Sentencia C-1002/04

REGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACION DEFINIDA Y REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD-Agotamiento de los mismos trámites en la determinación del estado de invalidez

Para determinar el estado de invalidez de una persona afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, deben agotarse los mismos trámites que se exigen a un afiliado al régimen solidario de prima media con prestación definida, lo cual incluye la evaluación de la correspondiente junta de calificación de invalidez.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Significado del requisito de certeza

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Insuficiencia argumentativa

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Funciones

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Certificación de incapacidad sirve como elemento de juicio para pensión de invalidez y pensión de sobrevivientes

Dado que el legislador no circunscribió expresamente el ámbito de funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez a la calificación de la incapacidad con fines de reconocimiento de pensión de invalidez, es posible inferir que también dicha certificación sirve como elemento de juicio para conceder la pensión de sobreviviente, pues para ésta también se requiere la calificación del grado de invalidez del aspirante. De las normas transcritas se deduce que la función de calificación de las condiciones de invalidez que realizan las juntas a que se refiere el Decreto 2463/01 no se agota, como lo sugiere el demandante, con la determinación de las que dan lugar a la concesión de la pensión de invalidez, sino que operan en cualquier caso en que el establecimiento del grado de invalidez sea requisito necesario para otorgar el reconocimiento de una prestación social, lo cual incluye, como es obvio, a la pensión de sobrevivientes.

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Principio de la doble instancia

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Integración y finalidad/JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Miembros no son servidores públicos

Las juntas de calificación de invalidez, tanto las regionales como la junta nacional, son organismos de creación legal, 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. De conformidad con los artículos acusados, los miembros de las juntas de calificación de invalidez no son servidores públicos y reciben los honorarios por sus servicios de las entidades de previsión o seguridad social ante quienes actúan, o por la administradora a la que esté afiliado quien solicite sus servicios. Del contenido de la normativa legal se tiene que el fin de las juntas de calificación de invalidez es la evaluación técnica científica del grado de pérdida de la capacidad laboral de los individuos que se sirven del sistema general de seguridad social. El dictamen de las juntas de calificación es la pieza necesaria para la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la

pensión, propiamente dicho.

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Procedimientos que adelantan no tienen naturaleza administrativa ni jurisdiccional

Pese a que las normas demandadas utilizan expresiones propias del léxico jurisdiccional como “instancia” y “resolución de controversias”, es evidente que no existe una disposición concreta que les otorgue, ex profeso, la facultad de administrar justicia. De hecho, guardadas las proporciones y respetando las diferencias, la vía gubernativa, que también se tramita en dos instancias y busca la solución de una controversia suscitada con la administración, tampoco es una manifestación del ejercicio de la función jurisdiccional del Estado, por lo que de la sola existencia de instancias o de la definición de una situación jurídica no puede inferirse que el procedimiento de la referencia encierre la potestad de administrar justicia. Los procedimientos adelantados por las juntas de calificación de invalidez no tienen naturaleza administrativa ni jurisdiccional, porque su finalidad es exclusivamente la certificación de la incapacidad laboral para efectos del reconocimiento de las prestaciones sociales que la requieren.

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Creación legal

Las juntas de calificación de invalidez son organismos de creación legal, conformados por particulares que tienen a su cargo la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social. A simple vista podría pensarse que como los miembros de las juntas de calificación de invalidez son particulares, dichas juntas son entidades privadas. Sin embargo, diferentes rasgos permiten a la Corte llegar a una conclusión distinta, que obliga a considerar a las juntas de calificación de invalidez como organismos del Sistema de Seguridad Social del orden nacional. El primer criterio que lleva a dicha conclusión es que las juntas de calificación de invalidez son entes de creación legal; para su constitución no interviene la voluntad privada. En segundo lugar, su estructura general está determinada por la ley, lo que indica que no es la iniciativa privada la que señala su composición interna. Adicionalmente, las juntas de calificación de invalidez desempeñan funciones públicas, como son las relacionadas con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema general de la seguridad social. La composición de las juntas de calificación de invalidez está asignada a una autoridad del nivel central de la administración pública: el Ministerio de la Protección Social, autoridad encargada de la vigilancia y control de las juntas.

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Importancia de sus dictámenes

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Organismo del sistema de seguridad social/JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Hace parte de la estructura general de la administración pública

Teniendo en cuenta que las juntas de calificación de invalidez son organismos del Sistema de Seguridad Social, esta Corte encuentra que las mismas hacen parte de la estructura general de la administración pública. Es indispensable aclarar que incluso las juntas territoriales de

calificación de invalidez hacen parte de la estructura de la administración pública del orden nacional pues, estas dependen del Ministerio de la Seguridad Social y no de las entidades territoriales. Ciertamente, a pesar de que las juntas de calificación de invalidez departamentales y regionales tienen jurisdicción en la respectiva entidad territorial, no son dependencias de la estructura administrativa de la misma. Las juntas regionales y territoriales de calificación de invalidez, al ser organismos de creación legal y designación por parte de una autoridad del orden nacional, son dependencias del orden nacional que ejercen funciones territorialmente. Su estructura, organización y funcionamiento están designados por la ley, no por las asambleas departamentales.

ESTRUCTURA ORGANICA DE ENTIDAD PUBLICA-Elementos que comprende

RESERVA DE LEY Y DETERMINACION DE LA ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACION-Reglamentación por el Gobierno de las juntas de calificación de invalidez

El artículo 43 del a Ley 100, al conferirle al Gobierno Nacional la potestad de reglamentar los aspectos concretos que desarrolló en relación con las juntas de calificación de invalidez, respetó el texto constitucional que consagra la reserva de ley para la determinación de la estructura orgánica de las entidades del orden nacional de la administración. Para la Corte, el legislador estableció los principios funcionales, organizacionales y de competencia de las juntas de calificación de invalidez, asignándole al Gobierno Nacional la regulación de los aspectos vinculados con la ejecución y funcionamiento de la función de calificación de la invalidez. Cuando el legislador dispuso que el Gobierno reglamentara la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, esta Corte entiende que dicha reglamentación está llamada a contener las disposiciones que permitan la puesta en marcha de estos organismos, sin que en manera alguna pueda entenderse que la misma modificará los parámetros estructurales generales indicados en los artículos demandados.

FUNCION ADMINISTRATIVA-Modalidades en que se pueden cumplir por particulares

La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de interpretar esta regla al señalar que los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley y que dicha prestación puede revestir tres modalidades: la primera, cuando la ley se los autoriza de manera directa; en segundo lugar, cuando la ley autoriza a las entidades públicas para que mediante acto administrativo entreguen a los particulares el ejercicio de ciertas funciones públicas, con las restricciones y condiciones fijadas por el legislador, y finalmente, cuando los particulares se incorporan a las entidades públicas para trabajar mancomunadamente con ellas.

FUNCION ADMINISTRATIVA DE CARACTER PERMANENTE-Asignación a particulares

El artículo 123 constitucional no establece una prohibición al legislador para que otorgue a los particulares funciones administrativas permanentes. Pese a lo que podría concluirse de una lectura desprevenida de la norma, el artículo en mención indica que “la ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas”, queriendo significar con ello que, cuando las funciones asignadas a los particulares sean temporales, la ley debe fijar el régimen al caso, sin que por ello pueda concluirse que la única manera de conferir funciones públicas a los particulares sea temporalmente. El texto del

artículo 210 de la Carta, que debe ser interpretado de manera conjunta con el anterior, constituye un elemento de juicio adicional para aclarar el concepto, pues no establece límite temporal para el ejercicio de funciones públicas por particulares.

RECURSOS PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL-Destinación especifica

RECURSOS PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL-Pago de honorarios a miembros de junta de calificación de invalidez

Los honorarios que los miembros de las juntas de calificación reciben por su trabajo provienen evidentemente de los recursos de la seguridad social, cuando son las entidades de seguridad social las que los pagan. No obstante, es evidente que el servicio que las juntas de calificación de invalidez prestan a la comunidad es un servicio relacionado con la seguridad social, pues constituye nada menos que la vía oficial por la cual el sistema califica la pérdida de capacidad laboral de sus beneficiarios. En esta medida, no es cierto que los recursos con que se pagan dichos honorarios se destinen a objetivos diferentes y ajenos a la seguridad social. Todo lo contrario: los honorarios de las juntas de calificación de invalidez financian una actividad íntimamente ligada con este aspecto de la realidad colombiana, por lo que es legítimo que provengan del mismo sistema.

CONTROL FISCAL-Honorarios de los miembros de las juntas de calificación de invalidez

La Corporación encuentra que los honorarios que la ley establece para remunerar la función de los miembros de las juntas de calificación de invalidez no desconoce el control fiscal sobre el manejo de los dineros públicos, porque los que se reciben por concepto de honorarios ingresan en el patrimonio privado, donde el Estado pierde competencia de fiscalización. Como el cargo de la demanda es infundado, la Corte declarará exequible la norma en relación con el mismo.

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Miembros están sometidos a las inhabilidades e incompatibilidades legales

Referencia: expediente D-5178

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993

Actor: Guillermo García Betancur

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D. C, doce (12) de octubre de dos mil cuatro (2004)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Doctores Jaime Araujo Rentería -quien la preside-, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto

2067 de 1991, ha proferido la presente Sentencia con base en los siguientes,

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Guillermo García Betancur, actuando en nombre propio y haciendo uso de los derechos consagrados en el artículos 40 numeral 6 y 95 numeral 7 de la Constitución Política, demandó la inconstitucionalidad de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, por considerarlos contrarios a los artículos 3º, 4º, 6º, 13, 29, 31, 48, 53, 113, 114, 115, 116, 119, 121, 122, 123, 125, 127, 136, 150, 152, 189, 209, 210, 211, 228, 229, 277, 336, 338, 355 y 365.

II. NORMAS DEMANDADAS

Se transcribe el texto de la norma acusada.

Ley 100 de 1993

(diciembre 23)

por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

ARTICULO 42. Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. En las capitales de departamento y en aquellas ciudades en las cuales el volumen de afiliados así lo requiera, se conformará una comisión interdisciplinaria que calificará en primera instancia la invalidez y determinará su origen.

Las comisiones estarán compuestas por un número impar de expertos, designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, quienes actuarán de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional.

Los honorarios de los miembros de la comisión serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante.

ARTICULO 43. Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Créase la Junta Nacional para la Calificación de los Riesgos de Invalidez con sede en la capital de la República, integrada por un número impar de miembros designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Esta Junta, que será interdisciplinaria, tiene a su cargo la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las juntas regionales o seccionales respectivas.

El Gobierno Nacional reglamentará la integración, financiación y funcionamiento de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, de su secretaria técnica y de las juntas regionales o seccionales, el procedimiento de apelación, el manual único para la calificación de la invalidez y demás normas necesarias para su adecuado funcionamiento.

