactivo pensional al nombramiento definitivo de un curador, sin embargo, a efectos de garantizar el derecho fundamental al mínimo vital del afectado, debe ordenarse el pago de las mesadas pensionales de forma directa o por intermedio de su cónyuge, compañero permanente o pariente, siempre comunicando la decisión al Defensor de Familia para que ejerza las labores de supervisión correspondientes”.

La anterior exigencia es no solamente irrazonable, sino también inconstitucional, dado que permite que una autoridad administrativa, sin competencia legal o constitucionalmente atribuida para ello, desconozca la capacidad jurídica de una persona que no ha sido declarada interdicta por decisión judicial y, por lo tanto, goza de plena capacidad para ejercer sus derechos. Al permitir la negativa a la inclusión en nómina, mediante la exigencia del inicio de un proceso de interdicción y condicionar el pago del retroactivo, a la posesión efectiva del curador, la regla anterior estaría materialmente otorgando competencia a una autoridad administrativa para desconocer el derecho fundamental a la personalidad jurídica, lo que resulta contrario al artículo 14 de la Constitución, así como a la cláusula de Estado Social de Derecho (artículo 1 de la Constitución), concretada en el principio de juridicidad de la actuación de las autoridades (artículos 121 y 122 de la Constitución), postulados que, en conjunto, implican que las autoridades administrativas no pueden ejercer funciones para las cuales no dispongan de competencia, ni exigir requisitos para la realización de los trámites que se realicen ante ellas, que no estén previstos en la ley, ni siquiera alegando que persiguen el interés o la protección del solicitante. En el mismo sentido, esta regla asignaría irregularmente la función a las autoridades pensionales para nombrar administradores de bienes *ad hoc* (su cónyuge, compañero permanente o un pariente), a pesar de ser ésta, también, una función jurisdiccional, para la cual, el Legislador no ha dispuesto su atribución excepcional a autoridades administrativas (artículo 116 de la Constitución).

Igualmente, permitir a las autoridades administrativas que condicionen el reconocimiento de derechos y la inclusión en nómina, al inicio de un proceso de interdicción y al nombramiento de un curador, contraría el principio de igualdad respecto de sujetos de especial protección

constitucional, en este caso, las personas en situación de discapacidad, puesto que constituye un acto de discriminación, al asimilar indebidamente la pérdida de capacidad laboral, con la incapacidad jurídica, a pesar de que ésta no ha sido judicialmente declarada y de que, la atribución de un determinado porcentaje de pérdida de capacidad laboral no puede ser automáticamente entendido como la incapacidad para autodeterminarse.

Además, debe tenerse en cuenta que declarar, así sea transitoriamente y con fines precisos, que una persona padece de discapacidad mental absoluta, se trata de una decisión grave, que afecta el derecho fundamental a la personalidad jurídica y, pese a ello, la regla precitada no prevé el agotamiento de un debido proceso judicial y únicamente confía la supervisión del Defensor de Familia, garantía que resulta insuficiente frente a los derechos fundamentales en juego.

En realidad, lo único que resulta constitucional es que las autoridades pensionales, sin poder declarar de facto la falta de capacidad jurídica de las personas, ni exigir requisitos extralegales, de manera paralela al ejercicio diligente de sus competencias, soliciten a la Defensoría de Familia, el ejercicio de sus funciones respecto de las personas en situación de discapacidad, las que incluyen, las medidas de restablecimiento de derechos y la de solicitar, si es del caso, el inicio de un proceso de interdicción judicial[78]. Sin embargo, la puesta en conocimiento de la situación al defensor de familia, no constituye una razón válida para demorar o suspender el reconocimiento y pago de las prestaciones reclamadas.

Por lo tanto, la conjunción de los derechos fundamentales a la personalidad jurídica y el derecho fundamental al debido proceso, que incluye el derecho al juez natural, a las formas propias de cada juicio y a la defensa y contradicción, implican confirmar que únicamente un juez tiene competencia, en el ordenamiento jurídico colombiano, para privar transitoria o definitivamente de la capacidad de ejercicio a las personas, mediante una declaración judicial de interdicción.

A continuación se aborda el estudio de la exigencia de requisitos extralegales respecto del reconocimiento y del pago de prestaciones económicas en el sistema de seguridad social, a fin de explicar, en cada uno de los eventos, los derechos que se pueden llegar a vulnerar con la decisión que adopta la autoridad administrativa.

La exigencia de requisitos extralegales frente al reconocimiento de prestaciones de la seguridad social

En virtud del artículo 29 de la Constitución Política, todas las personas gozan del derecho fundamental al debido proceso, que debe ser aplicado a todo tipo de actuaciones judiciales o administrativas. De manera que nadie podrá ser juzgado o su solicitud o trámite administrativo decidido, sino conforme a las leyes preexistentes, ante la autoridad competente y con la observancia de las formas propias de cada actuación.

Adicionalmente, el artículo 84 de la Constitución Política precisa que “Cuando un derecho o una actividad haya sido reglamentado de manera general, las autoridades públicas, no podrán establecer, ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio” (subrayas no originales).

Finalmente, el párrafo primero del artículo 16 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[79], refiere que “La autoridad tiene la obligación de examinar integralmente la petición, y en ningún caso la estimará incompleta por falta de requisitos o documentos que no se encuentren dentro del marco jurídico vigente, que no sean necesarios para resolverla o que se encuentren dentro de sus archivos” (subrayado fuera texto).

