

Sentencia T-102/08

SUSTITUCION PENSIONAL DE PENSION DE INVALIDEZ EN CASO DE HERMANA INCAPAZ

OMISIONES E INTERVENCIONES DE CURADORES Y REPRESENTANTES LEGALES Y TUTELA

La Corte ha considerado las omisiones e intervenciones de los curadores y representantes legales de las personas que requieren de la intervención de otro para defender sus intereses y ha concluido que si bien la acción de tutela no ha sido establecida para suplir deficiencias, errores y omisiones, “si se atiende a la equidad, que busca realizar la justicia en el caso concreto, habrá de reconocerse que en determinadas situaciones la absoluta imposibilidad en que se halla el sujeto perjudicado por la omisión procesal para evitarla o para ejercer los recursos que le permitan su defensa, lo libera plenamente de responsabilidad por la conducta omisiva y hace necesario que, con miras a la prevalencia del Derecho sustancial, se atempere la rigidez de la exigencia expuesta y se otorgue la posibilidad del amparo judicial extraordinario”. Establecido entonces que el restablecimiento de los derechos fundamentales de las personas afectadas con limitaciones mentales no puede condicionarse a la diligencia observada por las mismas en la defensa de sus intereses, como tampoco a la propiedad con que sus representantes ejercen las facultades que les han sido asignadas, cabe considerar la situación de la señora quien diligenció ante la accionada la sustitución pensional y acudió ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, pero no objetó el experticio y se abstuvo de recurrir la Resolución emitida en contravención a sus intereses.

DICTAMEN QUE CALIFICA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL-Caso en que persona incapaz no pudo objetarlo/RESOLUCION QUE NIEGA SUSTITUCION PENSIONAL-Caso en que persona incapaz no pudo recurrirla

No se puede responsabilizar a la señora de descuido en la defensa de sus intereses, aduciendo que no objetó el dictamen que califica la pérdida de su capacidad laboral, se abstuvo de recurrir la Resolución que le niega el derecho y no ha promovido acción ordinaria laboral contra la decisión, porque la incapacidad de dirigirse así mismo supone igualmente el derecho a no asumir las consecuencias de los actos propios y de las omisiones en la defensa de los derechos. Siendo así la acción que se revisa es procedente, porque la hermana del accionante puede reclamar ante cualquier juez, haciendo uso de un recurso sencillo y ágil, el restablecimiento de su derecho a suceder en el derecho pensional que Rosalbina Mañosca Charria disfrutó hasta su fallecimiento, sin perjuicio de las omisiones en que la interesada hubiere incurrido ante las decisiones adversas a sus intereses.

DICTAMEN DE JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Criterios racionales de valoración judicial

Habría que considerar que si bien la opinión de los expertos que conforman las Juntas de Calificación da cuenta de la limitación y de su gravedad y permite conocer cuándo y por qué aconteció, con miras a definir situaciones pensionales, ello no excluye i) el deber de los jueces de

establecer la verdad legal de lo acontecido, haciendo uso de la convicción que el acervo probatorio les permite alcanzar y ii) las facultades de las partes de hacer uso de los medios probatorios establecidos en el ordenamiento, para contradecir la calificación e influir en la determinación de la pérdida de la capacidad laboral, de su porcentaje y estructuración. Por tanto, el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones de la Secretaría de Hacienda de Bogotá D.C. tiene que considerar el dictamen del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, como también las declaraciones que obran en el expediente, a cuyo tenor la señora padece de incapacidad total y permanente para dirigirse así misma, desde su infancia y requiere seguir contando con la asistencia que le prodigó su hermana, hasta su fallecimiento. Porque la experiencia indica que quien adolece de limitaciones motoras, del lenguaje y cognitivas, debió afrontar un desarrollo caracterizado por la demora en la adquisición de habilidades, al punto que no pudo asistir a la escuela primaria y ha requerido de asistencia permanente para satisfacer sus necesidades básicas, a los setenta años no puede gozar de una capacidad laboral superior al 50%, como lo dictaminó la Junta Regional que calificó la invalidez que padece la señora. De suerte que la accionada reconsiderará la Resolución 1336 de 2006, emitida el 22 de mayo de 2006, esta vez con la audiencia del curador provisional de la señora y teniendo presente, además de la opinión de los expertos que conforman la Junta Regional de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, el dictamen de medicina legal y las evidencias que obran en el expediente, es decir las declaraciones y testimonios. Lo anterior sin perjuicio del derecho de la entidad accionada de solicitar una nueva valoración de la Junta Regional de Invalidez y el deber del curador provisional de actuar en consecuencia, como lo dispone el artículo 44 de la Ley 100 de 1993.

SUSTITUCION PENSIONAL EN CASO DE HERMANA INCAPAZ-Orden de reconsiderar resolución que negó el reconocimiento

Desconocen los Jueces de instancia i) que las opiniones de los expertos que integran las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, si bien se requieren en todos los asuntos para dirimir controversias pensionales, no son definitivas y ii) que en el expediente obra un dictamen autorizado, emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que da cuenta de la incapacidad absoluta y permanente que aqueja a la señora desde su infancia. De manera que las sentencias de instancia serán revocadas para, en su lugar, conceder la protección, comoquiera que la acción de tutela es el único instrumento eficaz para restablecer los derechos a la dignidad humana, a la vida y a la igualdad de la señora, quien tiene derecho a disfrutar, sin obstáculos, de la pensión de sobreviviente de su hermana, como lo dispone el artículo 47 Ley 100 de 1993. Lo anterior si se considera que ninguna persona alega mejor derecho y la pensionada cuidó durante su vida de la persona de Dolly, procurándole techo, alimentación, vestuario y atención en salud. En este orden de ideas, esta Sala dispondrá que la entidad accionada reconsidere la Resolución 1336, expedida el 22 de mayo de 2006 por la Oficina de Pensiones Públicas de Bogotá, con audiencia del Curador Provisional de la incapaz, teniendo presente para el efecto el dictamen emitido por el Médico Psiquiatra adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y disponga lo conducente para que la pensionada sustituta sea afiliada a una entidad promotora de salud, como corresponde.