PARAGRAFO. Los miembros de la Junta Nacional y los de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez de que trata el artículo anterior, no tienen el carácter de servidores públicos

III. LA DEMANDA

En primer lugar, el demandante considera que las normas impugnadas vulneran el derecho a la igualdad, por cuanto “existe un trato diferente e injustificado en el procedimiento establecido para determinar la pensión de invalidez por riesgo común en el régimen de prima media con prestación definida y en el de ahorro individual con solidaridad…” pues se impone un trámite adicional para verificar la condición de inválido en detrimento de los afiliados del sistema de prima media. Este requisito de acudir a la Junta de Calificación para lograr el reconocimiento de la pensión de invalidez tampoco se impone para los afiliados que solicitan la pensión de sobrevivientes, lo cual contraría el precepto constitucional en referencia.

Así mismo, el impugnante estima que los potenciales beneficiarios de prestacionales asistenciales por incapacidad permanente parcial o de pensiones por muerte se les priva del procedimiento de doble instancia, el cual está previsto exclusivamente para los casos de invalidez y el régimen de prima media.

De otra parte, la demanda sostiene que las normas atacadas, al trasladar la resolución de los conflictos de la seguridad social en materia de incapacidad laboral a las Juntas de Calificación de Invalidez, sustituyeron a la rama judicial en la solución de este tipo de controversias, de suerte que se desplazó una función jurisdiccional a un órgano no jurisdiccional.

Frente al particular, el actor refiere algunos ejemplos de interpretación de las normas en comento para concluir que las distintas ramas del poder público reconocen el contenido jurisdiccional de las funciones ejercidas por las Juntas de Calificación de invalidez y la calidad de funcionarios judiciales de sus miembros. En conclusión, y con apoyo en la jurisprudencia de la Corte, asegura que, la potestad jurisdiccional no puede ser trasladada a los particulares en forma permanente.

De igual manera, el actor considera que las normas acusadas atentan contra el debido proceso pues “al permitir que la potestad reglamentaria del Gobierno Nacional sea ejercida en cualquier tiempo para regular el procedimiento de las juntas de calificación de invalidez somete a la voluntad y arbitrio del funcionario de turno la fijación de los trámites y procedimientos para el funcionamiento de estas juntas”, omitiendo el señalamiento de las pautas procesales del trámite ante las mismas.

El demandante advierte que la atribución de funciones judiciales a las juntas de calificación afecta los principios de imparcialidad e independencia de las decisiones judiciales, toda vez que la asignación de la función nominadora de sus miembros recae en el Ministerio de Protección Social, quien también cumple funciones de inspección y vigilancia de las entidades del sistema de seguridad social.

Así también, concluye que la función de resolver controversias asignada a las juntas en mención es diferida “a unos entes cuya índole y naturaleza no define la ley y cuya función jurisdiccional no autoriza la Constitución Nacional…” y que en su parecer podrían tener funciones administrativas.

En el tercer cargo, el demandante, al contrastar los requisitos jurisprudenciales sobre atribución de funciones administrativas a los particulares, arguye que la delegación de dichas funciones prevista en las disposiciones materia de debate, no cumple con las condiciones exigidas por la Constitución.

En este orden de ideas, afirma el actor que las normas demandadas son contrarias al artículo 48 de la Constitución Nacional, que prevé la seguridad social como servicio público prestado bajo la dirección del Estado, pues sea como función jurisdiccional o como función administrativa, la competencia para definir la invalidez resulta indelegable.

Las normas cuestionadas, señala el accionante, omiten señalar un criterio bajo el cual se ejercería la vigilancia de la función administrativa delegada y se apartan del texto constitucional en lo referente a las funciones administrativas trasladables a particulares, pues al asignar a las juntas un conocimiento exclusivo se sustraen completamente de la esfera de la autoridad pública.

Igualmente, en concepto del impugnante, los artículos demandados desconocen el carácter transitorio del ejercicio de la función pública por los particulares, en este caso la función administrativa delegada, dejando de establecer una frontera temporal para el desempeño de la misma y prescindiendo de indicar su estructura orgánica y ubicación en el esquema de la administración.

De otro lado sostiene que la seguridad social por ser un servicio público y la decisión de las controversias sobre esta materia una función pública, es evidente que en este caso la ley no reguló el ejercicio de dicha función y la prestación del servicio, para delegar su reglamentación al Gobierno Nacional, hecho que desconoce el artículo 150 numeral 10 de la Carta.

Así las cosas, las normas bajo estudio dejan al arbitrio del ejecutivo el señalamiento de las condiciones para el ejercicio de la función delegada en los particulares y el régimen jurídico aplicable, circunstancia ésta que a todas luces resulta irregular para el demandante.

El impugnante alega que los artículos acusados, al prever un régimen de remuneración por honorarios a favor de los integrantes de las juntas de calificación e imponer la carga del pago a las entidades pertenecientes al sistema de seguridad social, contrarían el inciso cuarto del artículo 48 de la Constitución Nacional, pues se está haciendo una destinación de los recursos de dichas instituciones para fines ajenos a la seguridad social. Por lo mismo, las referidas disposiciones desconocen las normas superiores que prohíben decretar a favor de personas auxilios, indemnizaciones, entre otras erogaciones que no hayan sido reconocidas previamente.

En este mismo sentido, el actor indica que se permitió al Gobierno fijar las tarifas sobre remuneración de los integrantes de las juntas de calificación pero se omitió señalar el método para su determinación. Aclara también que las normas impugnadas no se refieren a las tasas o contribuciones previstas para recuperación de costos por servicios prestados, como facultad que puede ser delegada por el Congreso al Ejecutivo.

Finalmente, el actor considera que los artículos demandados, al exonerar a los integrantes de las juntas de calificación de la calidad de servidores públicos, los sustrajo del control de legalidad, del régimen de responsabilidad estatal previsto en el artículo 90 de la Carta y del control fiscal que impone la Constitución en su artículo 267 a quienes desempeñan funciones públicas, desconociendo de esta forma que “los recursos del sistema de seguridad social tienen el carácter de públicos y que por ende son materia del control fiscal”.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de la Protección

En representación del Ministerio de la referencia, intervino en el proceso el abogado Jorge Ernesto Angarita Rodríguez para solicitar a la Corte la declaratoria de exequibilidad de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993.

El Ministerio se opone a que se declare la inconstitucionalidad de las normas demandadas pues considera que "no existe la pretendida violación a la Constitución Política que señala el actor, cuestionamiento que, además, surge de una interpretación que se da a las normas atacadas y no de su contenido…".

Con respecto al cargo de la demanda según el cual los artículos demandados crearon un mecanismo de calificación de invalidez exclusivo para el régimen de prima media con prestación definida y que se excluyó de las actuaciones de estas juntas a los jueces, considera que no se ajusta a la realidad. El Ministerio estima que las Juntas de Calificación de Invalidez "son un mecanismo legal constitucionalmente válido, establecido con el propósito legítimo de unificar el procedimiento de calificación…" que cubre a todo el Sistema de seguridad social integral, con el objeto de proteger a quienes han padecido un pérdida de capacidad laboral y soportados por los recursos administrativos de las entidades de previsión, mas no con el valor de las cotizaciones como erróneamente se señala en la demanda.

Para el Ministerio de la referencia, las juntas no tienen carácter jurisdiccional ni administrativo; fueron concebidas como un mecanismo mediante el cual todos los integrantes del sistema de seguridad social pueden acceder a un análisis técnico-científico, objetivo y especializado para verificar la situación médica y laboral de las incapacidades de los usuarios.

En tal sentido, afirma que existen numerosos pronunciamientos judiciales que coinciden en señalar que las actuaciones de estos organismos se limitan a aspectos puramente técnicos y que su labor es meramente pericial, de suerte que la solución de las controversias que surgen con ocasión de los derechos pensionales se encuentra en cabeza de la rama judicial.

Dicha función tiene como propósito adicional el de permitir al trabajador afiliado al sistema acudir ante un organismo técnico que califique su incapacidad y determine si hay lugar al reconocimiento de la pensión de invalidez, sin necesidad de acudir a un proceso judicial previo. Así, las juntas dan la posibilidad de obtener de manera expedita un conocimiento técnico sobre el estado de capacidad laboral de quien padece una patología y que podría tener derecho a una pensión, en aras de proteger al usuario que se encuentra en condición de invalidez y que tendría que acudir a un proceso judicial con el consecuente detrimento económico.

Igualmente, para el Ministerio resulta claro que el contenido de las normas atacadas sobre el funcionamiento de las juntas y la sujeción de los dictámenes proferidos por éstas al control judicial, en virtud de que los experticios mencionados, no hacen tránsito a cosa juzgada, dado que no ostentan la calidad de actuaciones judiciales. Dichas normas tampoco señalan

que se tratan de organismos propios de la rama ejecutiva ni que sus miembros sean servidores públicos.

De otro lado, el Ministerio precisa que el cargo sobre violación del principio de igualdad configura la ineptitud de la demanda al referir una proposición jurídica inexistente, pues la ley señala idénticos procedimientos para el régimen de ahorro individual y el de prima media, de suerte que no se vislumbra discriminación alguna. De igual forma, el procedimiento de doble instancia está previsto para los casos de calificación de invalidez como para la incapacidad permanente parcial.

En conclusión, las juntas no tienen la calidad de jueces ni los reemplaza en su función, por lo que sus decisiones no hacen tránsito a cosa juzgada, dado que las controversias sobre la pérdida de capacidad laboral son conocidas en última instancia por los jueces laborales ni tampoco son de naturaleza administrativa.

Con respecto al cargo sobre desconocimiento de las normas constitucionales por delegación de funciones administrativas en particulares, el Ministerio considera que "el servicio calificación de pérdida de capacidad laboral es prestado por entidades privadas sin ánimo de lucro, sin personería jurídica que ejercen una función pública de orden legal pues allí no opera una delegación del Estado, siendo vigiladas, coordinadas y controladas a través del Ministerio de la Protección social…". El control disciplinario de la función que desempeña estas juntas es ejercido por la Procuraduría General de la Nación.

En lo referente a la utilización inconstitucional de los recursos de la seguridad social, el Ministerio aclara que la definición sobre la capacidad laboral de una persona no es en modo alguno una situación ajena al sistema de seguridad social y por el contrario se encuentra íntimamente relacionada con el derecho a la seguridad social, pues se trata del acceso que tiene un usuario a la pensión de invalidez.

Por lo mismo, el pago de los honorarios de los miembros de las juntas en comento no se realiza con cargo a los dineros previstos para la cancelación de las pensiones sino que se sufraga con los recursos destinados a gastos administrativos y que el sistema reconoce a las administradoras del mismo. Así las cosas, "las normas censuradas se limitaron a precisar quién debía pagar los honorarios de las juntas, con un claro espíritu de protección al afiliado o beneficiario que podría no contar con la capacidad económica para asumir dicho costo…".