De manera tal que, en un Estado Social de Derecho, caracterizado por la seguridad jurídica y por la imparcialidad en la toma de decisiones, las entidades encargadas de reconocer prestaciones económicas en el sistema general de seguridad social, específicamente en este caso, la Policía Nacional, no pueden exigir a los beneficiarios del sistema, que pretenden el reconocimiento pensional, el cumplimiento de formalidades o requisitos no previstos en la ley, puesto que el derecho mismo, nace en el momento en que la persona reúne los requisitos dispuestos por la legislación para ser beneficiaria y no cuando la autoridad disponga su reconocimiento, tras someter a la persona a un trámite dilatorio, innecesario y contrario al principio de juridicidad. Por lo tanto, al momento de imponer exigencias no previstas en la ley, la autoridad pensional vulnera el derecho fundamental al debido proceso administrativo, en su componente de legalidad[80], pues, impone trabas no sólo extralegales, sino que, según el caso, pueden resultar contrarias a la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, en particular, al derecho a la seguridad social.

La exigencia de requisitos extralegales para el pago de prestaciones reconocidas

A diferencia de lo que ocurre cuando para el examen del asunto, la entidad pensional exige requisitos extralegales, caso en el cual se vulnera esencialmente el derecho fundamental al debido proceso, en el evento en que la entidad del sistema general de seguridad social, reconoce una prestación económica, pero le impone al beneficiario, exigencias no previstas en la ley, para el pago efectivo de los derechos ya reconocidos – inclusión en nómina -, etc. En este caso, la exigencia ilegal afecta los derechos a la seguridad social y al y al mínimo vital del actor o de su núcleo familiar[81].

En la sentencia T-426 de 2018 la Corte Constitucional explicó lo siguiente: “el derecho a la seguridad social conlleva la facultad de acceder a una pensión de vejez; esta a su vez se encuentra estrechamente ligada con el derecho al mínimo vital, de manera que la inclusión en nómina de pensionados de quien se le ha reconocido su pensión de vejez o jubilación, garantiza la permanencia de la remuneración y acceso a las necesidades básicas propias y de su familia. Por tanto, se genera una afectación a tales derechos cuando las administradoras de pensiones interrumpen la continuidad en los ingresos del pensionado al abstenerse de realizar de manera oportuna la inclusión en la nómina de pensionados”.

En este punto es preciso recordar que conforme al artículo 2º de la Ley 700 de 2001, modificada por la Ley 952 de 2005, las mesadas pensionales pueden ser reclamadas por el titular o su representante, mediante presentación personal o, por un tercero, que cuente con una autorización especial para el efecto, puesto que a partir de la vigencia de la referida ley, “...se crea la obligación, para todos los operadores públicos y privados del sistema general de pensiones que tengan a su cargo el giro y el pago de las mesadas pensionales, de consignar la mesada correspondiente a cada pensionado en cuentas individuales, en la sucursal de la entidad financiera que el beneficiario elija y que tenga sucursal bancaria en la localidad donde se efectúa regularmente el pago y en la cual tenga su cuenta corriente o de ahorros, si éste así lo decide...” para que proceda la consignación de la mesada pensional.

En ese sentido, el artículo 4º del Decreto 2751 de 2002[82] estableció que “se entiende por autorización especial el poder conferido para el cobro de mesadas debidamente especificadas, el cual debe presentarse personalmente por el beneficiario, su representante legal ante un Notario Público, Cónsul o ante un funcionario público que de acuerdo con la ley haga sus veces”.

Por lo tanto, no es dable que la entidad del sistema general de seguridad social imponga

requisitos adicionales a los previstos en la ley, para el pago de prestaciones económicas, cuando el legislador se ocupó de regular, la autorización especial y el poder que puede conferir el titular de un derecho, cuando éste no pueda o no logre reclamar directamente el valor de su mesada pensional.

La imposición de barreras ilegales para el ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad

El inciso tercero del artículo 13 de la Constitución Política establece que “El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. Así mismo el artículo 47 señala que “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

En esta medida, al ratificar la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el Estado colombiano expidió la Ley 1346 de 2009, dictó normas para la protección de personas en situación de discapacidad mental y estableció el régimen de la representación legal de los incapaces emancipados. La mencionada ley, tiene por “objeto la protección e inclusión social de toda persona natural con discapacidad mental o que adopte conductas que la inhabiliten para su normal desempeño en la sociedad”. Dispuso que en la protección y garantía de los derechos de las personas en situación de discapacidad mental, se tomarán en cuenta los siguientes principios: (i) el respeto de su dignidad, su autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones y su independencia y, (ii) la no discriminación por razón de discapacidad[83].

Por consiguiente, en razón a la protección constitucional reforzada de que gozan las personas en condición de discapacidad, se establecen obligaciones para todas las entidades, independientemente del servicio que se preste, la eliminación de barreras y obstáculos que impiden su natural desenvolvimiento en la sociedad.

La protección otorgada a este grupo poblacional, se ha establecido al punto de que en el inciso segundo el artículo 18 de la Ley 1306 de 2009 se señaló que le:

“Corresponde al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por intermedio del Defensor de Familia, prestar asistencia personal y jurídica a los sujetos con discapacidad mental absoluta de cualquier edad, de oficio o por denuncia que cualquier persona haga ante la Entidad.

El funcionario del ICBF o cualquier otro ciudadano que reciba noticia o denuncia sobre alguna persona con discapacidad mental absoluta que requiera asistencia, deberá informar inmediatamente al Defensor de Familia, a efectos de que este proceda a tomar las medidas administrativas de restablecimiento de derechos o a interponer las acciones judiciales pertinentes”.

En razón de lo anterior, existe el deber institucional y ciudadano de informar al defensor de familia sobre el conocimiento de una persona que pueda encontrarse en situación de discapacidad absoluta, a fin de que, la entidad, en cumplimiento de sus funciones, proceda a tomar medidas administrativas de restablecimiento de derechos.

De todo lo anterior, se concluye que tanto la legislación interna, como los instrumentos internacionales, se han preocupado por ofrecer a las personas en situación de discapacidad, un entorno favorable para su desarrollo en condiciones dignas y respetuosas, con el propósito de

brindar inclusión en la sociedad, trato igualitario y eliminación de cualquier barrera u obstáculo que impidan su normal desarrollo.