Referencia: expediente T-1.722.791

Acción de tutela instaurada por Enrique Mañosca Charria contra el Fondo de Pensiones Económicas de Cesantías y Pensiones FONCEP

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., ocho (8) de febrero de dos mil ocho (2008).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por los Juzgados Quinto Civil Municipal y Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por Enrique Mañosca Charria, en calidad de curador provisional de la señora Dolly Mañosca Charria, en contra de el Fondo de Pensiones Económicas de Cesantías y Pensiones FONCEP –Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá-.

I. ANTECEDENTES

El señor Enrique Mañosca Charria reclama el restablecimiento de los derechos constitucionales fundamentales de la señora Dolly Mañosca Charria, porque la entidad accionada se niega a reconocerle a su representada el derecho a la sustitución pensional, reconocida a su hermana Rosalbina, sin perjuicio de la incapacidad de la afectada y de su dependencia de la pensionada fallecida.

1. Hechos

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

Mediante Resolución 1635 de 1969, la Caja de Previsión Social del Distrito Especial de Bogotá le reconoció pensión de invalidez a la señora Rosalbina Mañosca Charria, quien falleció el 26 de agosto del año 2000.

1. En los términos de la Resolución 1336, proferida el 22 de mayo de 2006, la Subdirección de Obligaciones Pensionales de la Secretaría de Hacienda Distrital de Bogotá "negó el reconocimiento de la sustitución pensional", solicitada por la señora Dolly Mañosca Charria.
2. La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP afirma i) que "dentro del expediente administrativo reposa el Dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, que determinó que la pérdida de capacidad laboral de la señora DOLLY MAÑOSCA CHARRIA era tan solo del 46.77% calificación que no llega al mínimo establecido en [el artículo 38 de la Ley 100 de 1993]"; y ii) que "la estructuración de la invalidez de la señora DOLLY MAÑOSCA CHARRIA se efectuó con posterioridad al fallecimiento de la pensionada, lo que hace improcedente efectuar el reconocimiento".
3. El 21 de julio de 2006, mediante providencia de la fecha, el Juzgado Décimo Civil de Familia de Bogotá decretó la interdicción provisional de la señora Dolly Mañosca Charria y designó como curador de la misma, en tanto se provee la guarda definitiva, al accionante.
4. El 26 de enero de 2007, el médico especialista en psiquiatría, doctor Ivan Perea Fernández, adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en atención al Oficio 2006, librado el 4 de diciembre de 2006 por el Juzgado Décimo de Familia de

Bogotá, realizó examen psiquiátrico a la señora Dolly Mañosca Charria y dictaminó que "la examinada (..) presenta al examen mental actual signos y síntomas de retardo mental de etiología desconocida".

Determina el perito que el estado de la señora Mañosca Charria obliga a que la misma requiera de asistencia permanente para satisfacer sus necesidades básicas de alimentación, vestido y vivienda y para asegurar el cuidado de su salud, mediante "visitas periódicas al médico general quien determinará los tratamientos y la periodicidad de la consulta de acuerdo a la sintomatología que padece."

Expuso el facultativo:

"La examinada DOLLY MAÑOSCA CHARRIA, es una mujer iniciando la octava década de su vida proveniente de un hogar de condiciones socio económicas bajo-medias. De acuerdo con lo conocido presentó un retardo en el desarrollo sicomotor, caracterizado por demora en la adquisición de habilidades psicomotoras y retardo en el desarrollo del lenguaje. Ingres a la escuela a los ocho años donde se evidencian dificultades de aprendizaje, por lo que estudia hasta segundo de primaria y desde entonces ha estado bajo la supervisión y cuidado de la familia.

Estas limitaciones motoras, del lenguaje y cognitivas, han hecho que a través de su vida, la examinada requiera supervisión en las actividades diarias, ya que no tiene la capacidad de ser independiente, trabajar, tomar decisiones por sí misma y conformar relaciones de pareja.

En el examen mental, la examinada muestra un comportamiento pueril evidente, un pensamiento concreto, con alteración en el raciocinio, una prospección nula y una inteligencia que impresiona inferior al promedio. Con este examen y la información aportada en el sumario y por el informante, podemos afirmar que la examinada presenta un diagnóstico psiquiátrico de retraso mental de etiología desconocida, que le impide valerse por sí misma y así poder administrar sus bienes".

- Desde el 1° de marzo de 2003, la señora Dolly Mañosca Charria reside en el Hogar Geriátrico San Luís María de Monfort y sus gastos son cubiertos por el accionante.

2. Material probatorio

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

- Fotocopia de la Partida eclesiástica que da cuenta del nacimiento de la señora Dolly Mañosca Charria, ocurrido el 11 de marzo de 1936, hija de David Mañosca y María Luisa Charria.

- Fotocopia del Registro Civil de Defunción, expedido por la Notaría Once de Bogotá a nombre de Rosalbina Mañosca Charria, ocurrida el 16 de agosto del año 2000.

- Declaración extraproceso, rendida por la señora Dolly Mañosca Charria, ante el Notario 62 de Bogotá, con destino a la Secretaria de Hacienda, el 20 de febrero de 2006. Depuso la declarante:

"Declaro que, durante toda mi vida adulta dependí económicamente de mi hermana Rosalbina Mañosca Charria y además manifiesto que no existe ningún heredero con mejor derecho que yo".

- Fotocopia del Acta de Declaración con Fines Extraprocesales, suscrita por el señor Enrique Mañosca Charria, ante el Notario 47 de Bogotá, el 23 de marzo de 2006, con destino al Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá S.A.

Afirmó el declarante i) que conoció en vida a la señora Rosalbina Mañosca de Charria, quien permaneció soltera y sin hijos y ii) que por el trato y comunicación permanente mantenido con la occisa le consta que "hasta el día de su fallecimiento, su hermana Dolly Mañosca Charria (..) convivía y dependía económicamente de la fallecida (..)".

- Fotocopia de la certificación expedida el 28 de abril de 2006, por el señor Auditor de la Fundación Social San Luís María de Monfort, para dar cuenta de la permanencia en el establecimiento de la señora Dolly Mañosca Charria, desde el 1° de marzo de 2003, a cargo del señor Enrique Mañosca Charria, "quien ha cumplido mensualmente con puntualidad y a la fecha se encuentra a paz y salvo por todo concepto".