En lo relativo al carácter de públicos de dichos honorarios y la consecuente extensión de parafiscalidad de las cotizaciones a los mismos, el Ministerio concluye que carece de completo asidero legal, pues la parafiscalidad no puede predicarse de la remuneración de terceros que prestan sus servicios al sistema de seguridad social.

Finalmente, en lo que al control disciplinario se refiere, el Ministerio precisa que dicho control existe sobre los integrantes de las juntas de calificación, pues se encuentran sometidos a los mismos controles disciplinarios de los servidores públicos en razón de su calidad de particulares que ejercen funciones públicas.

2. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

En calidad de apoderado especial, Gustavo Adolfo Osorio García, el Ministerio de Hacienda solicita desestimar las pretensiones de la presente acción por considerar que los artículos acusados se ajustan plenamente a la Constitución.

En su intervención, el Ministerio señala algunas características sobre el sistema de calificación de invalidez: es un dictamen de carácter técnico asimilado a un experticio o peritaje sobre la capacidad para trabajar del usuario y constituye la prueba idónea sobre la incapacidad laboral. Reviste la posibilidad de tramitarse previa o simultáneamente a la presentación de la solicitud de pensión ante la administradora de pensiones. Además, cuenta con un procedimiento de doble instancia que no por esto se asimila a un debate de carácter jurisdiccional. Los peritos o miembros de las juntas no están subordinados al Gobierno Nacional a pesar de ser éste su nominador y no adquieren por este solo hecho la calidad de servidores públicos. La entidad de previsión social es la encargada de cubrir los costos que por honorarios demande dicho servicio. Finalmente, las controversias que se ventilan ante estas juntas no son de naturaleza judicial ni dan lugar al desplazamiento de la función jurisdiccional pues el usuario tiene a su disposición la posibilidad de acudir a la vía ordinaria.

Con relación al desconocimiento del principio de igualdad por las normas acusadas, el Ministerio aclara que dicha inferencia es errónea, pues basta con leer el artículo 69 de la Ley 100 de 1993, para señalar que existe igual procedimiento para obtener la pensión de invalidez en cada uno de los sistemas de seguridad social.

Considera que “tampoco es cierta la supuesta omisión del legislador en lo que tiene que ver con la calificación de la invalidez para fines de la pensión de sobrevivientes…” pues en este evento es posible hacer una aplicación analógica que prevé la ley cuando de situaciones similares se trata.

Así mismo, en lo relativo a la vulneración del principio de la doble instancia para los beneficiarios de la incapacidad permanente parcial y pensiones de muerte, el interviniente manifiesta que el sistema de calificación de invalidez no es un trámite administrativo ni jurisdiccional sino un procedimiento de carácter técnico que facilita al administrado el proceso de reclamación ante la entidad de pensiones o ante el juez competente si fuera el caso”, de suerte que lo dicho por el actor no se ajusta a la estructura legal establecida por el legislador en la Ley 100 de 1993.

En concepto del Ministerio de Hacienda, el hecho de permitir al Gobierno Nacional establecer las condiciones para el ejercicio de una función de carácter técnico, propia de un auxiliar de la justicia, no contradice los preceptos de rango superior que rigen la materia, pues no existe reserva legal al respecto. Por lo tanto, no es cierto que las funciones de las juntas deban señalarse mediante una norma de jerarquía legal.

Para ese Ministerio es claro que la garantía de imparcialidad de los miembros de las Juntas permanece intacta, aún cuando su designación corresponde al Ministerio de Protección Social, pues dichos integrantes no se encuentran subordinados a la administración pública, dado que se trata de auxiliares de la justicia, además de que no ostentan la calidad de servidores públicos.

En este orden de ideas, para el Ministerio, el actor “desconoce que existen personas y

órganos que colaboran con la administración o con la justicia para el logro de sus fines y que no pueden ser clasificadas en una u otra categoría" (jurisdiccionales o administrativas), de suerte que no puede predicarse tampoco la calidad de órganos de la administración de las juntas de calificación de invalidez ni se está en presencia de la asignación de funciones administrativas a particulares.

En lo referente al ejercicio de la actividad de los miembros de las juntas, el Ministerio considera que, por tratarse de auxiliares de la justicia, ésta implica una remuneración como cualquier otro servicio público o privado, por lo que contrario a lo argumentado en la demanda, el pago de sus honorarios "más que una indebida destinación de recursos de la seguridad social, se trata de la retribución justa por un servicio, que tiene además protección constitucional". Así, dicha remuneración es un gasto directamente relacionado con el sistema de seguridad social, el cual no es sufragado por el Estado ni por el afiliado, sino con cargo a los recursos de la entidad de previsión social, y que obedece a un gasto administrativo. Por lo mismo, estos honorarios no son una tasa o contribución sino una retribución determinada en este caso por el Gobierno Nacional para limitar el costo de un servicio regulado.

Por último, en lo relativo al control fiscal, el Ministerio señala que la afirmación del actor al respecto resulta a todas luces improcedente, pues "los miembros de las juntas no administran recursos públicos sino que perciben una remuneración por un servicio realizado…" y "su responsabilidad está medida por las normas y principios propios de la función pública", de suerte que responden en el ejercicio de sus funciones de la misma manera que los funcionarios públicos.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Para la Procuraduría es claro que, en virtud del derecho a la igualdad previsto en el artículo 13 de la Constitución, cualquier persona puede acudir en igualdad de condiciones ante las juntas de calificación de invalidez cuando estime conveniente controvertir los derechos que considera adquiridos y que le han sido negados por la entidad a la que se encuentra afiliado, por lo que la concurrencia antes estas juntas, en primera o segunda instancia, se predica de cualquiera de los regímenes de afiliación al sistema general de pensiones y contiene los mismos requisitos para uno y otro sistema, hecho que no lesiona de manera alguna el principio de la igualdad.

Igualmente, el Ministerio público estima que las juntas de calificación de invalidez son un claro ejemplo de descentralización por colaboración, pues en ella las personas privadas ejercen funciones administrativas y no tienen el carácter de servidores públicos; son "organismos autónomos privados, sin personería jurídica, creados por ley, sus integrantes los designa el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social y sus decisiones son de carácter obligatorio, sujetas a supervisión, control y vigilancia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que autoriza su funcionamiento."

Así, la ley 100 de 1993 y el Decreto 1346 de 1994 señalan que las juntas son un servicio que puede ser prestado por los particulares, bajo la vigilancia del Estado. Sus miembros son particulares que en cumplimiento de su función emiten dictámenes de carácter técnico y expiden actos administrativos autorizados por la ley, susceptibles de ser recurridos. Están sometidos a las inhabilidades e incompatibilidades, responsabilidad, impedimentos y

recusaciones de los jueces de la República. Por lo tanto, a criterio de la Procuraduría, sus decisiones no son actos jurisdiccionales sino actos administrativos de carácter técnico y especializado que tienen como fin adjudicar un derecho o resolver una controversia. Vistas así las cosas, la adjudicación de funciones administrativas a particulares, como ocurre en el caso de las juntas de calificación, no es contraria al texto superior.

Las normas acusadas, a su juicio, se ajustan a la Constitución, pues el Gobierno Nacional desarrolló la potestad reglamentaria y ejerció válidamente sus competencias, en razón de la facultad otorgada por el Congreso al Presidente de la República para reglamentar el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez.

Por otra parte, en vista de que los actos administrativos no son absolutos y son susceptibles de recursos, no es inconstitucional establecer legalmente los medios de defensa para controvertir los dictámenes médicos, como actos de trámite proferidos por las juntas y pueden ser desvirtuados también por vía judicial.

Con relación al funcionamiento de las juntas de calificación, la Procuraduría señala que no existe reserva de ley para legislar a este respecto y que dichos organismos se financian con el pago que efectúe la entidad de previsión o seguridad social, la sociedad administradora o la compañía de seguros a la que se encuentra vinculado el afiliado.

De igual manera, aprecia que los honorarios cancelados a los miembros de las juntas en mención corresponden a contraprestaciones por los servicios que prestan al sistema de seguridad social, pues son el importe que se cobró por el ejercicio de su función y no pertenecen a recursos del Sistema.

Finalmente, el Ministerio Público concluye que dentro las normas impugnadas no se incluyen donaciones, auxilios o indemnizaciones a favor de las juntas de calificación por parte del Congreso u otras ramas del poder público que permita inferir violación de los preceptos constitucionales. Tampoco se vislumbra monopolio alguno en razón de la libertad que se otorga a los usuarios en la selección del régimen pensional.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para resolver sobre la constitucionalidad de los artículos demandados, ya que los mismos hacen parte de una ley de la República.

2. Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos planteados por la demanda entrañan la violación de 32 normas constitucionales. Por este motivo, antes que resumirlos en un solo apartado de la sentencia –como ha sido usual-, la Sala los expondrá al iniciar cada capítulo correspondiente.

Hecha esta advertencia, entra la Corte a estudiar el primer grupo de cargos de la demanda.

3. Violación del principio de igualdad constitucional y del principio de la doble instancia. Inhibición de la Corte.

De acuerdo con el primer conjunto de cargos, la Sala debe establecer si, como lo dice el actor, i) es contrario al principio de igualdad que las juntas de calificación estén destinadas únicamente a calificar la invalidez de las personas cobijadas por el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, pero no para calificar la invalidez de las personas afiliadas al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. La Corte debe establecer también si ii) quebranta el principio de igualdad el hecho de que, como lo afirma el actor, las juntas de calificación de invalidez operen para obtener el reconocimiento de una pensión de invalidez, pero no de una pensión de sobreviviente -respecto de la cual también puede haber aspirantes inválidos-. En tercer lugar, la Corte debe clarificar si iii) se violenta el principio constitucional de la doble instancia al no permitírsele a los aspirantes a una pensión de invalidez o de sobreviviente agotar las dos instancias para obtener la prestación requerida.

a. Las juntas de calificación de invalidez determinan el estado de invalidez tanto en el régimen solidario de prima media con prestación definida como en el régimen de ahorro individual con solidaridad.

En lo que tiene que ver con el primer problema jurídico, la Corte advierte que, tal como lo señala el demandante, las juntas regionales y nacionales de calificación de invalidez se encuentran reguladas en los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, que a su vez están incluidos en el Capítulo III del Título II de la Ley 100 de 1993, que regula el tema de la pensión de invalidez por riesgo común en el régimen solidario de prima media con prestación definida.