La imposición de barreras ilegales puede derivar en situaciones desproporcionadas ya que se les imponen cargas excesivas a personas que, dadas sus circunstancias de debilidad manifiesta, son sujetos de especial protección constitucional.

Adicionalmente, es necesario recordar que los artículos 2, 4, y 5 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, ratificada por Colombia a través de la Ley 1346 de 2009, les impone la obligación a los Estados de eliminar cualquier distinción o restricción, por motivos de discapacidad, que tenga el propósito o efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho o libertad fundamental.

LA POLICÍA NACIONAL VULNERÓ EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO DEL SEÑOR VÍCTOR GABRIEL SANABRIA ÁNGEL, AL SOMETER EL ESTUDIO DE SU SOLICITUD AL CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS NO PREVISTOS POR LA LEY

La sentencia de interdicción y el nombramiento de curador no son exigencias legales para el reconocimiento de la sustitución pensional

En el presente caso, la Policía Nacional profirió la Resolución No. 01586 del 13 de octubre de 2011[84], mediante la cual le reconoció el 50% de la sustitución pensional a la señora María Rosalba Fonseca, por haber acreditado la calidad de compañera permanente. Respecto de la solicitud del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, en el mismo acto administrativo decidió dejar en suspenso el reconocimiento y pago del restante 50% de la sustitución pensional al considerar que:

“(…)

El señor VICTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL en calidad de hijo discapacitado del causante, para demostrar su condición de beneficiario allega registro civil de defunción, declaración extraproceso y documento de identidad.

Que mediante comunicado ARPRE-GRUPE No. 112928 del 8 de junio de 2011 el Grupo de Pensionados de la Policía Nacional solicitó al señor VICTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL, valoración de la Junta Médico Laboral reciente expedida por funcionarios médicos de la Policía Nacional, donde se determine el origen y fecha de la disminución de la capacidad psicofísica, así como, su consecuente declaratoria de interdicción y nombramiento de Curador o Guardador General con la facultad para administrar los bienes, debiendo remitir el auto admisorio de la respectiva demanda y registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno, sin que hasta la fecha los haya aportado, razón por la cual, la parte de sustitución pensional a la que pueda tener derecho el señor VÍCTOR GABRIEL SANABRIA ANGEL, en calidad de hijo discapacitado del causante será dejada en suspenso, hasta tanto se allegue la Sentencia ejecutoriada dentro del proceso en mención, la valoración de medicina laboral de la Policía Nacional y el registro civil de nacimiento que contenga la nota marginal de reconocimiento paterno”.

De modo que, la Policía Nacional sin ni siquiera tener conocimiento del resultado de la valoración de la Junta Médica Laboral, es decir, del porcentaje de pérdida de capacidad laboral, le reclamó al actor sentencia de interdicción con nombramiento de curador y con la facultad para

administrar los bienes. Con este proceder, la entidad demandada asimiló, indebidamente, la pérdida de la capacidad laboral con la incapacidad y, por ello, equivocadamente exigió una interdicción. Se trata de un actuar contrario a derecho e inaceptable en la medida en que no es dable generalizar que todas las personas que sean calificadas con una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, deban ser declaradas interdictas y en ese orden de ideas, privadas de su capacidad jurídica[85].

En un Estado Social de Derecho, las personas que presentan una discapacidad, no pueden ser discriminadas en razón de su condición y, en esa medida, gozan de los mismos derechos y libertades del resto de la sociedad; se les debe respetar en su integridad, así como en la toma de decisiones, en el marco del reconocimiento de la voluntad de las personas, puesto que se presumen plenamente capaces, hasta que se demuestre lo contrario ante la autoridad judicial competente para ello quien, a este respecto, actúa como garante de la personalidad jurídica de las personas.

Por lo tanto, resulta discriminatorio exigir el auto admisorio de la demanda o sentencia de interdicción y acta de posesión del curador que administre los bienes, para reconocer prestaciones económicas en el sistema general de seguridad social, al imponer, en cierta medida, más barreras a este grupo poblacional, lo que desconoce el reconocimiento de la dignidad humana y la capacidad jurídica de las personas diagnosticadas con alguna afección.

Adicionalmente, al momento de diligenciar el formulario para adelantar el trámite de reconocimiento de la sustitución pensional ante la Policía Nacional se le exigió: (i) valoración de la Junta Médico Laboral reciente expedida por funcionarios médicos de la Policía Nacional, donde se determine el origen y fecha de la disminución de la capacidad psicofísica; (ii) declaratoria de interdicción y nombramiento de curador o guardador general con la facultad para administrar los bienes, debiendo remitir el auto admisorio de la respectiva demanda y, (iii) registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno. Por lo que le imponen requisitos que no están contemplados en la legislación para acceder a la sustitución pensional.

De acuerdo con lo expuesto con precedencia, cumplidas las exigencias establecidas por la ley de acreditar: (i) el parentesco con el causante, (ii) la condición de invalidez del solicitante; y (iii) la dependencia económica respecto del padre, cuando se trata del hijo inválido, la entidad encargada de reconocer prestaciones económicas debe proceder a su reconocimiento y pago, sin más dilaciones o exigencias adicionales, so pena de vulnerar el derecho fundamental al debido proceso y, en el caso de tratarse de personas en situación de discapacidad, imponer barreras discriminatorias al ejercicio pleno de sus derechos fundamentales.

En este sentido, debe reprocharse que una autoridad administrativa, como la Policía Nacional, se arrogue indebidamente la potestad de declarar de facto a personas sin capacidad de goce, sin competencia para ello y en violación del debido proceso, ya que exigir sentencia o iniciación de un proceso de interdicción significa desconocer de hecho que se trata de alguien que goza de capacidad de ejercicio, la que no puede ser ignorada por dicha autoridad pública. En el evento en que se llegare a discutir la capacidad jurídica de una persona, el trámite de interdicción se debe adelantar, conforme a las reglas establecidas en el artículo 28 de la Ley 1306 de 2009, donde se brindan garantías judiciales a este grupo de personas, en la medida en que tienen la posibilidad de controvertir los medios de prueba, por ello “se establece que el juez realizará audiencia con la persona diagnosticada con alguna afección mental y dispondrá la práctica de todas aquellas pruebas que estime convenientes para verificar su estado de salud, expresamente se indica que deberá ordenar la realización de un examen psicológico u ocupacional por un equipo

interdisciplinario”[86].