- Fotocopia de la comunicación del 24 de abril de 2007, dirigida por la Gerente de Pensiones del FONCEP a la señora Dolly Mañosca Charria, en atención a la solicitud presentada por la misma el 14 de noviembre del año 2006.

Señala la funcionaria que, revisado el expediente administrativo de la señora ROSALBINA MAÑOSCA CHARRIA, pudo constatar i) que "se negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en condición de hermana inválida, en consideración a que no se demostró dicho estado, tal como lo establece la Ley 100 de 1993, en su artículo 38 (..)" y ii) que la Junta Regional de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca estableció la pérdida de su capacidad laboral en el 46.77%, estructurada el 25 de febrero de 2006.

3. La demanda

El señor Enrique Mañosca Charria, en calidad de curador provisional de su hermana Dolly, promueve acción de tutela en contra del Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones de la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, para que se amparen los derechos fundamentales de su representada a "quien se le está causando un perjuicio irremediable al negarle la PENSION DE SOBREVIVIENTE de su hermana ROSALBINA MAÑOSCA CHARRIA, quien fue inscrita como única beneficiaria para la SUSTITUCION DE LA PENSION, ante la entidad pensionante" –destaca el texto-.

Manifiesta el actor que "mediante Resolución No. 01336 de 22 de mayo de 2006, la que se desconoce, se le negó el derecho de la pensión de sobreviviente" a la señora Dolly Mañosca Charria, "sin considerar que verdaderamente se trata de una persona que se encuentra impedida mental y físicamente para valerse por sí sola".

Destaca que la señora Rosalbina Mañosca Charria, hasta su fallecimiento, mantuvo bajo su cuidado personal a su hermana Dolly, "proporcionándole techo, vestuario, alimentación y salud", como su beneficiaria, razón por la cual solicitó a la entidad accionada la inscripción de la misma con derecho a la sustitución pensional.

Agrega que desde el fallecimiento de su hermana Rosalbina cuida de Dolly, actualmente recluida en una institución especializada, "debido a su estado de enajenación mental y edad para que reciba atención médica y cuidado personal", teniendo que asumir todos sus gastos, lo que le ha significado privaciones para él y su familia, "compuesta por mi esposa e hijos", dado que su único ingreso lo constituye una pensión mínima.

Finalmente se apoya en el dictamen realizado por el Grupo de Psiquiatría y Medicina Forense del Instituto de Medicina Legal anexo a la demanda, a cuyo tenor su hermana padece de retardo mental y requiere asistencia permanente, para solicitar el restablecimiento de los derechos

fundamentales de su representada, reconocidos en el Preámbulo de la Constitución Política al igual que en los artículos 2°, 4°, 13, 25, 46, 48, 53 y 58 del mismo ordenamiento.

4. Intervención pasiva

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP interviene para poner de presente la atención suministrada a la actora y dejar sentado que la entidad que representa no ha vulnerado sus derechos fundamentales.

Refiere que la señora Rosalbina Mañosca Charria fue pensionada por la entidad y que la hermana de ésta, con ocasión de su fallecimiento, solicitó la sustitución pensional sin el cumplimiento de los requisitos establecidos para el efecto, habida cuenta que soporta una incapacidad inferir al 50%, estructurada con posterioridad al fallecimiento de la pensionada.

Lo anterior de conformidad con la Resolución 1336 del 22 de mayo de 2006, debidamente ejecutoriada, proferida en consideración al dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca.

5. Decisiones judiciales objeto de revisión

5.1. Fallo de primera instancia

El Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá, mediante Sentencia proferida el 6 de julio de 2007, niega al señor Enrique Mañosca Charria la protección invocada en calidad de curador provisional de su hermana Dolly, porque la entidad accionada se niega a reconocerle el derecho a la sustitución pensional fundada en la normatividad vigente en la materia, "aunado al hecho de que el accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable; por lo que resulta del todo improcedente la acción tuitiva de la referencia."

Agrega que los derechos esgrimidos por el actor "no son ciertos ni indiscutibles condición requerida para que sea el Juez constitucional quien dirima el conflicto planteado por las partes en discusión" y que "el accionante cuenta con otras vías judiciales, para que le sean reconocidos los derechos que a su sentir está en imposibilidad de disfrutar".

5.2 Impugnación

El accionante impugna la decisión. Destaca que su hermana i) tiene más de setenta años de edad, ii) padece de retardo mental desde su nacimiento, iii) carece de sustento económico y requiere contar con asistencia permanente para satisfacer sus necesidades básicas, iv) por su incapacidad mental no realizó estudios ni actividades laborales teniendo que depender de su familia, concretamente de su hermana Rosalbina y v) que, desde el fallecimiento de ésta, se encuentra en completo desamparo, al punto que no cuenta con afiliación a ninguna entidad de seguridad social.

Sostiene que al fallador de primer grado le correspondía asegurar el goce y vigencia efectiva de los derechos fundamentales quebrantados a su representada, dentro del amplio margen de acción que le confía el ordenamiento constitucional; pero que el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá, en lugar de verificar si los derechos de su hermana están siendo vulnerados con miras a restablecerlos, resuelve acoger los planteamientos de la representante de la accionada sin mayor análisis.

Alude al dictamen rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y destaca que

su hermana cumple con el requisito establecido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, para acceder a la pensión reconocida a la señora Rosalbina Mañosca Charria, pues ésta, durante su vida, cuidó de Dolly quien "nació, vivió y permanece en estado de absoluta incapacidad para ejercer cualquier actividad laboral".

Finalmente manifiesta que si el Ad quem así lo considera, podría decretar "que se califique el estado de invalidez de la Accionante Dolly Mañosca Charria, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, teniendo en cuenta el dictamen pericial de Medicina Legal que aparece en autos".

5.3 Fallo de segunda instancia

El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, mediante Sentencia de 21 de agosto del año 2007, confirma el fallo impugnado, para el efecto considera "que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos de la pupila del accionante, pues como lo indicó el a quo se está ante derechos inciertos y discutibles los cuales no pueden ser dirimidos ante esta jurisdicción constitucional, puesto que así lo previó tanto el constituyente como el legislador al indicar que la acción de tutela es un mecanismo residual que cede ante los mecanismos principales como lo es el mecanismo ordinario ante el juez natural del caso."