No obstante, pese a que por su ubicación en el texto de la Ley 100 podría decirse que las juntas de calificación de invalidez califican la invalidez de los afiliados al régimen solidario de prima media con prestación definida pero no los del régimen de ahorro individual con solidaridad, del texto del artículo 69 de la misma ley es claro que también se requiere la calificación de las juntas de calificación de invalidez para determinar el estado de invalidez de las personas afiliadas al régimen de ahorro individual con solidaridad.

Así se desprende del contenido de la norma citada, que indica que, “El estado de invalidez, los requisitos para obtener la pensión de invalidez, el monto y el sistema de su calificación en el régimen de ahorro individual con solidaridad, se regirá por las disposiciones contenidas en los artículos 38, 39, 40 y 41 de la presente Ley”, siendo el artículo 41 el que señala que el estado de invalidez se determinará de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42, 43 y siguientes, lo cual quiere indicar que se determina previa evaluación de las juntas de calificación de invalidez.

En suma, para determinar el estado de invalidez de una persona afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, deben agotarse los mismos trámites que se exigen a un afiliado al régimen solidario de prima media con prestación definida, lo cual incluye la evaluación de la correspondiente junta de calificación de invalidez.

En estos términos, no se necesitan más argumentos para advertir que el cargo por violación del principio de igualdad parte de una premisa errada, ajena por completo a la normativa de la Ley 100 de 1993, pues las normas acusadas no establecen diferencia de trato alguna.

Así pues, en la medida en que de las normas demandadas no se deriva ninguna diferencia de

trato, a esta Corte le queda imposible verificar si aquellas son violatorias del derecho a la igualdad. Ya que la premisa de la cual parte el demandante no encuentra sustento normativo, el cargo de inconstitucionalidad incumple con el requisito de la certeza, descrito por la Corte como la exigencia por la cual un cargo de inconstitucionalidad debe plantear una verdadera oposición entre el texto de la norma legal que se acusa y el texto de la Carta que se estima violado.

El requisito de la certeza en los cargos de inconstitucionalidad significa –lo ha dicho la Corte- "que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente1 'y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita'2 e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda3. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; 'esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden' "4

Por un motivo similar, de acuerdo con la definición hecha por la Corte Constitucional, el cargo del demandante incurre en el defecto de la insuficiencia argumentativa, pues el actor no alcanza a demostrar por qué la norma impugnada es inconstitucional a la luz del artículo 69 de la Ley 100, que es el que directamente la complementa5.

Por las razones anteriores, esta Corte se inhibirá de analizar el cargo de este literal.

b. Las juntas de calificación de invalidez no sólo determinan la incapacidad para efectos del reconocimiento de pensiones de invalidez sino, también, para el reconocimiento de pensiones de sobrevivientes

Frente al segundo cargo de la demanda, por el cual el actor afirma que el legislador viola el principio de igualdad porque las juntas de calificación de invalidez no califican la invalidez cuando se trata del reconocimiento de una pensión de sobreviviente, la Sala observa que el cargo carece de fundamento.

Ciertamente, el demandante se limita a advertir que como los artículos 42 y 43 están ubicados en el capítulo que se refiere a la pensión de invalidez en el régimen solidario de prima media con prestación definida, aquellas agotan allí sus competencias, por lo que la ley no las faculta para certificar incapacidades destinadas al reconocimiento de otros derechos. No obstante, de la lectura del artículo 42 de la Ley 100 es posible inferir que el legislador no hizo distinción alguna al momento de señalar las competencias de las juntas de calificación de invalidez, en relación con el tipo de pensión que podría reconocerse a partir de la certificación de la incapacidad. En efecto, el artículo 42 de la Ley 100 establece que las juntas califican la invalidez y determinarán su origen, sin especificar si dicha incapacidad está destinada al reconocimiento de una pensión de invalidez o de una pensión de sobreviviente.

Del mismo modo, el artículo 69 de la Ley 100, ya citado, advierte que la calificación de las juntas de calificación de invalidez se requiere para determinar el estado de invalidez de las personas afiliadas al régimen de ahorro individual con solidaridad, sin hacer distinciones

respecto de la prestación que dicha calificación sustenta. Nuevamente, el artículo indica que "El estado de invalidez, los requisitos para obtener la pensión de invalidez, el monto y el sistema de su calificación en el régimen de ahorro individual con solidaridad, se regirá por las disposiciones contenidas en los artículos 38, 39, 40 y 41 de la presente Ley", sin que se haga la aludida diferenciación.

En esta medida, dado que el legislador no circunscribió expresamente el ámbito de funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez a la calificación de la incapacidad con fines de reconocimiento de pensión de invalidez, es posible inferir que también dicha certificación sirve como elemento de juicio para conceder la pensión de sobreviviente, pues para ésta también se requiere la calificación del grado de invalidez del aspirante.

De hecho, así lo entendió el reglamento al señalar que el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez se aplicará a todos "trabajadores y servidores públicos del territorio nacional de los sectores público y privado, trabajadores independientes afiliados al Sistema de Seguridad Social y pensionados por invalidez", pero en particular se aplicará "a las personas con derecho a las prestaciones y beneficios contemplados en la Ley 21 de 1982, Ley 100 de 1993, Ley 361 de 1997, Ley 418 de 199" y, entre otras, a las personas "que requieran el certificado de pérdida de capacidad laboral para reclamar un derecho o para aportarlo como prueba en procesos judiciales o administrativos". (Decreto 2463 de 2001)

El artículo 3º del mismo Decreto advierte que las juntas regionales de calificación de incapacidad resolverán en primera instancia la solicitud de calificación de invalidez para los eventos en que dicha calificación sea indispensable para reclamar un derecho o una prestación económica derivada de la seguridad social. Dice así la norma citada:

Artículo 3°. Calificación del grado de pérdida de la capacidad laboral. Corresponderá a las siguientes entidades calificar el grado de pérdida de la capacidad laboral en caso de accidente o enfermedad: 5. Las juntas regionales de calificación de invalidez en primera instancia, en los siguientes casos:

De las normas transcritas se deduce que la función de calificación de las condiciones de invalidez que realizan las juntas a que se refiere el Decreto 2463/01 no se agota, como lo sugiere el demandante, con la determinación de las que dan lugar a la concesión de la pensión de invalidez, sino que operan en cualquier caso en que el establecimiento del grado de invalidez sea requisito necesario para otorgar el reconocimiento de una prestación social, lo cual incluye, como es obvio, a la pensión de sobrevivientes.

Así que, por este aspecto, la demanda tampoco expone una premisa cierta, pues de la normativa acusada no es posible deducir la diferencia de trato de que habla el actor. El impugnante advierte que la norma establece una diferencia de trato entre los beneficiarios de la pensión de invalidez y los de la pensión de sobrevivientes, pero de lo dicho es claro que tal diferencia no existe. Como la premisa del cargo de la demanda no es cierta, el cargo es inepto.

La Corte se inhibirá de pronunciarse a este respecto por falta de certeza y suficiencia argumentativas.

c. Los trámites adelantados ante las juntas de calificación de invalidez no son violatorios del principio de la doble instancia

Independientemente del hecho de que, según la jurisprudencia nacional, el principio de la doble instancia no es absoluto, por lo cual el ordenamiento jurídico puede prever trámites en los que no se conciba el agotamiento del recurso de apelación6, lo cierto es que en los procedimientos adelantados ante las juntas de calificación de invalidez éste principio sí se manifiesta, y de manera plena.

En efecto, basta con asomarse al texto del artículo 43 para certificar que la Junta Nacional de Calificación de invalidez "tiene a su cargo la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las juntas regionales o seccionales respectivas".

Ahora bien, si a lo anterior se agrega que las juntas de calificación de invalidez están llamadas a calificar la invalidez en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y en los procedimientos de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, porque tal es la conclusión de los dos literales anteriores, entonces el cargo de la demanda pierde todo fundamento.

Por lo mismo que la Corte se inhibió de emitir pronunciamiento respecto de los dos cargos iniciales, esta Sala se inhibirá de hacerlo en relación con el cargo de la doble instancia, pues no es cierto que a la luz de las normas pertinentes en los procedimientos adelantados ante las juntas de calificación de invalidez el legislador haya previsto una única instancia.

En suma, la Corte se inhibe de pronunciarse sobre este cargo por falta de certeza del mismo.

4. Violación de las normas sobre separación de poderes y otorgamiento de funciones jurisdiccionales a particulares

Con esta acusación el demandante alega que los artículos impugnados confieren a las juntas de calificación de invalidez facultades permanentes de naturaleza jurisdiccional, lo cual se encuentra proscrito por la Constitución Política en su artículo 116. Así las cosas, el problema jurídico que debe resolverse es si las juntas de calificación de invalidez ejercen este tipo de funciones y, de ser así, si dicha potestad es compatible con las normas constitucionales pertinentes.

a. Las juntas de calificación de invalidez no ejercen jurisdicción

Las juntas de calificación de invalidez, tanto las regionales como la junta nacional, son organismos de creación legal, 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. De conformidad con los artículos acusados, los miembros de las juntas de calificación de invalidez no son servidores públicos y reciben los honorarios por sus servicios de las entidades de previsión o seguridad social ante quienes actúan, o por la administradora a la que esté afiliado quien solicite sus servicios7.

Del contenido de la normativa legal se tiene que el fin de las juntas de calificación de invalidez es la evaluación técnica científica del grado de pérdida de la capacidad laboral de los individuos que se sirven del sistema general de seguridad social. El dictamen de las juntas de calificación es la pieza necesaria para la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión, propiamente dicho.

No obstante, del texto de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 se tiene que mientras las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez califican en primera instancia la invalidez y determinan su origen, la Junta Nacional de calificación de Invalidez resuelve en segunda instancia las controversias que sean sometidas para su decisión por las juntas regionales o seccionales respectivas, lo cual, en principio, sugiere que dichos organismos ostentan una potestad de resolución de conflictos que podría catalogarse como jurisdiccional.

Sin embargo, pese a que las normas demandadas utilizan expresiones propias del léxico jurisdiccional como “instancia” y “resolución de controversias”, es evidente que no existe una disposición concreta que les otorgue, ex profeso, la facultad de administrar justicia. De hecho, guardadas las proporciones y respetando las diferencias, la vía gubernativa, que también se tramita en dos instancias y busca la solución de una controversia suscitada con la administración, tampoco es una manifestación del ejercicio de la función jurisdiccional del Estado, por lo que de la sola existencia de instancias o de la definición de una situación jurídica no puede inferirse que el procedimiento de la referencia encierre la potestad de administrar justicia.