Pero, en este punto surge una pregunta: ¿Por qué, a pesar de no constituir un requisito legal, la entidad accionada le exigió al señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel la declaratoria de interdicción y nombramiento de curador o guardador general con la facultad para administrar los bienes en el acto administrativo que debía resolver su solicitud de sustitución pensional?

Respecto del interrogante anteriormente efectuado, la Policía Nacional respondió de la siguiente manera: “Ahora lo que pretende el accionante en su propia representación lo cual genera dudas, pues de conformidad al anterior concepto el accionante no puede escribir, por sí solo, no tiene sustento, pues el accionante no puede solicitarle a un juez en funciones constitucionales y por intermedio de una acción de tutela se elimine una determinación jurídica expuesta en un acto administrativo que es para su propio beneficio, pues lo solicitado por la Policía Nacional no es un requisito extraordinario el cual va en contra de sus derechos prestacionales y fundamentales, todo lo contrario se le solicitó un curador para proteger sus intereses...”[87].

Así las cosas, la entidad cuestiona el hecho de que el accionante hubiere iniciado la acción de tutela en su propio nombre, dado que conforme al concepto de valoración, el actor no podía escribir por sí solo.

Sin embargo, respecto de esta afirmación se considera lo siguiente:

- i. El dictamen de pérdida de capacidad laboral, elaborado el 3 de febrero de 2012, nada refiere respecto a la capacidad de lectura y escritura del actor.
- ii. Conforme al artículo 83 de la Constitución Política “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual **se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas**” (negrillas no originales).
- iii. Del informe resultado del estudio sociofamiliar que se adelantó durante el trámite de revisión, el Defensor de Familia ICBF- Centro Zonal Bosa, informó que el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel fue la persona que atendió la visita domiciliaria, refirió que en nombre propio radicó la demanda de tutela, que comprendió todas las preguntas formuladas por el despacho, y se comunicó todo el tiempo verbalmente[88].

Lo anterior refuerza la conclusión según la cual, resulta posible y admisible, que una persona valorada con una pérdida de capacidad laboral del 85.5%, puede presentar una acción de tutela, razona perfectamente y aunque se comunica más fácil por escrito, expresa plenamente su voluntad, de modo que no hay lugar a cuestionar que el actor no hubiere sido la persona que presentó la acción de tutela.

Por lo tanto, no resulta de recibo el argumento expuesto por la entidad para exigir requisitos extralegales al actor, pues, en el evento en que se presenten dudas respecto del dictamen de pérdida de capacidad laboral, puede acudir al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar, en segunda instancia, ya que el legislador estableció los medios a través de los cuales es dable que las entidades igualmente controviertan estas decisiones las que, en el caso de la Policía Nacional, a pesar de tratarse de actos administrativos de trámite, gozan igualmente de presunción de legalidad.

Incluso, es necesario recordar que los dictámenes emitidos tienen una vigencia intemporal, dado que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral puede variar a lo largo del tiempo, de manera que logre incrementar o disminuir, circunstancia que en este caso pudo eventualmente ocurrir e

implicaría utilizar la facultad de ordenar la realización de una nueva valoración, dado que la valoración data del 3 de febrero de 2012, y resulta razonable que se llegue a verificar las condiciones reales del actor, por efecto del transcurso del tiempo.

Adicionalmente, la Policía Nacional señaló que le exige la sentencia de interdicción y el nombramiento de curador “para proteger sus propios intereses”. No obstante, en este punto, siendo una entidad pública adscrita al Ministerio de Defensa Nacional, resulta reprochable que en sus decisiones exija requisitos no contemplados en la legislación, para el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de hijos inválidos, y que desconozca derechos fundamentales del actor y de un grupo familiar conformado por cuatro personas, de los cuales hay dos menores de edad de 2 y 4 años.

Tal como se estableció en esta sentencia, si la entidad consideraba que los derechos del accionante podían estar en riesgo, debía poner la situación en conocimiento de la defensoría de familia, en lugar de desconocer su deber de actuar con respeto del ordenamiento jurídico, arrogándose funciones que jurídicamente no le corresponden.

Las anotaciones en el registro civil, relativas al reconocimiento del padre, no son exigencias legales

El artículo 5° del Decreto-Ley 1260 de 1970 señala que los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas, deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente los nacimientos, reconocimientos de hijos extramatrimoniales, legitimaciones, adopciones, alteraciones de la patria potestad, emancipaciones, habilitaciones de edad, matrimonios, capitulaciones matrimoniales, interdicciones judiciales, discernimientos de guarda, rehabilitaciones, nulidades de matrimonio, divorcios, separaciones de cuerpos y de bienes, cambio de nombre, declaraciones de seudónimo, manifestaciones de avecindamiento, declaraciones de ausencia, defunciones y declaraciones de presunción de muerte, así como los hijos inscritos, con indicación del folio y el lugar del respectivo registro.

Así mismo, el artículo 8° explica que el archivo del registro civil se compone de los siguientes elementos:

- “1. El registro de nacimientos.
2. El registro de matrimonios.
3. El registro de defunciones.
4. Los índices de los registros de nacimientos, matrimonios y defunciones.
5. El libro de visitas y,
6. El archivador de documentos”.

En el registro de nacimientos se anotarán “todos los derechos y actos relativos al estado civil y a la capacidad de las persona” y el folio subsistirá hasta cuando se anote la defunción o sentencia que declare la muerte presunta por desaparecimiento[89].