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las anteriores providencias, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del Auto de 4 de octubre de 2007, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez de esta Corporación.

2. Problema Jurídico

Corresponde a esta Sala revisar las Sentencias proferidas por los Juzgados Quinto Civil Municipal y Cuarto Civil del Circuito de Bogotá que niegan al señor Enrique Mañosca Charria la acción de tutela, impetrada en su calidad de curador provisional de la señora Dolly Mañosca Charria, por vulneración de los derechos fundamentales de su representada a la dignidad humana, a la igualdad, a la seguridad social y a la protección especial a la que tienen derecho las personas de la tercera edad, afectadas con limitaciones físicas, psíquicas y sensoriales.

Sostienen los jueces de instancia que el accionante cuenta con otra vía de defensa judicial para dilucidar el derecho, incierto y discutible, de su hermana a la sustitución pensional.

Ahora bien, la acción de amparo tiene que ver con la expedición de la Resolución 1336 del 22 de mayo de 2006, por parte del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá, que el accionante aduce no conocer, la cual niega a la señora Dolly Mañosca Charria el derecho a sustituir a su hermana Rosalbina en el derecho pensional, porque la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca determinó que la solicitante padece una limitación inferior al 50% de su capacidad laboral, estructurada con posterioridad al fallecimiento de la pensionada, ocurrido el 16 de agosto de 2000.

Afirma el actor, de manera que no ha sido desvirtuada, que la señora Rosalbina Mañosca Charria

cuidó hasta su muerte de su hermana Dolly, procurándole techo, alimentación, vestuario y salud.

Se tiene, también, que desde el 9 de noviembre de 2006, es decir con posterioridad a la expedición de la Resolución a que se hace referencia, el señor Enrique Mañosca Charria ejerce el cargo de curador de la persona y bienes de la señora Dolly Mañosca Charria, dada la incapacidad de ésta de dirigirse así misma y administrar sus bienes, desde su infancia, determinada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Deberá esta Sala, en consecuencia, pronunciarse, previamente, sobre la procedencia de la acción de amparo y luego adentrarse en el fondo de la pretensión, en armonía con la jurisprudencia constitucional a cuyo tenor al juez de tutela le compete restablecer los derechos de las personas afectadas con limitaciones, en los términos de los artículos 5°, 13, 46, 47 y 86 de la Carta Política y el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3. Procedencia de la acción. La señora Dolly Mañosca Charria tiene derecho a contar con un recurso sencillo y ágil para acceder a la prestación que reclama

3.1 Sabido es que el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo asigna a la jurisdicción ordinaria, con las salvedades establecidas en la norma, la solución de las controversias relacionadas con el derecho a la Seguridad Social y que la acción de tutela ha sido establecida para que todas las personas, en cualquier momento y lugar, puedan reclamar el restablecimiento de sus derechos fundamentales, salvo que el ordenamiento cuente con un procedimiento eficaz para el efecto y que el perjudicado no afronte una situación que amerite la intervención transitoria del juez de amparo.

No obstante, en desarrollo del artículo 25 de la Convención Americana y con fundamento en los artículos 13, 47 y 86 de la Carta Política, esta Corte ha venido insistiendo en la procedencia de la acción de tutela "para disponer sobre acciones positivas de las autoridades tendientes a aminorar discapacidades y minusvalías, con miras a hacer realidad las obligaciones estatales de previsión, rehabilitación e integración social de los impedidos físicos, mentales y sensoriales y dando cumplimiento a los dictados de la comunidad internacional, empeñada en que las personas en estado de debilidad manifiesta cuenten con recursos sencillos, rápidos y acordes con su situación, que las amparen contra los actos que violen sus derechos constitucionales fundamentales".[1]

Señala al respecto la jurisprudencia constitucional:

"La Constitución establece que Colombia es un Estado social de derecho, fundado, entre otros, en el respeto a la dignidad humana; y dispone que dentro de sus fines está el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta.

Dentro de ese diseño constitucional del Estado social se encuentra un grupo poblacional beneficiario de una protección especial por parte de aquél, y son las personas que por sus particulares condiciones se hacen merecedoras a una atención más concreta y determinada con el fin de asegurarles el completo ejercicio de sus derechos, su amplia participación en la vida social y un desarrollo vital de sus intereses. Se trata de las personas discapacitadas, quienes gozan, sin discriminación alguna, de los mismos derechos y garantías que los demás.

El Estado tiene el deber de promover las condiciones para lograr que la igualdad sea real y efectiva y para ello debe adoptar medidas que favorezcan a grupos discriminados o marginados, y brindar una protección especial para aquellas personas que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Así lo dispone el artículo 13 de la Carta

Política.

Las personas discapacitadas han sido objeto de discriminación por diversos motivos, tales como la ignorancia y escasa comprensión por parte de la sociedad, la falta de adopción de medidas adecuadas para su desarrollo y la ausencia de políticas claras para su integración al entorno social. Al respecto esta Corporación dijo:

"Tal como ha ocurrido con otros grupos sociales, los discapacitados han sido objeto constante de marginación social a través de los siglos. La discriminación contra los discapacitados presenta, sin embargo, características que le son propias y que no se observan en otros casos. Por un lado, porque el sector de los discapacitados ha sido durante largos períodos una minoría oculta o invisible, en la medida en que en muchas ocasiones las personas afectadas por discapacidades fueron internadas en instituciones o mantenidas por fuera del ámbito de la vida pública. De otra parte, porque la minoría de los discapacitados es tan heterogénea como disímiles son las limitaciones que pueden causar las múltiples formas en que se manifiestan las discapacidades. Y finalmente, porque la discriminación contra los discapacitados frecuentemente es ajena al alto grado de hostilidad, odio e irracionalidad que acompaña otras formas de discriminación, tal como la que causa la segregación racial. En efecto, en muchos casos la discriminación contra los discapacitados no tiene origen en sentimientos de animadversión, y recibe una justificación con la limitación física o mental que presenta la persona afectada - claro está, haciendo caso omiso de las condiciones especiales de cada discapacidad y de los diferentes grados de limitación que ellas pueden generar. De esta manera, la marginación de los discapacitados frecuentemente no está acompañada de hostilidad, sino que es más bien producto de ignorancia, de prejuicios, de simple negligencia, de lástima, de vergüenza o de la incomodidad que genera el encuentro con personas diferentes"[2].