Los procedimientos adelantados por las juntas de calificación de invalidez no tienen naturaleza administrativa ni jurisdiccional, porque su finalidad es exclusivamente la certificación de la incapacidad laboral para efectos del reconocimiento de las prestaciones sociales que la requieren. En esa medida, los dictámenes que las juntas de calificación expiden no tienen la virtud de resolver de manera definitiva las controversias surgidas en torno al grado de invalidez ni de producir efectos de cosa juzgada, que es como propiamente la jurisprudencia constitucional ha definido la función jurisdiccional. En efecto, la Corte Constitucional, ha señalado que “el ejercicio de la función jurisdiccional implica el desarrollo de una serie de actos procesales que culminan en la expedición de un acto final -la sentencia-, llamado a definir el punto controvertido con fuerza de verdad legal”8.

El reconocimiento de que los dictámenes expedidos por las juntas de calificación de invalidez no son pronunciamientos de naturaleza judicial que diriman de manera definitiva las controversias surgidas en relación con la calificación de la pérdida de incapacidad laboral ha sido corroborado por la Corte Suprema de Justicia, tribunal para el cual el legislador, por conducto de los artículos 41, 42 y 43, sencillamente estableció un procedimiento de dos instancias, que no es ni administrativo ni judicial, para determinar el grado de incapacidad laboral, pero en manera alguna desplazó a los jueces en la función de señalar, en último término, la titularidad de los derechos que se reclaman. Al respecto es enfática la Sentencia de la Sala de Casación Laboral, del 29 de septiembre de 1999, que a continuación se cita in extenso.

2. Para determinar el estado de invalidez, la ley 100 de 1993 estableció un procedimiento de

dos instancias y para ello adjudicó la competencia exclusiva a las Juntas Regionales de calificación de Invalidez y a la Junta Nacional de calificación de Invalidez.

3. El legislador de 1993 sustrajo de la órbita de las mismas entidades o personas que cubren el riesgo de invalidez la determinación de ese estado y dispuso que cualquier discusión sobre la reducción de la capadidad laboral fuera definido por las juntas regionales y la nacional ya mencionadas.

(…)

Aunque se reitera que en virtud de las normas antes citadas, la prueba idónea del estado de invalidez que genere el derecho a la pensión correspondiente es el dictamen emitido por las Juntas de Calificación de Invalidez, regionales y nacional, cuya obtención impone agotar el trámite señalado en la ley 100/93 y en sus decretos reglamentarios, ello no significa la imperiosa necesidad de hacerlo en forma previa a la presentación de la demanda, sin desconocer el inmenso beneficio que conlleva acompañar a la misma el correspondiente resultado.

Tampoco puede concluirse que dichas disposiciones establecieron un requisito de procedibilidad, como lo dice el Tribunal, ni un desplazamiento hacia las Juntas de Calificación de Invalidez de la facultad decisoria sobre la existencia del derecho pensional en cuestión.

La negativa parcial o total de la pensión de invalidez es, en esencia, un conflicto jurídico y como tal, su conocimiento está atribuido por la Constitución Política y por la propia ley laboral al juez del trabajo (artículo 2° del CPL). La jurisdicción, como facultad del Estado para dirimir los conflictos, corresponde a los órganos judiciales y no puede ser transferido a los particulares, como son las Juntas en cuestión, dado que ellos no administran justicia.

Bajo el anterior planteamiento, es evidente que los artículos 41, 42 y 43 de la ley 100 de 1993 no podían colocar en cabeza de entes privados (juntas regionales y nacional de calificación de invalidez) la competencia y la jurisdicción para definir el conflicto jurídico que suscite el reconocimiento de la pensión de invalidez, lo cual no se opone a ratificar, como ya se dijo, que son tales entes los únicos facultados por la ley para emitir el dictamen sobre el grado de reducción de la capacidad laboral de una persona, como fundamento de su pretendida pensión de invalidez.

Los artículos 41, 42 y 43 de la ley 100 de 1993 no manejan el tema del reconocimiento de la pensión de invalidez como presupuesto procesal. El 41 establece que el estado de invalidez de un asegurado se determina con base en lo dispuesto por los artículos 42 y 43, siguientes. El 42 dice que en las capitales de departamento y en aquellas ciudades en las cuales el volumen de afiliados así lo requiera, se conformará una comisión interdisciplinaria que calificará en primera instancia la invalidez y determinará su origen. Y el artículo 43 crea la Junta Nacional para la Calificación de los Riesgos de Invalidez en orden a resolver las controversias que en segunda instancia sean sometidas a su decisión por las Juntas Regionales o Seccionales respectivas.

Nada indica entonces en esos tres preceptos la intención siquiera tácita de crear un

procedimiento, gubernativo o de otra naturaleza, previo al juicio y ante entes privados. Pero aún suponiendo que lo hubiera pretendido, operaría por fuerza la excepción de inconstitucionalidad y la consiguiente inaplicación de esa preceptiva por ser contraria al esquema constitucional que sitúa en el órgano jurisdiccional la facultad del Estado para la definición de los conflictos y el del reconocimiento de una pensión es uno de ellos.

En esas condiciones, la Sala estima, en acuerdo con el recurrente, que el adecuado entendimiento de los artículos 41, 42 y 43 de la ley 100 de 1993 es crear 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. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 29 de septiembre de 1999, Radicación No 11910, MP Germán G. Valdés Sánchez) (Subrayas fuera del original)

Teniendo en cuenta lo dicho, el cargo de la demanda por violación de las normas que regulan el ejercicio de funciones jurisdiccionales por particulares, específicamente el artículo 116 de la Carta que hace referencia a que los particulares podrán "ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley", queda desvirtuado.

En tal virtud, las normas acusadas son exequibles por este aspecto.

b. Violación al principio de separación de poderes públicos en cuanto a la intromisión de las juntas de calificación de invalidez en las funciones propias de la rama judicial

El actor manifiesta que como las juntas de calificación de invalidez administran justicia, las normas que lo permiten conllevan la intromisión de los particulares en la prestación de dicha función pública. No obstante, ya que como quedó demostrado, las juntas de calificación de invalidez no imparten justicia y su función se limita 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, el cargo por supuesta intromisión de la administración en las competencias propias de la rama jurisdiccional del Estado no prospera.

En relación con este cargo de la demanda, las normas acusadas son exequibles.

5. Cargos por violación de las normas sobre ejercicio de la potestad reglamentaria

Antes de estudiar la procedencia de los cargos relativos a la asignación de funciones administrativas a particulares, la Corte considera metodológicamente conveniente abordar primero el tema de la naturaleza jurídica de las juntas de calificación de invalidez, que se encuentra implícito en el grupo de cargos relativos a la potestad reglamentaria que la Ley 100 de 1993 le otorgó al Ejecutivo nacional para determinar la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez. Ello porque, dependiendo de la naturaleza jurídica de las juntas, es posible identificar con exactitud la función de los particulares en su estructura.

Así pues, en virtud de este grupo de cargos, la Corte debe establecer si, i) al asignar al Gobierno Nacional la potestad de reglamentar la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, el legislador de la Ley 100 quebrantó el artículo 150 de la Constitución en sus numerales 1º, 2º, 7º, 8º, 10 y 23 pues se despojó de una facultad que le correspondía ejercer de manera directa, cual era la de definir la estructura orgánica de las juntas de calificación de invalidez, sus objetivos, la integración, financiación y funcionamiento, el procedimiento de apelación, etc. ii) En el mismo sentido, la Corte debe precisar si, al ejercer la potestad reglamentaria en esta materia, específicamente en lo relativo al recurso de apelación, el Gobierno queda facultado para regular asuntos o materias propias de los códigos de procedimiento, como es el trámite de dichos recursos. La Corte debe señalar también si iii) el hecho de que el legislador no haya delimitado temporalmente el ejercicio de las potestades reglamentarias del ejecutivo en materia de las juntas de calificación de invalidez, quebranta el artículo 150-10 de la Carta Fundamental, que impone un límite temporal a las facultades extraordinarias conferidas al Gobierno, y iv) si viola la Constitución el hecho de que el Gobierno no hubiera solicitado expresamente facultades para dictar normas que permitan desarrollar el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez.

a. Naturaleza jurídica de las juntas de calificación de invalidez

De acuerdo con el contenido de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, las juntas de calificación de invalidez son organismos de creación legal, conformados por particulares que tienen a su cargo la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social. A simple vista podría pensarse que como los miembros de las juntas de calificación de invalidez son particulares, dichas juntas son entidades privadas.

Sin embargo, diferentes rasgos permiten a la Corte llegar a una conclusión distinta, que obliga a considerar a las juntas de calificación de invalidez como organismos del Sistema de Seguridad Social del orden nacional.

El primer criterio que lleva a dicha conclusión es que las juntas de calificación de invalidez son entes de creación legal; para su constitución no interviene la voluntad privada. En segundo lugar, su estructura general está determinada por la ley, lo que indica que no es la iniciativa privada la que señala su composición interna. Adicionalmente, las juntas de calificación de invalidez desempeñan funciones públicas, como son las relacionadas con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema general de la seguridad social.

En otro sentido, la composición de las juntas de calificación de invalidez está asignada a una autoridad del nivel central de la administración pública: el Ministerio de la Protección Social, autoridad encargada de la vigilancia y control de las juntas.

En este sentido, la Sentencia C-482 de 2002, por la cual la Corte Constitucional estudió la exequibilidad del Consejo Profesional Nacional de Bacteriología, dejó sentado que dicha entidad hacía parte de la estructura administrativa como ente del orden nacional porque “además de tratarse de la creación de un órgano del orden nacional (se reitera, por expresa decisión legislativa) la existencia del Consejo está llamada a afectar la estructura de la Administración Nacional. Para el efecto bastaría con reparar que mediante el artículo 12 del

proyecto, se asigna una función a órganos de la Administración como son los Ministros, pues se señala que ellos integrarán conjuntamente con representantes de organizaciones de origen y base privada, el Consejo Profesional Nacional de Bacteriología".

Adicionalmente, las juntas de calificación de invalidez emiten decisiones que constituyen el fundamento jurídico autorizado, de carácter técnico científico, para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social. Como ya se dijo, el dictamen de las juntas es la pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión que se solicita. En este sentido, dichos dictámenes se convierten en documentos obligatorios para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que se ha hecho alusión.

Por demás, los dictámenes expedidos por las juntas de calificación de invalidez se producen previo agotamiento de los procedimientos de calificación de invalidez fijados por el Gobierno Nacional, elemento del cual es posible inferir que no es la iniciativa privada la que determina la forma en que debe verificarse la pérdida de la capacidad laboral, sino el Estado mismo, a partir de la reglamentación que expida al efecto.

De otro lado, la competencia de las juntas de calificación de invalidez se encuentra expresamente delimitada por la ley, en cuanto que dichos órganos no pueden realizar función distinta a la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema. El hecho de que su competencia exclusiva haya sido definida por el legislador y que los particulares que se desempeñan en las juntas no puedan extenderla a otros aspectos de la seguridad social, sin quebrantar con ello la finalidad institucional del organismo, denota también que el objeto institucional del mismo es de naturaleza pública y no privada.