En el presente caso, por solicitud realizada por el Magistrado sustanciador a la Registraduría Nacional del Estado Civil, esa entidad remitió copia del registro civil de nacimiento del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel con No. 00935475, con fecha de nacimiento del 21 de marzo de

1975, en datos específicos del nacimiento está el nombre del padre y del denunciante, que en este caso obedeció al señor Jaime Sanabria Duarte, identificado con cédula de ciudadanía número 5.297.604 de Puerto López, Meta.

Por lo tanto, tampoco resulta admisible que la Policía Nacional le exija que el registro civil de nacimiento tenga una cierta “nota marginal de reconocimiento paterno”, requisito no previsto en la legislación para la determinación de la filiación. Del registro civil que obra en el expediente[90], se constata que el accionante fue registrado el 20 de septiembre de 1974 por el señor Jaime Sanabria Duarte, en calidad de padre.

En este punto se observa que, el señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel solicita el reconocimiento y pago de la sustitución pensional al invocar la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación, al mínimo vital, a la dignidad y a la seguridad social. No obstante, constata la Sala de Revisión que para impartir una adecuada protección de los derechos fundamentales que se encuentran aquí en cuestión, y a partir de las circunstancias del caso, se debe proteger otros derechos involucrados en aplicación del mandato constitucional de prevalencia y eficacia de los derechos fundamentales, así como el rol mismo del juez de tutela[91].

En este sentido, esta Corte ha considerado que “...la naturaleza de la acción de tutela, como mecanismo de protección de derechos fundamentales, reviste al juez que conoce de ella de una serie de facultades que, en ejercicio de la jurisdicción ordinaria, no posee. La principal de ellas, consiste en fallar más allá de lo solicitado por quien hace uso de este mecanismo, fallos ultra o extra petita. Prerrogativa que permite al juez de tutela pronunciarse sobre aspectos que, sin ser expuestos como fundamento del amparo solicitado, deben ser objeto de pronunciamiento, por estar vulnerando o impidiendo la efectividad de derechos de rango constitucional fundamental”[92]. Lo anterior justifica que en casos como el presente, al existir elementos probatorios que indicarían posiblemente la vulneración de derechos fundamentales diferentes[93], como es el caso del derecho al debido proceso administrativo, el juez de la acción de tutela ejerza sus poderes para ampliar el objeto del contencioso constitucional y proferir, llegado el caso, una sentencia “extra o ultra petita”.

Así las cosas, es evidente que la Policía Nacional vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, así como el derecho fundamental a la igualdad de una persona en situación de discapacidad, al reclamar el cumplimiento de requisitos no exigibles legalmente, para el reconocimiento de la sustitución pensional, que previamente solicitó. Lo anterior, implica que la parte resolutoria de la presente sentencia, revocará las sentencias de primera y segunda instancia, que declararon la improcedencia del amparo solicitado y, en su lugar, se concederá la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad.

En el presente caso, no es posible concluir que, además, exista vulneración de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, teniendo en cuenta que la verificación del cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la sustitución pensional, es un asunto que le compete, en este caso, a la Policía Nacional. Sin embargo, en atención al principio de colaboración armónica entre las ramas del poder público (artículo 113 de la Constitución), se ordenará remitir copia del registro civil de nacimiento a la entidad accionada, para que, en el término de un (1) mes contado a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a definir la solicitud de sustitución pensional, a partir de la revisión únicamente de los requisitos legales señalado en el punto 65 del presente proveído. Advierte finalmente la Sala Cuarta de Revisión, que el ejercicio de la facultad

de ordenar la actualización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, no puede ser utilizado como mecanismo dilatorio del reconocimiento de la prestación en cuestión y, por lo tanto, en caso de recurrir a esta facultad, dicho trámite deberá realizarse de manera paralela y no suspensiva, es decir, sin que la espera del nuevo dictamen implique, por sí sola, la suspensión de la decisión frente a la solicitud, sin perjuicio de lo previsto en el parágrafo 2 del artículo 10, del Decreto 1796 de 2000.

SÍNTESIS

Víctor Gabriel Sanabria Ángel, actuando en nombre propio instauró acción de tutela en contra de la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, con el propósito de obtener la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación, al mínimo vital, a la dignidad y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, al exigirle la declaratoria de interdicción y el nombramiento de curador o guardador general, con la facultad para administrar los bienes, así como el registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno, para poder resolver la solicitud de sustitución pensional. La pretensión de la demanda se encaminó a ordenar a la entidad accionada el pago equivalente al 50% de la respectiva mesada pensional, que le correspondía como subrogado del derecho pensional, en calidad de hijo inválido del señor Jaime Sanabria Duarte.

En sede de revisión, la Corte Constitucional analizó, de acuerdo al material probatorio allegado y bajo las facultades ultra y extra petita si la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la seguridad social, y al mínimo vital del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, al suspender el reconocimiento y pago del restante 50% de la sustitución pensional en calidad de hijo discapacitado, con fundamento en que debe aportar sentencia de interdicción, junto con el nombramiento de curador o guardador que lo represente para el pago de la mesada pensional, así como el registro civil de nacimiento con nota marginal de reconocimiento paterno, dado que el Área de Medicina Laboral – Dirección de Sanidad de la Policía Nacional lo calificó con un 85.75% de pérdida de capacidad laboral.