Tales dificultades se han tratado de superar en los últimos tiempos con la adopción de medidas orientadas a integrarlos dentro de la comunidad, a reconocerles su calidad de personas titulares de los mismos derechos que el resto de la población y a corregir las desigualdades existentes, evitando así que sean objeto de discriminación. Muestra de ello es el reconocimiento que a nivel internacional se le ha dado a ese grupo poblacional. La recomendación 99 de 1955 de la OIT que constituyó un hito en la promoción de los derechos de los discapacitados; la recomendación 168 de 1983, también de la OIT; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativa a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobada el 13 de noviembre de 1988, en cuyo artículo 18 se estipula el derecho a la protección especial para las personas con discapacidad; la Declaración de los Derechos de los Impedidos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1975 (resolución 3447), según la cual el impedido tiene esencialmente derecho a que se respete su dignidad humana, tiene los mismos derechos fundamentales que sus congéneres, cualquiera que sea la naturaleza o gravedad de su trastorno o deficiencia, y "tiene derecho a las medidas destinadas a permitirse lograr la mayor autonomía posible". Igualmente existen otros instrumentos destinados a promover y proteger los derechos de los discapacitados[3]".

En armonía con lo expuesto, esta Corte resolvió disponer la permanencia en la seguridad social de una persona afectada por una limitación mental, no obstante su mayoría de edad y las disposiciones legales que condicionan la protección a la presencia de un porcentaje de invalidez superior al que la beneficiaria de la medida padece, consiguiendo así que la hija del accionante continúe recibiendo atención médica, en aras de su rehabilitación e integración social.

Sostuvo la Corte:

"4.1 Planteadas las cosas desde la perspectiva de las normas legales, a primera vista, parecen inobjetable los argumentos del ISS para haber tomado la decisión de excluir a la joven, de los beneficios en salud que venía disfrutando hasta el día en que cumplió los 18 años de edad. Las normas en que se apoya son claras al respecto: no existe certificación de que la joven sea una incapaz permanente, ni la certificación de estudios, en establecimiento de educación formal, de dedicación exclusiva, en los términos de los artículos 34 del Decreto 806 de 1998 y 15 del Decreto 1889 de 1998. A lo dicho en estas normas, el demandado se refiere al Concepto 1122 del 1º de marzo de 2000, de la Dirección Jurídica Nacional del ISS, que señala que no podrán afiliarse los hijos que hayan sido calificados con incapacidad entre el 5% y el 49%.

(..)

Si bien, las exigencias de los mencionados artículos están encaminadas a demostrar que los hijos del afiliado, entre los 18 y 25 años de edad, que por estar adelantando estudios formales, debidamente reconocidos por el Ministerio de Educación, en forma exclusiva, no tienen independencia económica, por lo que deben continuar como beneficiarios del servicio de salud al que está afiliado el progenitor, son razonables en los casos normales, sin embargo, se viola el principio de igualdad si, para efectos de probar la escolaridad de jóvenes discapacitados, que no están matriculados en centros de educación formal, se hacen las mismas exigencias que para quienes se encuentran en situación de normalidad, en claro olvido de lo que establecen los incisos 2 y 3 del artículo 13 de la Carta[5]".

En esta misma línea, la Sala Novena de Revisión declaró la nulidad del proceso civil adelantado contra un incapaz no sujeto a interdicción y recordó al Juez accionado el derecho de las personas discapacitadas a exigir medidas de afirmación positiva, tendientes a que su derecho a la igualdad y el deber de las autoridades de respetarlo y promoverlo se cumpla real y efectivamente.

Consideró la Sala en cita que si bien en el curso del proceso la nulidad procesal pertinente "nunca fue invocada", la interposición de la acción de tutela por parte del curador provisional "cumplió la misma finalidad", es decir que, una vez conocida la limitación, así ésta no se hubiese hecho valer dentro de las oportunidades previstas en las normas procesales, la autoridad judicial accionada en cumplimiento de sus deberes constitucionales de protección tenía la obligación de proceder de oficio, declarando la nulidad de la actuación.

Señala la decisión:

"En este orden de ideas, si bien, en principio, el juez civil goza de un margen de discrecionalidad para decretar o no nulidades procesales de oficio, en tanto que supremo director del proceso, también lo es que en los asuntos donde los demandados sean discapacitados mentales esta facultad legal se convierte en un deber constitucional, lo cual conduce a que el funcionario judicial deba, una vez advertido o informado por cualquier medio legal acerca de que un discapacitado mental no estuvo debidamente representado en un proceso, decretar la correspondiente nulidad, sin necesidad de que la parte interesada se lo solicite[6]".

También la Corte ha considerado las omisiones e intervenciones de los curadores y representantes legales de las personas que requieren de la intervención de otro para defender sus intereses y ha concluido que si bien la acción de tutela no ha sido establecida para suplir deficiencias, errores y omisiones, "si se atiende a la equidad, que busca realizar la justicia en el caso concreto, habrá de reconocerse que en determinadas situaciones la absoluta imposibilidad en que se halla el sujeto perjudicado por la omisión procesal para evitarla o para ejercer los

recursos que le permitan su defensa, lo libera plenamente de responsabilidad por la conducta omisiva y hace necesario que, con miras a la prevalencia del Derecho sustancial, se atempere la rigidez de la exigencia expuesta y se otorgue la posibilidad del amparo judicial extraordinario[7]".

En este orden de ideas, la Sala Octava de Revisión concedió el amparo constitucional impetrado por la curadora de un incapaz absoluto por causa de demencia, pasando por alto la omisión del apoderado designado por la misma, quien permitió la ejecutoria de la sentencia que desconocía el derecho a la igualdad del interdicto.