Como las competencias de las juntas de calificación de invalidez se ejercen de conformidad con la ley, su competencia también se encuentra definida y organizada por el legislador, no por los particulares. En este contexto, es el legislador el que determina cuáles procedimientos se encomiendan a las juntas de calificación de invalidez regionales y cuáles se encarga realizar a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Existe pues una clara esquematización de los ámbitos de competencia territorial en los que cada dependencia del organismo deben actuar, por lo que por este aspecto aquellas también encajan en la clasificación de órganos de la administración pública.

En este mismo sentido, el hecho de que la ley haya dispuesto la organización jerarquizada de las juntas es indicativo de que los procedimientos de calificación de la pérdida de la capacidad laboral permiten una revisión escalonada de la decisión, imprimiéndole por este solo hecho a las juntas un talante burocrático propio de las entidades del sector público.

Como las competencias asignadas a las juntas de calificación de invalidez son exclusivas, la calificación de la pérdida de la capacidad laboral con efectos obligatorios no ha sido asignada por el legislador a otro particular, lo cual da a entender que la función asignada es una función pública, en donde no convergen las fuerzas de la iniciativa privada ni las disposiciones sobre competencia comercial.

Finalmente, el hecho de que los miembros de las juntas de calificación de invalidez sean

particulares no desvirtúa el hecho de las juntas en sí mismas consideradas sean órganos de la Seguridad Social, pues son múltiples los casos en que los particulares, sin perder su condición de tales, actúan al servicio de la administración en un procedimiento que se encuentra plenamente avalado por la Constitución Política.

En efecto, en relación con este último aspecto, es indispensable señalar que la jurisprudencia constitucional ha admitido la presencia de particulares en el ejercicio de funciones públicas, presencia que se realiza de múltiples maneras según lo autorizan los artículos 123 y 210 de la Cara Política.

Así, por ejemplo, en la Sentencia C-482 de 2002, la Corte Constitucional, al revisar la exequibilidad del Consejo Nacional Profesional de Bacteriología, determinó que la composición del Consejo era un claro ejemplo de organismo público en cuya estructura se garantizaba la presencia permanente de particulares que asistían en calidad de representantes de agremiaciones privadas. A este respecto, la Sentencia señaló que una de las modalidades por las cuales los particulares podían asociarse a la prestación de un servicio público, en el marco de una entidad pública, era cuando se le permitía a los mismos participar en la toma de las decisiones correspondientes.

"Al respecto es pertinente señalar, siguiendo la jurisprudencia de la propia Corte que se relaciona en la vista fiscal, que en el presente caso más que frente a un órgano mixto o a una entidad mixta en los términos que ellas se han desarrollado por la propia ley de tiempo atrás (asociaciones y fundaciones de carácter mixto, tal como fueron reguladas en el artículo 6° del Decreto Ley 130 de 1976, o como están previstas hoy día en los artículos 95 y 96 de la ley 489 de 1998), se está ante un órgano estatal del orden nacional que por virtud del mandato constitucional de participación, comporta la intervención permanente de representantes de asociaciones profesionales y de organismos relacionados con la profesión que mediante el proyecto se reglamenta" (Sentencia C-482 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Gálvis)

La providencia aseguró que la presencia de los particulares en la dirección y toma de decisiones de órganos de la administración encontraba sustento en el principio democrático de participación, que se concretaba a partir de las disposiciones de la Constitución y, particularmente, de la Ley 489 de 1998, que reguló la materia. En este sentido, la Corte afirmó que, tal como ocurre con las juntas de calificación de invalidez, los particulares pueden participar en la toma de decisiones de organismos administrativos del orden nacional, sin que por ese hecho dichos organismos muden su carácter público ni los particulares se conviertan en servidores públicos. A este respecto puntualizó:

"Junto a las modalidades anteriores, deben contarse aquellos supuestos que significan incorporación de las personas privadas, en su condición de tales, a órganos administrativos en lo que se ha llamado una participación "interna o inmanente a la administración"9, plasmada inicialmente a través de la configuración de órganos con competencias simplemente consultivas, no decisorias (El Decreto 1050 de 1968, señalaba por ejemplo, que "las unidades ministeriales que cumplen funciones de asesoría o coordinación se denominan oficinas, comités y consejos, cuando incluyan personas ajenas al ministerio",-artículo 11-, disposición similar se intuye en el artículo 38 parágrafo 2 de la Ley 489 de 1998) y

posteriormente en virtud de los mandatos constitucionales de participación de manera creciente, en órganos de carácter decisorio. En estos últimos casos se destaca, como título justificativo de la incorporación de sujetos privados, entre otros, el principio de la representación de intereses "los particulares se incorporan a los órganos a titulo de entidades no públicas"10. En ese orden de ideas, la Ley 489 de 1998, "por la cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones", prevé una serie de mecanismos para afianzar la democratización y el control social de la administración pública (artículos 32 á 35) y para desarrollar en el ámbito general de la administración y en los diferentes organismos, mecanismos eficaces de participación de los particulares en el ámbito orgánico de la administración, (por ejemplo en los órganos de dirección de las entidades descentralizadas se prevé dicha participación respecto de los establecimientos públicos -artículo 74-, respecto de las empresas industriales y comerciales del Estado -artículo 89 inciso segundo-)"(Sentencia C-482 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Gálvis)

Así pues, a manera de conclusión, esta Corte considera que las juntas de calificación de invalidez son verdaderos órganos públicos pertenecientes al sector de la seguridad social que ejercen una función pública pese a que los miembros encargados de evaluar la pérdida de capacidad laboral sean particulares.

Pasa la Corte a determinar la procedencia de la acusación relativa al la delegación legislativa para que el Gobierno reglamente ciertos elementos de las juntas de calificación de invalidez, que concretamente se dirige contra el inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 100/93.

b- Reserva de ley en la regulación de la estructura orgánica de las juntas de calificación de invalidez

Teniendo en cuenta lo anterior y considerando que las juntas de calificación de invalidez son organismos del Sistema de Seguridad Social, esta Corte encuentra que las mismas hacen parte de la estructura general de la administración pública.

Antes de proseguir es indispensable aclarar que incluso las juntas territoriales de calificación de invalidez hacen parte de la estructura de la administración pública del orden nacional pues, estas dependen del Ministerio de la Seguridad Social y no de las entidades territoriales. Ciertamente, a pesar de que las juntas de calificación de invalidez departamentales y regionales tienen jurisdicción en la respectiva entidad territorial, no son dependencias de la estructura administrativa de la misma. Las juntas regionales y territoriales de calificación de invalidez, al ser organismos de creación legal y designación por parte de una autoridad del orden nacional, son dependencias del orden nacional que ejercen funciones territorialmente. Su estructura, organización y funcionamiento están designados por la ley, no por las asambleas departamentales. En este sentido, los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 no contrarían el artículo 300-7 de la Carta, que le asigna a las Asambleas la función de determinar la estructura de la Administración Departamental, pues aquellas no se incorporan a dicha estructura.

Ahora bien, al establecerse que las juntas de calificación de invalidez son entidades del orden nacional que se incorporan a la estructura de la administración pública, fuerza es concluir

que su estructura orgánica debe estar diseñada por el legislador.

Tal consecuencia se impone a partir de la lectura del numeral 7º del Artículo 150 constitucional, que señala que corresponde al legislador establecer la estructura orgánica de dichas entidades. En efecto, de acuerdo con lo previsto en el canon citado, corresponde al Congreso determinar la estructura de la administración nacional y señalar los objetivos y estructura orgánica de entidades del orden nacional. El texto de la disposición constitucional señala literalmente:

Art. 150- Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

7. Determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica; reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía; así mismo, crear o autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales del estado y sociedades de economía mixta.

Ahora bien, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, la estructura orgánica de las entidades públicas comprende los “elementos que integran el órgano, debiendo considerarse allí incluido, tanto lo relacionado con el elemento humano que lo conforma, es decir, los empleados y funcionarios que ponen al servicio del ente público su voluntad, como lo relacionado con su aspecto patrimonial, de conformidad con lo dispuesto por el respectivo ordenamiento jurídico”11.

Más concretamente, la Sentencia C-306 de 2004, mediante la cual la Corte Constitucional analizó la exequibilidad de algunas normas del Decreto 1750 de 2003, que decretaba la escisión del Instituto de los Seguros Sociales y establecía el régimen de personal de las empresas sociales del Estado creadas a partir de dicha escisión, indicó que la estructura orgánica de las entidades públicas comprendía ciertos elementos particulares, inherentes al acto de creación de las mismas. Dichos elementos son (i) la denominación, (ii) la naturaleza jurídica y el consiguiente régimen jurídico, (iii) la sede, (iv) la integración de su patrimonio, (v) el señalamiento de los órganos superiores de dirección y administración y la forma de integración y de designación de sus titulares, y (vi) el ministerio o departamento administrativo al cual estarán adscritos o vinculados.

De lo anterior se sigue que si la Constitución Política ha reservado a la ley la función de determinar la estructura orgánica de las entidades públicas del orden nacional, no le corresponde al Gobierno, mediante un decreto reglamentario, adelantar esa labor. Por tanto, de comprobarse que alguno de los elementos que componen la estructura orgánica de las juntas de calificación de invalidez se dejó a la voluntad del Gobierno, para que la haga efectiva a través de un decreto reglamentario, la conclusión que habría que imponer es que dicha delegación es inexequible.

Para la Corte Constitucional, con la excepción que será hecha en su momento, los artículos 42 y 43 contienen elementos de la estructura orgánica de las juntas de calificación de invalidez, por lo que no puede afirmarse, como lo hace el demandante que la ley delegó en el

decreto reglamentario la estructuración de dichas entidades.

Así pues, la Corte encuentra que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 indicaron con claridad los elementos de la estructura orgánica de las juntas de calificación de invalidez, así:

La denominación: se denominarán Junta Nacional de Calificación de Invalidez y Juntas Regionales de Calificación de Invalidez

Naturaleza jurídica y régimen jurídico: los artículos 42 y 423 no hacen referencia directa a estos elementos, pero de lo dicho al comienzo de este capítulo se evidencia que estas juntas son órganos del sistema de seguridad social que ejercen una función de peritaje, técnica y de tipo operativo y que incumbe el ejercicio de una función pública consistente en la calificación de la pérdida de la capacidad laboral. En este contexto, habría que decir que el legislador tienen una amplia potestad de configuración para determinar la estructura de las entidades de la administración pública, por lo que no existe prohibición constitucional alguna para que aquél diseñe, según las conveniencias, el modelo jurídico que habrá de seguir una entidad en particular.

La sede: La Junta Nacional de Calificación tiene sede en Bogotá. Las regionales en las capitales de departamento y en aquellas ciudades en las cuales el volumen de afiliados así lo requiera.