A fin de resolver el problema jurídico planteado por la Sala, se estudiaron varios temas como fueron: el derecho fundamental a la persona jurídica y las limitaciones a la capacidad jurídica (-aparte D de la sentencia-); la sustitución pensional en el régimen pensional de la Policía Nacional (-aparte E de la sentencia-); la exigencia de requisitos extralegales frente al reconocimiento de prestaciones de la seguridad social, como una actuación contraria a la eficacia y vigencia de los derechos fundamentales (-aparte F de la sentencia-). Concluyó la Corte que, la Policía Nacional vulneró el derecho fundamental al debido proceso del accionante (-aparte G de la sentencia-), al exigir requisitos no previstos en la ley, lo que constituyó una imposición de barreras ilegales para el ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad, lo que constituye, igualmente, una vulneración al derecho fundamental a la igualdad. Se identificó que la sentencia de interdicción y el nombramiento de curador son exigencias no previstas en la ley para el reconocimiento de la sustitución pensional, lo mismo que las anotaciones en el registro civil, relativas al reconocimiento del padre.

En atención de las anteriores consideraciones, concluyó la Sala Cuarta de Revisión que la Policía Nacional vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, al someter el estudio de su solicitud a la obtención y pruebas de requisitos más allá de los previstos por la ley, por presumir su incapacidad jurídica para actuar.

Por consiguiente, se revocarán las decisiones emitidas por la Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018), por medio de la cual confirmó el fallo proferido por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, veintisiete (27) de julio de dos mil dieciocho (2018) que declaró improcedente el amparo constitucional, la que también se revocará para, en su lugar, tutelar los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel. Así mismo se ordenará, por intermedio de la Secretaria General de la Corte Constitucional, remitir copia del registro civil de nacimiento del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel a la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, para que obre dentro del archivo de la respectiva entidad y se tenga en cuenta a la hora de valorar su caso en particular.

Así mismo, se ordenará a la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional que, en un plazo máximo de un (1) mes, contado a partir de la notificación de este fallo, proceda a verificar el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para hijo inválido, en el trámite de sustitución pensional del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel y decidir de fondo la solicitud en el mismo término máximo, teniendo en cuenta el registro civil de nacimiento remitido por esta corporación y sin que sea dable exigir la declaratoria de interdicción y el nombramiento de curador o guardador general, con la facultad para administrar los bienes para proceder a su estudio.

DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia emitida por la Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018), por medio de la cual confirmó el fallo proferido por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, el veintisiete (27) de julio de dos mil dieciocho (2018), que declaró improcedente el amparo constitucional, el que también se revoca para, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y, a la igualdad del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, en los términos señalados en la presente providencia.

Segundo.- ORDENAR, por intermedio de la Secretaria General de la Corte Constitucional, remitir copia del registro civil de nacimiento del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel a la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, para que sea tenido en cuenta al momento de decidir sobre la solicitud de sustitución pensional en cuestión.

Tercero.- ORDENAR a la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional que, en un plazo máximo de un (1) mes, contado a partir de la notificación de este fallo, proceda a verificar el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para hijo inválido en el trámite de sustitución pensional, del señor Víctor Gabriel Sanabria Ángel, y decidir de fondo la solicitud en el mismo término máximo, teniendo en cuenta el registro civil de nacimiento remitido por esta corporación y las razones aquí expuestas, sin que le sea aceptable exigir requisitos o trámites no legalmente previstos para el reconocimiento y pago de la sustitución pensional.

Cuarto.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 14 a 29. Cuaderno No.1.

[2] A folio 2, obra registro civil de defunción. Cuaderno 1.

[3] A folio 45, consta el escrito radicado por Víctor Gabriel Sanabria Ángel el 18 de mayo de 2011 para el reconocimiento de la sustitución pensional Cuaderno No.1.

[4] El accionante hace alusión a un dictamen emitido el 17 de junio de 2002, no obstante, no fue aportado dentro expediente. En el escrito en el que solicitó el reconocimiento de la sustitución pensional señaló: "De la manera más atenta me permito informar a esa jefatura, que el día 27 de marzo de 2011, falleció mi señor padre JAIME SANABRIA DUARTE con CC 3.297.604 de Piedecuesta (Sant) y de igual forma solicito muy amablemente me sea reconocida y cancelada la pensión la cual tengo derecho por ser una persona con discapacidad absoluta permanente reconocida por intermedio de la Junta Medico Laboral de la Policía Nacional con fecha 17-06-2002".

[5] Folios 4 a 6. Cuaderno No.1

[6] Folios 47 y 48. Cuaderno No. 1.

[7] Folios 181 y 182. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[8] Folio 189. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[9] Folios 7 a 11. Cuaderno 1.

[10] Folios 12 y 13. Cuaderno No.1.

[11] Folio 32. Cuaderno No.1.

[12] Mayor Carlos Augusto Herrán Osorio.

[13] Folios 50 a 53. Cuaderno 1.

[14] Corte Constitucional, sentencias T-099/00, T-480/94, T-314/96, T-357/96, T-439/96, T-637/97, T-030/98 y, T-361/98.

[15] Folios 112 a 114. Cuaderno No.1.

[16] El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la Junta Regional de Calificación, entre otros.

[17] Folio 111. Cuaderno No.1.

[18] Folio 1. Cuaderno 1.

[19] Folio 2. Cuaderno No. 1.

[20] Folios 4 a 6. Cuaderno No.1.

[21] Folios 47 y 48. Cuaderno No. 1.

[22] Sentencia del Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá. Folios 128 a 132. Cuaderno No.1.

[23] Escrito de impugnación. Folios 139 a 147. Cuaderno No.1.

[24] Sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil de Decisión. Folios 3 a 6. Cuaderno No.3.

[25] Folios 3 a 15. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[26] Folios 69 y 70. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[27] Folios 80 y 81. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[28] Folio 84 Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[29] Folio 96. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[30] Folios 86 a 94. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional

[31] <https://consultasrc.registraduria.gov.co:28080/ProyectoSCCRC/>

[32] Folios 116 y 117. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[33] Folio 118. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[34] Folio 121 Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[35] Folios 122. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[36] Folio 124 Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[37] Folio 96. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[38] Folio 155. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[39] Folio 162. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[40] Constitución Política, Artículo 86 "toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la

omisión de cualquier autoridad pública".