Lo anterior, como medida extraordinaria encaminada a la rehabilitación e integración social del afectado por la decisión judicial y en consideración a que la falta de aptitud para dirigirse así mismo comporta la posibilidad de no asumir las consecuencias de los errores de quienes representan sus intereses, por el mismo hecho de no haber participado en su designación.

Señala al respecto la providencia:

"Como se ve se perfila con claridad, en éste como en otros asuntos considerados por esta Corte, en materia de acciones tendientes a aminorar la discriminación que padecen las personas con limitaciones mentales, la necesidad de que las autoridades judiciales intervengan decididamente a favor del sujeto procesal que no tiene aptitud para actuar en defensa de sus propios intereses.

Por ello el derecho internacional de los derechos humanos destina los numerales 7 y 11 de los Principios para la Protección de lo Enfermos Mentales a destacar la necesidad de que las personas limitadas en su capacidad de obrar cuenten con recursos extraordinarios para salvaguardar sus intereses, en todas las instancias gubernamentales, en especial, dentro de los procesos en los que se definen sus derechos y determinan sus obligaciones. [8]

De manera que sin perjuicio de las investigaciones que deberán iniciar las autoridades correspondientes, la omisión de no apelar la sentencia que lesiona el derecho a la igualdad (..), atribuible a quien entonces representaba sus intereses por decisión de su Curadora, no puede traducirse en que el incapaz, además de no poder atender por sí mismo sus requerimientos de manutención, ni procurar su rehabilitación e integración social, tenga que asistir al despojo de sus derechos hereditarios, como quiera que ningún recurso cabe contra la cuota hereditaria fijada en una sentencia aprobatoria de la partición en firme, distinto de la intervención excepcional del juez de tutela que como lo indican las consideraciones preliminares de esta misma providencia se justifica plenamente"[9].

Establecido entonces que el restablecimiento de los derechos fundamentales de las personas afectadas con limitaciones mentales no puede condicionarse a la diligencia observada por las mismas en la defensa de sus intereses, como tampoco a la propiedad con que sus representantes ejercen las facultades que les han sido asignadas, cabe considerar la situación de la señora Dolly Mañosca Charria quien diligenció ante la accionada la sustitución pensional y acudió ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, pero no objetó el experticio y se abstuvo de recurrir la Resolución emitida en contravención a sus intereses.

3.2 Como lo revelan los antecedentes, el 18 de abril de 2006, la señora Dolly Mañosca Charria diligenció el formato que para entonces utilizaba el Fondo de Pensiones Públicas de la Secretaría de Hacienda de Bogotá y entregó la documentación exigida por la entidad, en aras de disfrutar de la pensión reconocida a su hermana Rosalbina, quien veló por su persona atendiendo sus necesidades de habitación, alimentación, vestido y salud, hasta su fallecimiento.

No figura en la documentación que la señora Mañosca Charria haya sido asistida en las diligencias a que se hace mención y que la entidad accionada se haya percatado de su situación, sin perjuicio de que desde su infancia la misma demanda atención permanente para la realización de sus necesidades básicas, en cuanto padece de limitaciones motoras, de lenguaje, cognitivas y de racionamiento, al punto que se encuentra incapacitada para tomar decisiones por sí misma.

Se conoce, porque la Asesora Jurídica y la Gerente del Fondo accionado así lo indican, i) que la solicitud a la que se hace mención fue resuelta el 22 de mayo de 2006 de manera adversa a los intereses de la incapaz, en razón de que la Junta Regional de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca calificó la pérdida de su capacidad laboral en el 46.77% y señaló el 25 de febrero de 2006, como fecha de estructuración y ii) que la interesada no recurrió ante la Junta Nacional el dictamen que la desfavorece y permitió la ejecutoria de la Resolución.

No obstante el 26 de enero de 2007, un Médico Especialista en Psiquiatría, adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, por solicitud del Juez Décimo de Familia de Bogotá, examinó a la señora Mañosca Charria y dictaminó que las limitaciones motoras, del lenguaje y cognitivas que la misma padece "han hecho que a través de su vida, la examinada requiera de supervisión en las actividades diarias ya que no tiene capacidad de ser independiente, trabajar, tomar decisiones por sí misma y conformar relaciones de pareja".

No se puede responsabilizar, entonces, a la señora Mañosca Charria de descuido en la defensa de sus intereses, aduciendo que no objetó el dictamen que califica la pérdida de su capacidad laboral, se abstuvo de recurrir la Resolución que le niega el derecho y no ha promovido acción ordinaria laboral contra la decisión, porque la incapacidad de dirigirse así mismo supone igualmente el derecho a no asumir las consecuencias de los actos propios y de las omisiones en la defensa de los derechos.

Siendo así la acción que se revisa es procedente, porque la hermana del accionante puede reclamar ante cualquier juez, haciendo uso de un recurso sencillo y ágil, el restablecimiento de su derecho a suceder en el derecho pensional que Rosalbina Mañosca Charria disfrutó hasta su fallecimiento, sin perjuicio de las omisiones en que la interesada hubiere incurrido ante las decisiones adversas a sus intereses.

Habrà de decidir esta Sala, en consecuencia, si el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones FONCEP tiene que reconsiderar la Resolución 1336 de 2006, así el acto se encuentre ejecutoriado y se haya proferido con fundamento en el dictamen en firme, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca.

4. Los criterios racionales de valoración judicial, frente a los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez

4.1 El artículo 69 de la Ley 100 de 1993 dispone que la determinación del estado para acceder a una pensión, por pérdida de la capacidad laboral, se rige por las disposiciones contenidas en los artículos 38, 39, 40 y 41 de la misma normatividad, es decir que la determinación del estado de incapacidad física, mental o sensorial, con efectos pensionales, corresponde a las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez.

Se trata de organismos técnicos de creación legal, sin funciones jurisdiccionales ni administrativas, "integrados por expertos en diferentes disciplinas, designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social –hoy, Ministerio de la Protección Social- para calificar la

invalidez en aquellos eventos en que la misma sea necesaria para el reconocimiento de una prestación[10]".