La integración de su patrimonio: Los artículos 42 y 43 establecen que los miembros de las juntas de calificación de invalidez recibirán honorarios por sus servicios, lo cual hace suponer que ésta es la fuente de financiamiento de las juntas. En este aspecto, la Corte coincide con el concepto del señor Procurador General en el sentido de que dichos organismos se financian con los pagos efectuados por las entidades de previsión o seguridad social, la sociedad administradora o la compañía de seguros a la que se encuentra vinculado el afiliado.

El señalamiento de los órganos superiores de dirección y administración y la forma de integración y de designación de sus titulares: Los artículos 42 y 43 indican que las comisiones serán encabezadas por un número impar de expertos en diferentes disciplinas, que recibirán apoyo de una secretaría técnica, tal como lo indica el inciso cuarto del artículo 43 demandado.

El ministerio o departamento administrativo al cual estarán adscritos o vinculados: según los artículos 42 y 43, dicho ministerio es el Ministerio de Trabajo y Seguridad, hoy, Ministerio de la Protección Social.

c. Exequibilidad del inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 100 de 1993

Del análisis precedente se deduce que el artículo 43 del a Ley 100, al conferirle al Gobierno Nacional la potestad de reglamentar los aspectos concretos que desarrolló en relación con las juntas de calificación de invalidez, respetó el texto constitucional que consagra la reserva de ley para la determinación de la estructura orgánica de las entidades del orden nacional de la administración. Para la Corte, el legislador estableció los principios funcionales,

organizacionales y de competencia de las juntas de calificación de invalidez, asignándole al Gobierno Nacional la regulación de los aspectos vinculados con la ejecución y funcionamiento de la función de calificación de la invalidez.

En efecto, del contenido de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 es posible comprobar que la ley señaló el marco de integración de las juntas de calificación de invalidez, dejándole al Gobierno la regulación de aspectos secundarios de la misma, como el número de miembros y la designación de las dependencias de segundo orden de las juntas; el legislador estableció el sistema de financiamiento de las juntas; indicó la sede, las competencias, el marco general del procedimiento, los beneficiarios de los servicios prestados por ellas; el legislador señaló la autoridad nacional encargada de la vigilancia y control de las juntas y estableció las bases de la organización burocrática de las mismas, al indicar que los miembros encargados de calificar la invalidez estarán asesorados por una secretaría técnica.

En consecuencia, cuando el legislador dispuso que el Gobierno reglamentara la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, esta Corte entiende que dicha reglamentación está llamada a contener las disposiciones que permitan la puesta en marcha de estos organismos, sin que en manera alguna pueda entenderse que la misma modificará los parámetros estructurales generales indicados en los artículos demandados.

Adicionalmente, el inciso cuarto del artículo 43 es constitucional en cuanto confiere al Gobierno la facultad de reglamentar el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, pues el funcionamiento de la entidad hace parte de los tópicos propiamente reservados a la función reglamentaria.

Igualmente, cuando el legislador permite al Gobierno establecer el manual único para la calificación de la invalidez actúa dentro del marco del funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, pues el mismo es un reglamento de contenido procedimental que le permite a la junta respectiva adelantar la calificación de la invalidez. En este sentido, el manual es una herramienta diseñada para el funcionamiento de la junta, lo cual permite clasificarlo en la categoría anterior. Lo mismo ocurre con el procedimiento para la apelación pues éste, simplemente, es otra de las secciones del manual de procedimiento para la calificación de la invalidez a que se hizo inicial referencia.

De conformidad con lo dicho, esta Corporación encuentra que no es contrario a la Constitución que el legislador confiera al Gobierno la potestad de reglamentar los aspectos reseñados en el inciso cuarto del artículo 43 de la Ley 100, pues éstos se entienden circunscritos al funcionamiento y cumplimiento de los fines para los cuales fueron creadas las juntas de calificación de invalidez. En consecuencia, la Corte no considera que el cargo prospere y declarará exequible también por este aspecto la norma.

No obstante lo anterior, la Corte sí encuentra que existe una indeterminación evidente en el aparte que confiere al Gobierno la facultad de regular “las demás normas necesarias para su adecuado funcionamiento”, refiriéndose a las juntas de calificación de invalidez. La indeterminación reside en el hecho de que, previamente, el legislador confirió al Gobierno la facultad de regular el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, por lo que no se entiende cuál sea el verdadero alcance de la expresión “Las demás normas necesarias para su adecuado funcionamiento”. Ciertamente, el hecho de que el Gobierno pueda regular

el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez y que, como simple exigencia del sentido común, deba hacerlo con miras a su prestación adecuada, implica que la expresión "las demás normas necesarias para su adecuado funcionamiento" se vuelva redundante y carente de sentido propio y determinado. Si no es el adecuado funcionamiento de las juntas lo que debe regular el Gobierno, entonces no se entiende a qué se refiera dicha segunda expresión. Por la vaguedad de los términos y la falta de precisión de su propósito, esta autorización no resulta clara y, por tanto, debe ser retirada del ordenamiento jurídico, pues es indeterminada.

d. La facultad de reglamentar las juntas de calificación de invalidez no interfiere con la prohibición de expedir códigos que pesa sobre el Gobierno Nacional. La reglamentación que está llamado a dictar el Gobierno Nacional en relación con las juntas de calificación de invalidez no puede confundirse con la concesión de facultades extraordinarias. Inhibición de la Corte.

Habiendo aclarado lo anterior, la Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo a propósito de este cargo de inconstitucionalidad porque, tal como lo advierten los propios textos legales, la potestad de la que se sirve el Gobierno Nacional para reglamentar las juntas de calificación de invalidez es, como su nombre lo indica, la potestad reglamentaria, mas no la potestad legislativa extraordinaria a que hace referencia el artículo 150-10 de la Carta.

Los cargos de la demanda que se agrupan bajo este apartado parten de la base de que al Gobierno se le confirieron facultades extraordinarias para regular el funcionamiento y composición de las juntas de calificación de invalidez, incluida la regulación de los recursos contra los dictámenes de las juntas, lo cual es simplemente falso. En las normas acusadas no existe ninguna referencia a que el legislador haya conferido al Gobierno facultades extraordinarias para legislar en la materia.

En el mismo sentido, la Corte tampoco se pronunciará sobre los dos cargos siguientes, que señalan que el legislador debió limitar en el tiempo las facultades conferidas al Gobierno y que éste debió solicitarlas de manera expresa al Congreso, pues aquellos parten del hecho de que el Gobierno recibió del Legislativo facultades extraordinarias para legislar, lo cual es, sin más, inexacto.

En suma, las normas acusadas hacen alusión a la potestad reglamentaria del Ejecutivo, que nada tiene que ver con facultades extraordinarias conferidas por el Congreso. Por tal circunstancia, los cargos de la demanda aquí reseñados no son ciertos y la Corte no puede adelantar juicio jurídico alguno sobre ellos. Esto justifica la inhibición.-

6. Cargo por violación de las normas que regulan la asignación de funciones administrativas a particulares

En relación con este grupo de acusaciones la Corte debe resolver si, al permitir que las juntas de calificación de invalidez determinen el grado de pérdida de capacidad laboral en los términos fijados por la ley, el legislador quebrantó los principios constitucionales que regulan el otorgamiento de funciones administrativas a los particulares.

En concreto, la Corte debe dictaminar si con el establecimiento de las juntas de calificación el legislador desconoció el mandato del artículo 123 de la Carta que obliga someter a la ley el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas. Frente a los cargos de la demanda, la Sala debe establecer: i) si las juntas de calificación de invalidez implican una pérdida de la dirección, coordinación y control de la seguridad social por parte del Estado; ii) si la regulación legal deja por fuera del control del Estado el desempeño de las juntas de calificación de invalidez al no señalar ningún procedimiento para el ejercicio de la función y ningún tipo de incompatibilidades para los particulares que la ejercen; iii) si las competencias asignadas a las juntas de calificación de invalidez desplazan definitivamente la competencia del Estado en la materia, y iv) si el funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez quebranta el carácter temporal que, a juicio del demandante, debe revestir la transferencia de funciones administrativas a los particulares.

Para resolver los anteriores interrogantes, esta Corporación debe remitirse al estudio relativo a la naturaleza jurídica de las juntas de calificación de invalidez y a la calidad de los particulares que desempeñan funciones públicas en ellas, el cual fue hecho precedentemente.

En efecto, al reiterar la posición contenida en la Sentencia C-482 de 2002, la Corte Constitucional reconoció que los particulares están habilitados constitucionalmente para ejercer funciones administrativas, “en las condiciones que señale la ley” (Art. 210 C.P.), y además porque la Ley será la que determine “el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio” (Art. 123 C.P.).

La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de interpretar esta regla al señalar que los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley y que dicha prestación puede revestir tres modalidades: la primera, cuando la ley se los autoriza de manera directa; en segundo lugar, cuando la ley autoriza a las entidades públicas para que mediante acto administrativo entreguen a los particulares el ejercicio de ciertas funciones públicas, con las restricciones y condiciones fijadas por el legislador, y finalmente, cuando los particulares se incorporan a las entidades públicas para trabajar mancomunadamente con ellas. La Sentencia C-482 de 2002 resumió así la interpretación que la jurisprudencia le ha dado a los artículos 123 y 210 de la Carta:

Así, ha señalado12 que constitucionalmente es posible encauzar la atribución de funciones administrativas a particulares a través de varios supuestos, entre los que ha enunciado:

a) La atribución directa por la ley de funciones administrativas a una organización de origen privado. En este supuesto el legislador, para cada caso, señala las condiciones de ejercicio de la función, lo relativo a los recursos económicos, la necesidad o no de un contrato con la entidad respectiva y el contenido del mismo, su duración, las características y destino de los recursos y bienes que con aquellos se adquieran al final del contrato, los mecanismos de control específico, etc.