[41] De conformidad con el Artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, "La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley". CP, art 86°; D 2591/91, art 1°

[42] Corte Constitucional, sentencia SU-961/99.

[43] Acta individual de reparto. Folio 31. Cuaderno No.1.

[44] En virtud de su naturaleza subsidiaria, la jurisprudencia ha descartado que "la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos" y ha reconocido que tal calidad "obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección". Corte Constitucional, sentencia T-603/15.

[45] Corte Constitucional, sentencias T-249/06, T-055/06, T-851/06, T-1046/07, T-597/09 y T-427/11.

[46] Corte Constitucional, sentencia T-340/18.

[47] Corte Constitucional. Sentencia T-170/17: "La eficacia consiste en que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho. Es decir, que una vez resuelto por la autoridad judicial competente, tenga la virtualidad de garantizarle al solicitante oportunamente el derecho. A su vez, se entiende que una acción judicial es inidónea, cuando no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido".

[48] El informe de visita domiciliaria da cuenta de la composición familiar actual y el estado económico del actor. Páginas 97 a 106. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[49] En los instrumentos internacionales se reconoce el derecho a la personalidad jurídica, es así como el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificado por Colombia en virtud de la Ley 74 de 1968 establece que "Todo ser humano tiene 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". Igualmente, en el artículo 3° de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, consagra este derecho, el cual fue ratificado por Colombia a través de la Ley 16 de 1972.

[50] Corte Constitucional, sentencias C-109/95.

[51] Corte Constitucional, sentencia C-579/01.

[52] Artículo 1502 del Código Civil.

[53] Corte Constitucional en la sentencia C-983/02, declaró EXEQUIBLE la palabra "sordomudo" contenida en los artículos 62, 432 y 1504 del Código Civil, e INEXEQUIBLE la expresión "por escrito" contenida en los artículos 62, 432, 560 y 1504 del mismo Código.

[54] Artículo 1504 del Código Civil.

[55] El artículo 2º de la Ley 1306 de 2009 establece: "Una persona natural tiene discapacidad mental cuando padece limitaciones psíquicas o de comportamiento, que no le permite comprender el alcance de sus actos o asumen riesgos excesivos o innecesarios en el manejo de su patrimonio.

La incapacidad jurídica de las personas con discapacidad mental será correlativa a su afectación, sin perjuicio de la seguridad negocial y el derecho de los terceros que obren de buena fe.

PARÁGRAFO. El término "demente" que aparece actualmente en las demás leyes, se entenderá sustituido por "persona con discapacidad mental" y en la valoración de sus actos se aplicará lo dispuesto por la presente ley en lo pertinente".

[56] Artículos 577 a 586 del Código General del Proceso. Ley 1306 de 2009, "Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados".

[57] El capítulo IV de la Ley 1306 de 2009 trata de la designación de guardadores, consejerías y curadores.

[58] Artículo 52 Ley 1306 de 2009.

[59] Corte Constitucional, sentencia T-382/18.

[60] Corte Constitucional, sentencia T- 826/04.

[61] Corte Constitucional, sentencia T- 026/14. En dicha providencia la Corte incluyó un listado de tratados internacionales que el Estado colombiano ha suscrito, con el propósito de adoptar medidas de protección para los ciudadanos en situación de discapacidad:

"En el ámbito internacional, son múltiples los instrumentos en los que se ha plasmado la voluntad expresa de la comunidad de naciones de proteger los derechos de las personas con discapacidad. Las obligaciones internacionales del Estado colombiano en este campo se derivan de varios tratados internacionales y de numerosos instrumentos conexos a dichos tratados que precisan el alcance de las obligaciones convencionales a través de las cuales se garantiza el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y se asegura el goce efectivo de otros derechos.

Así, se pueden citar –entre otros- el artículo 2-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 2-2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 1-1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o el artículo 2-1 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Todas estas disposiciones encuentran un reflejo directo en el artículo 13 de la Constitución Política colombiana.

En segundo lugar, existen otras obligaciones internacionales convencionales del Estado colombiano que se refieren expresamente a las personas con discapacidad. Así, (a) el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales –'Protocolo de San Salvador'-, ratificado mediante Ley 319 de 1996, dispone en su artículo 18 que toda persona afectada por una discapacidad física o mental tiene derecho a recibir atención especial con miras a alcanzar el máximo grado de desarrollo de su personalidad; (b) la Convención sobre los Derechos del Niño establece, en su artículo 23, diversos derechos para los niños impedidos; (c) la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, ratificada mediante Ley 762 de 2002, establece diversas obligaciones estatales en la materia, según se precisa en el apartado siguiente; y (d) el Convenio sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas de la Organización Internacional del Trabajo (Convenio 159), ratificado mediante Ley 82 de 1988.

Adicionalmente, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha adoptado múltiples resoluciones sobre el tema, entre las cuales se pueden citar la Declaración sobre el Progreso y Desarrollo en lo Social, la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, la Declaración de los Derechos de los Impedidos, el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad, los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental, y –de especial importancia- las "Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad.

En el ámbito regional interamericano también existen múltiples instrumentos relevantes, tales como la Declaración de Caracas de la Organización Panamericana de la Salud sobre la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en la Atención Primaria; la Resolución sobre la Situación de las Personas con Discapacidad en el Continente Americano y la Resolución sobre la Situación de los Discapacitados en el Continente Americano, así como el Compromiso de Panamá con las Personas con Discapacidad en el Continente Americano".

[62] Corte Constitucional, sentencia T-382/18.

[63] Corte Constitucional, sentencia C-617/01

[64] Corte Constitucional, sentencia C-002/99.

[65] Corte Constitucional, sentencia C-744/99.

[66] Se hace alusión al régimen de la Policía Nacional para el reconocimiento de la sustitución pensional, por ser un régimen especial. En el evento en que existan vacíos en la norma especial se acude a la Ley 100 de 1993 para completar el régimen jurídico.