Indica la providencia, a la que se hace mención, que las Juntas de Calificación de Invalidez no resuelven de manera definitiva las controversias surgidas en torno de la pérdida de la capacidad laboral, sino "se [limitan] a determinar el grado de pérdida de la capacidad laboral en desarrollo de un experticio técnico y científico, que no reviste la calidad de providencia judicial".

En esta misma línea, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia considera que los artículos 41, 42 y 43 de la ley 100 de 1993 no dirimen controversias pensionales, por cuanto se circunscriben a regular una opción "conforme a la cual si el asegurador niega el reconocimiento de la pensión de invalidez, el asegurado puede acudir a las juntas de calificación de invalidez o al juez del trabajo, a su elección, pues también se puede acudir a ellas una vez iniciado el trámite judicial, para darle al dictamen pertinente el trámite que le corresponde en su calidad de prueba[11]".

4.2 La concepción del dictamen de expertos, entre otros elementos probatorios que contribuyen a que los jueces se formen juicios de valor que los acerquen con mayor exactitud a la realidad de los hechos, sin impedirles el uso de su discrecionalidad racional en la definición de las controversias que les ha sido confiada, fue considerada por esta Corte, al confrontar el inciso segundo del artículo 1324 del Código de Comercio, con los artículos 116 y 29 de la carta constitucional, en los términos de la Sentencia C-990 de 2006[12].

Consideró la Corte que contraría el ordenamiento constitucional atribuir efectos vinculantes e incontestables, sin relación alguna con las demás pruebas allegadas y practicadas en el proceso, al señalamiento de expertos para determinar el monto de la indemnización equitativa a cargo del empresario que revoca o da por terminado el contrato de agencia mercantil, porque esto sustrae al juez de su deber de hacer uso de criterios racionales propios, para aproximarse a la determinación judicial de los hechos.

Indica la providencia:

"Así las cosas, la decisión sobre la configuración o no de los elementos que dan lugar a una indemnización y sobre su carácter equitativo estará en manos de unos peritos a los cuales la Constitución no les reconoce la posibilidad de administrar justicia.

A lo anterior cabe agregar que las expresiones "fijada por peritos" comportan necesariamente la exclusión de otros medios de prueba, pues si son los peritos quienes "fijan" la indemnización equitativa no es dable entonces acudir a cualquier otro medio de prueba que pudiera ser utilizado por el Juez. Se configura así no solamente una violación del derecho de defensa (art 29 C.P.) al limitarse los medios de prueba sino que se evidencia también que con dichas expresiones la intervención del juez se ve cercenada en uno de sus elementos esenciales cual es precisamente el de ser él quien fije con los medios de prueba que considere pertinentes la indemnización equitativa correspondiente. Si bien cabría afirmar que el juez en cualquier circunstancia podría acudir para su decisión a cualquier tipo de prueba, dado el carácter especial de la disposición contenida en el segundo inciso del artículo 1324 del código de Comercio esta primaria y en este sentido si se mantuvieran en el ordenamiento las expresiones "fijada por peritos" se mantendría la limitación aludida.

Dado entonces que las expresiones "fijada por peritos" contenidas en la disposición acusada implican como se ha visto la atribución a los peritos de la posibilidad de administrar justicia,

posibilidad que no se encuentra prevista en el artículo 116 superior, al tiempo que ha de entenderse igualmente vulnerado el artículo 29 superior por restringirse los medios de prueba, debe concluirse que el cargo formulado por el demandante por la vulneración del referido artículo 116 y consecuentemente de los artículos 4 y 29 superiores está llamado a prosperar".

Habría que considerar, entonces, que si bien la opinión de los expertos que conforman las Juntas de Calificación da cuenta de la limitación y de su gravedad y permite conocer cuándo y por qué aconteció, con miras a definir situaciones pensionales, ello no excluye i) el deber de los jueces de establecer la verdad legal de lo acontecido, haciendo uso de la convicción que el acervo probatorio les permite alcanzar y ii) las facultades de las partes de hacer uso de los medios probatorios establecidos en el ordenamiento, para contradecir la calificación e influir en la determinación de la pérdida de la capacidad laboral, de su porcentaje y estructuración.

Señala al respecto la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia:

"Cuando en casos como en el que ocupó a la Sala en esa oportunidad, se planteó una manifiesta contradicción de la valoración médica sobre el nivel de la incapacidad entre las juntas de calificación que intervinieron para tal efecto, la Corte no tuvo duda sobre el carácter discutible del punto y la plena competencia de los jueces para establecer, también por medios técnico-científicos el verdadero grado de invalidez del afectado. Con mucha más razón cuando se trata del señalamiento de la fecha en que se estructura la invalidez, porque no en todos los casos se podrá inferir tal data de una prueba infalible e incontestable y, por lo mismo, incontrovertible, como sería lo ideal.

Para la muestra un botón: En el sub examine, el Tribunal consideró contraevidente e ilógico que una persona haya laborado durante varios años ejerciendo actividades de vendedor y la Junta de Calificación de Invalidez desconozca esa realidad, dejando de lado el material probatorio que tuvo a su disposición y sin que ameritara un pronunciamiento al respecto, y se dictamine que la invalidez se produjo en la infancia temprana, muchísimos años antes del despliegue de una vida laboral, esa sí demostrada fehacientemente.

Reitera la Corte, entonces, su criterio ya decantado de que los jueces del trabajo y de la seguridad social sí tienen plena competencia y aptitud para examinar los hechos realmente demostrados que contextualizan la invalidez establecida por las juntas, a fin de resolver las controversias que los interesados formulen al respecto. Ello, por supuesto, no llega hasta reconocerle potestad al juez de dictaminar en forma definitiva, sin el apoyo de los conocedores de la materia, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es la etiología de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las discapacidades y minusvalías[13]".

Por tanto, el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones de la Secretaría de Hacienda de Bogotá D.C. tiene que considerar el dictamen del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, como también las declaraciones que obran en el expediente, a cuyo tenor la señora Dolly Mañosca Charria padece de incapacidad total y permanente para dirigirse así misma, desde su infancia y requiere seguir contando con la asistencia que le prodigó su hermana Rosalbina, hasta su fallecimiento.