[67] La Corte Constitucional en la sentencia T-273/18, explica específicamente los requisitos para acceder al reconocimiento de la sustitución pensional como son: (i) la relación filial; (ii) la situación de discapacidad y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; y (iii) la dependencia económica del hijo en situación de discapacidad con el causante de la prestación.

[68] El Decreto 1260 de 1970 en su artículo 5 establece: "Los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas, deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente los nacimientos, reconocimientos de hijos naturales, legitimaciones, adopciones, alteraciones de la

patria potestad, emancipaciones, habilitaciones de edad, matrimonios, capitulaciones matrimoniales, interdicciones judiciales, discernimientos de guarda, rehabilitaciones..."

[69] Con anterioridad el Decreto 1796 de 2000 consideraba a una persona inválida con el 75% de pérdida de capacidad laboral.

[70] Inciso segundo artículo 142 del Decreto 019 de 2012.

[71] El artículo 10 del Decreto 1796 de 2000 establece: "La Dirección de Sanidad de cada Fuerza o de la Policía Nacional, realizará por lo menos una vez cada tres (3) años exámenes médicos de revisión al personal pensionado por invalidez.

En caso de evidenciarse que no persiste la patología que dio origen a la prestación, el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía procederá a revisar el caso.

PARAGRAFO 1o. La evaluación se llevará a cabo aplicando las mismas normas con las cuales se otorgó el derecho a pensión.

PARAGRAFO 2o. El incumplimiento de esta disposición por parte del pensionado, previo requerimiento en dos (2) oportunidades, dará lugar a la suspensión del pago de la pensión hasta cuando cumpla el requisito exigido. (...)"

[72] Corte Constitucional, sentencia T-038/11.

[73] Corte Constitucional, sentencia T-424/18.

[74] Ver sentencia C-066 de 2016. En aquella ocasión se señaló que: "(...) es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer su hijo. En este contexto, es innegable que la dependencia económica siempre supondrá la verificación por parte de los progenitores de un criterio de necesidad, de sometimiento o sujeción al auxilio sustancial recibido del hijo, que no les permita, después de su muerte, llevar una vida digna con autosuficiencia económica".

[75] Corte Constitucional sentencias C-066/16, C-111/06, T-662/10, T-674/10 y, T-140/13.

[76] Corte Constitucional, sentencia T-185/18.

[77] Corte Constitucional, sentencia C-898/11.

[78] Artículo 18 Ley 1306 de 2009.

[79] Ley 1437 de 2011.

[80] Corte Constitucional, sentencia T-777/15.

[81] Corte Constitucional, sentencia T-187/16.

[82] "Por medio del cual se reglamenta el artículo 5° del Decreto 2150 de 1995 y la Ley 700 de 2001".

[83] Artículo 3° Ley 1306 de 2009.

[84] Folios 4 a 6. Cuaderno No.1

[85] La Corte Constitucional en sentencia T-122/10 señaló: En este punto resulta de suma relevancia establecer quienes son los titulares de esa especial protección estatal. Frente a ello en la sentencia T-198 de 2006 se especificó que los conceptos de discapacidad e invalidez son disímiles, siendo el último una especie dentro del género de las discapacidades. Puntualmente se dijo: "se encuentra establecido que se presenta una clara diferencia entre los conceptos de discapacidad e invalidez. En efecto, podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa". (...) Con base en lo antedicho, se puede interpretar que la idea de limitación pone de presente un panorama genérico al que pertenecen todos los sujetos que han sufrido una mengua por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales. Por otra parte, la discapacidad, especie dentro de este género, implica el padecimiento de una deficiencia física o mental que limite las normales facultades de un individuo, lo cual armoniza con las definiciones propuestas en la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad. En éstas se habla, de manera idéntica, de 'persona impedida' y 'persona con discapacidad', respectivamente. Por último, la invalidez ha sido asumida en el contexto internacional como la reducción de la capacidad para el trabajo a consecuencia de limitaciones físicas o mentales debidamente probadas. Esta idea ha sido adoptada en el contexto jurídico nacional, que define a la invalidez como una pérdida que excede el 50% de la facultad para laboral, lo que presupone la valoración de la merma.

[86] Corte Constitucional, sentencia T-185/18.

[87] Folio 52. Cuaderno No.1

[88] Folios 97 a 106. Cuaderno de revisión en la Corte Constitucional.

[89] Artículo 10 y 11 del Decreto 1260 de 1970.

[90] El registro civil de nacimiento solicitado en sede de revisión a la Registraduría Nacional del Estado Civil y que obra a folio 117 del cuaderno de revisión, fue puesto a disposición de terceros, de modo que, la prueba fue sometida a contradicción. Las partes guardaron silencio, respecto del parentesco con el causante.

[91] "(...) deben los jueces de tutela y esta Corte en funciones de revisión de los fallos correspondientes, adentrarse en el examen y en la interpretación de los hechos del caso, con el fin de encontrar la esencia y la verdadera naturaleza de la situación jurídica puesta en conocimiento de la jurisdicción constitucional de los derechos fundamentales, para efectos de asegurar la más cabal protección judicial de los mismos y la vigencia de la Carta en todos los eventos en los que se reclame su amparo por virtud del ejercicio de la Acción de tutela": sentencia T-028/93. Así mismo en la sentencia T-310/95 se precisó que: "(...) dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales. En otras palabras, en materia de tutela no sólo resulta procedente sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean extra o ultra petita".

[92] Corte Constitucional, sentencia T-866/00.

[93] "Como se observa, esta excepción a la regla general depende de la existencia de material probatorio suficiente que permita al juez de tutela inferir la situación de vulneración de derechos fundamentales adicionales al de petición. Si no existen tales materiales probatorios, no es posible para los jueces de tutela asumir de oficio la función de proteger derechos fundamentales, cuya vulneración no se encuentra verificada": ídem.

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de octubre de 2019