Porque la experiencia indica que quien adolece de limitaciones motoras, del lenguaje y cognitivas, debió afrontar un desarrollo caracterizado por la demora en la adquisición de habilidades, al punto que no pudo asistir a la escuela primaria y ha requerido de asistencia

permanente para satisfacer sus necesidades básicas, a los setenta años no puede gozar de una capacidad laboral superior al 50%, como lo dictaminó la Junta Regional que calificó la invalidez que padece la señora Dolly Mañosca Charria.

De suerte que la accionada reconsiderará la Resolución 1336 de 2006, emitida el 22 de mayo de 2006, esta vez con la audiencia del curador provisional de la señora Dolly Mañosca Charria y teniendo presente, además de la opinión de los expertos que conforman la Junta Regional de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, el dictamen de medicina legal y las evidencias que obran en el expediente, es decir las declaraciones y testimonios.

Lo anterior sin perjuicio del derecho de la entidad accionada de solicitar una nueva valoración de la Junta Regional de Invalidez y el deber del curador provisional de actuar en consecuencia, como lo dispone el artículo 44 de la Ley 100 de 1993.

5. Conclusiones. Las sentencias de instancia serán revocadas, para, en su lugar conceder la protección

El señor Enrique Mañosca Charria, en calidad de curador provisional de la persona y bienes de su hermana Dolly, reclama el restablecimiento de los derechos fundamentales de su representada a la vida en condiciones dignas, a la igualdad, a la seguridad social y a la protección constitucional especial a la que tienen derecho las personas de la tercera edad, que padecen limitaciones mentales, porque el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones de Bogotá FONCEP se niega a reconocerla como beneficiaria sustituta de la pensión que devengaba su hermana soltera, de la cual dependía totalmente.

Los Jueces de instancia, por su parte, niegan la protección argumentando que el accionante cuenta con la vía del proceso ordinario laboral, para reclamar sobre el derecho de su pupila, el cual consideran incierto y discutible, dada la calificación emitida por la Junta Regional de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca y la firmeza de las decisiones.

Desconocen los Jueces de instancia i) que las opiniones de los expertos que integran las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, si bien se requieren en todos los asuntos para dirimir controversias pensionales, no son definitivas y ii) que en el expediente obra un dictamen autorizado, emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que da cuenta de la incapacidad absoluta y permanente que aqueja a la señora Mañosca Charria desde su infancia.

De manera que las sentencias de instancia serán revocadas para, en su lugar, conceder la protección, comoquiera que la acción de tutela es el único instrumento eficaz para restablecer los derechos a la dignidad humana, a la vida y a la igualdad de la señora Dolly Mañosca Charria, quien tiene derecho a disfrutar, sin obstáculos, de la pensión de sobreviviente de su hermana Rosalbina, como lo dispone el artículo 47 Ley 100 de 1993.

Lo anterior si se considera que ninguna persona alega mejor derecho y la pensionada cuidó durante su vida de la persona de Dolly, procurándole techo, alimentación, vestuario y atención en salud.

En este orden de ideas, esta Sala dispondrá que la entidad accionada reconsidere la Resolución 1336, expedida el 22 de mayo de 2006 por la Oficina de Pensiones Públicas de Bogotá, con audiencia del Curador Provisional de la incapaz, teniendo presente para el efecto el dictamen emitido por el Médico Psiquiatra adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y

disponga lo conducente para que la pensionada sustituta sea afiliada a una entidad promotora de salud, como corresponde.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. REVOCAR las sentencias proferidas por los Jueces Quinto Civil Municipal y Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, el 6 de julio y el 21 de agosto de 2007, para decidir la acción de tutela instaurada por Enrique Mañosca Charria en calidad de curador provisional de su hermana Dolly, contra el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones de Bogotá D.C.

Segundo. CONCEDER a la señora Dolly Mañosca Charria el amparo de sus derechos a la dignidad, a la vida, a la igualdad, a la seguridad social y a la protección constitucional especial, a la que tienen derecho las personas de la tercera edad, afectadas con limitaciones mentales, físicas y sensoriales.

En consecuencia disponer que el Fondo accionado reconsidere la Resolución 1336, expedida el 22 de mayo de 2006 por el Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá y, en su lugar, en las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, reconozca a la señora Dolly Mañosca Charria el derecho a la sustitución pensional, de conformidad al dictamen emitido el 26 de enero de 2007 por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Siendo así la antes nombrada tendrá que ser afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud y su Curador deberá ser incluido en nómina para que reciba la mesada correspondiente.

Sin perjuicio del derecho de la entidad accionada de disponer la revisión del estado de invalidez, por las Juntas Regionales y Nacional de Calificación y la obligación del Curador de actuar en consecuencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 44 de la Ley 100 de 1993.

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

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

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] Sentencia T-1203 de 2005 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

[2] Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-207 del 12 de abril de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[3] La Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución 31/123 del 16 de diciembre de 1976 proclamó el año 1981 Año Internacional de los Impedidos. Por resolución 37/53 del 3 de diciembre de 1982 la Asamblea General proclamó el periodo 1983-1992 Decenio de las Naciones Unidas para los Impedidos y alentó a los Estados miembros para que utilizaran ese término como medio para ejecutar el Programa de Acción Mundial para los Impedidos.

[4] Sentencia C-983 de 2002 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[5] Sentencia T-067 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[6] Sentencia T-400 de 2004, M.P. Claria Inés Vargas Hernández.

[7] Sentencia T-329 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[8] Los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención en Salud Mental, adoptadas por la Asamblea General de la Naciones Unidas en 1991, se consideran guía y estándar de evaluación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de las personas con discapacidad mental -A.G. res.46/119, 46 ONU GAOR Supp. (Nº 49) p.189, ONU Doc. A/46/49 (1991).

[9] Sentencia T-1203 ya citada.

[10] Sentencia C-1002 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[11] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 29 de septiembre de 1999, Radicación No. 11910, M.P. Germán Valdés Sánchez. Citada por esta Corte en la Sentencia C-1002 de 2004.

[12] M.P. Alvaro Tafur Galvis. 1

[13] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, M. P. Carlos Isaac Nader, radicación 29622, 19 de octubre de 2006.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