Esta ha sido la modalidad utilizada, cuando el Estado ha querido vincular a las entidades gremiales a la gestión de las cargas económicas por ella misma creadas (contribuciones parafiscales, para que manejen los recursos correspondientes a nombre del Estado y propendan mediante ellos, a la satisfacción de necesidades de sectores de la actividad social,

sin que esos recursos por tal circunstancia se desnaturalicen ni puedan ser apartados de sus prístinas e indispensables finalidades.

b) La previsión legal, por vía general da autorización a las entidades o autoridades públicas, titulares de las funciones administrativas para atribuir a particulares (personas jurídicas o personas naturales), mediante convenio precedido de acto administrativo el directo ejercicio de aquellas; debe tenerse en cuenta, como lo ha señalado la Corte, que la mencionada atribución tiene como límite "la imposibilidad de vaciar de contenido la competencia de la autoridad que las otorga"13. Este supuesto aparece regulado primordialmente, por la Ley 489 de 1998, artículos 110 á 114 tal como ellos rigen hoy, luego del correspondiente examen de constitucionalidad por la Corte14.

c) En otros supuestos, para lograr la colaboración de los particulares en el ejercicio de funciones y actividades propias de los órganos y entidades estatales, se acude a la constitución de entidades en cuyo seno concurren aquellos y éstas. Se trata, especialmente de las llamadas asociaciones y fundaciones de participación mixta, acerca de cuya constitucionalidad se ha pronunciado igualmente esta Corporación en varias oportunidades15.(Sentencia C-482 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Galvis)

Así pues, de la jurisprudencia en cita es posible concluir que en las juntas de calificación de invalidez los particulares participan en el ejercicio de las funciones públicas según la tercera modalidad indicada, lo cual se encuentra ampliamente habilitado por la Carta Política.

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Corte es claro que el legislador no ha quebrantado las normas constitucionales que permiten a los particulares ejercer funciones administrativas, pues en el caso de las juntas de calificación de invalidez, dichas funciones se ejercen en el seno de una entidad pública, lo cual garantiza que el desempeño de las mismas sigue a cargo del Estado (Art. 48 C.P.), que simplemente se asesora de especialistas para emitir un concepto que requiere de conocimientos especializados. En consecuencia, la norma será declarada exequible por este aspecto.

El carácter temporal de las funciones públicas asignadas a los particulares

El actor también asegura que el legislador incurrió en violación de la Constitución Política al conferirle a los particulares el ejercicio permanente de esta función pública. De conformidad con el texto de la demanda, el actor asegura que el ejercicio de funciones administrativas por particulares sólo puede hacerse de manera temporal.

No obstante, la jurisprudencia de la Corte ha aceptado que los particulares pueden ejercer función administrativa permanentemente, lo cual significa que la determinación de la temporalidad de la función asignada al particular no es requisito sine qua non de la ley que lo habilita para desarrollar una función administrativa.

Sobre este particular es pertinente recordar que en la Sentencia C-286 de 1996 la Corte reconoció que ante la existencia de casos de origen constitucional en los que la propia carta fundamental asigna a los particulares funciones administrativas de carácter permanente, el ejercicio indefinido de funciones administrativas por parte de particulares no puede considerarse una hipótesis ajena al ordenamiento jurídico colombiano. Efectivamente, en la

providencia citada, que analizó la exequibilidad de unas normas del anterior Código Disciplinario –Ley 200 de 1995- que sometían al régimen disciplinario a los particulares en ejercicio de funciones públicas permanentes, la Corte señaló que no existe límite temporal para el ejercicio de tales competencias, pues los mismos han sido autorizados por la Carta Fundamental en otros eventos. Al respecto se indicó:

La regla general, deducida del artículo 123 de la Constitución, es la de atribuciones apenas transitorias según lo que disponga el legislador: "La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas".

No obstante, ante la existencia de varias disposiciones constitucionales que hacen posible el ejercicio permanente de función pública por particulares -tales son los casos de los notarios (artículo 131 C.P.), de las autoridades indígenas en ejercicio de funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial (artículo 246 C.P.) y de la prestación de servicios públicos (artículo 365 C.P.), entre otros-, no puede afirmarse que la temporalidad deducida del enunciado artículo 123 de la Constitución sea regla absoluta y rígida que impida en cualquier caso el ejercicio de funciones públicas permanentes por personas privadas.

Si ello es así, no podía el legislador ignorar la diversidad de posibilidades al fijar el ámbito del poder disciplinario en la Ley 200 de 1995. Haber atado el control correspondiente al ejercicio temporal de la función pública en el caso de personas privadas, a sabiendas de que la propia preceptiva constitucional propicia situaciones de ejercicio permanente, habría llevado al contrasentido de que precisamente ellas -y no las de actividad pública transitoria- quedaran fuera de todo control disciplinario. (Sentencia C-286 de 1996 M.P José Gregorio Hernández Galindo)

Adicionalmente, en contra de lo afirmado por el demandante, debe precisarse que el artículo 123 constitucional no establece una prohibición al legislador para que otorgue a los particulares funciones administrativas permanentes. Pese a lo que podría concluirse de una lectura desprevenida de la norma, el artículo en mención indica que "la ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas", queriendo significar con ello que, cuando las funciones asignadas a los particulares sean temporales, la ley debe fijar el régimen al caso, sin que por ello pueda concluirse que la única manera de conferir funciones públicas a los particulares sea temporalmente. El texto del artículo 210 de la Carta, que debe ser interpretado de manera conjunta con el anterior, constituye un elemento de juicio adicional para aclarar el concepto, pues no establece límite temporal para el ejercicio de funciones públicas por particulares.

Esta posición fue reiterada por la Corte en la Sentencia C-702 de 1999, en donde la corporación reiteró que la interpretación plausible del artículo 123 resaltaba que los particulares pueden ejercer funciones públicas de carácter permanente, pues tal condición no se encuentra prohibida por el texto de la Carta.

El actor considera que las expresiones demandadas de los artículos mencionados riñen con el artículo 123 del Estatuto Superior, en cuanto permiten que los particulares puedan asumir una competencia pública en forma permanente, siendo que la Carta Política únicamente permite que puedan hacerlo de manera temporal.

Para desvirtuar la lectura que del texto constitucional hace el demandante, e ilustrar que la asignación de funciones públicas a los particulares, cuya duración tenga un límite en el tiempo, se aviene a la Carta Política y, que contrariamente a lo afirmado por el actor, constituye expresión prístina de sus postulados y principios que promueven la participación ciudadana en la gestión de lo público, basta con traer a colación la sentencia C-286 de 1996, de la que fue ponente el H. M. José Gregorio Hernández Galindo, en la que esta Corporación hizo un recuento de las normas constitucionales en las que el Constituyente avaló esta visión…

(…)

En la oportunidad que se cita, ya la Corte se había referido a la interpretación plausible del artículo 123 C.P., a la luz de los otros preceptos de la Carta que dan validez constitucional al ejercicio permanente de funciones públicas por particulares.

Conviene reproducir su razonamiento para despejar el equívoco en que incurre el actor, al hacer una lectura literal del artículo 123 de la Carta.

(…)

Dedúcese de lo expuesto que el cargo resulta infundado en cuanto cuestiona el ejercicio limitado en el tiempo de funciones públicas por particulares o de representantes del sector privado con asiento en los Consejos Superiores de la administración; o como integrantes de organismos consultivos o coordinadores, para toda la administración o parte de ella, que funcionarán con carácter permanente o temporal que es lo que consagran el parágrafo 2º. del artículo 38; y el numeral 9 del artículo 59, a que pertenecen las expresiones " permanente" "y si fuere el caso, del sector privado "y personas privadas" que, por ello, resultan exequibles. (Sentencia C-702 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz)

Así pues, para esta Corporación, como la Constitución Política permite a los particulares ejercer funciones públicas administrativas de carácter permanente, no es requisito constitucional que el legislador señale un término máximo de duración para su ejercicio cuando es él mismo el quien confiere esa competencia. En tal contexto, el hecho de que el legislador no haya fijado término para el ejercicio de las funciones asignadas, no hace inconstitucionales las normas acusadas.

Por el aspecto reseñado, la norma no contradice la Constitución y será declarada exequible.

7. Cargo por indebida destinación de recursos parafiscales

En relación con el último grupo de cargos, la Corte debe establecer si i) la remuneración de los honorarios de los integrantes de las juntas de calificación de invalidez constituye un desconocimiento de las normas de la Constitución que prohíben utilizar los recursos de la seguridad social para fines distintos a los de la seguridad social (art. 48 C.P.). En relación con lo mismo, la Corte debe precisar si ii) las normas que permiten el pago de honorarios a los miembros de las juntas de calificación de invalidez constituyen una transgresión de las disposiciones constitucionales que prohíben al Congreso decretar a favor de personas o entidades, donaciones, gratificaciones, auxilios, indemnizaciones, pensiones u otras

erogaciones que no estén destinadas a satisfacer créditos o derechos reconocidos con arreglo a ley preexistente (art. 136 C.P.). En tercer lugar, esta Sala determinará si iii) el legislador quebrantó el artículo 338 de la Constitución al dejar en manos del Ejecutivo la fijación de la tasa o contribución que debe cobrarse por los servicios suministrados por las juntas de calificación de invalidez. Finalmente, la Corte precisará si iv) la forma en que se definió la remuneración de los servicios de las juntas de calificación de invalidez sustrajo del control fiscal del Estado el manejo de dichos recursos, (art. 267 C.P.), si lo sustrajo del control del Ministerio Público y si exoneró de responsabilidad a los miembros de las juntas de calificación de invalidez (Art. 90 C.P.).

a. Destinación específica de los recursos de la seguridad social

En relación con el primer cargo de este grupo de acusaciones resulta pertinente recordar que el artículo 48 de la Carta Política prohíbe destinar o utilizar "los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella".

Dicha preceptiva ha sido interpretada por la Corte como una medida de protección de los recursos parafiscales de la seguridad social, que busca precaver su desviación y la consecuente desfinanciación del sistema. La Corte ha sostenido que una de las características inherentes a los recursos parafiscales de la seguridad social es su destinación específica, lo cual permite reinvertir todo el capital en el mejoramiento del mismo. Sobre este particular la Corte ha dicho:

"6.2. Las rentas parafiscales, lo ha dicho la Corte, constituyen un instrumento para la generación de ingresos públicos, representadas en aquella forma de gravamen que se establece con carácter impositivo por la ley para afectar a un determinado y único grupo social o económico, y que debe utilizarse en beneficio del propio grupo gravado. De acuerdo con la concepción jurídica de este tipo de tributo, la Corte16 ha establecido que son características de los recursos parafiscales su obligatoriedad, en cuanto se exigen como los demás tributos en ejercicio del poder coercitivo del Estado; su determinación o singularidad, en cuanto sólo grava a un grupo, sector o gremio económico o social; su destinación específica, en cuanto redunda en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa; su condición de contribución, teniendo en cuenta que no comportan una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, su naturaleza pública, en la medida en que pertenecen al Estado a un cuando no comportan ingresos de la Nación y por ello no ingresan al presupuesto nacional; su regulación excepcional, en cuanto a sí lo consagra el numeral 12 del artículo 150 de la Carta; y su sometimiento al control fiscal, ya que por tratarse de recursos públicos, la Contraloría General de la República, directamente o a través de las contralorías territoriales, debe verificar que los mismos se inviertan de acuerdo con lo dispuesto en las normas que los crean. (Sentencia C-655 de 2003, M.P Rodrigo Escobar Gil) (Subrayas del original)

Ahora bien, reconocido que una de las características esenciales de los recursos parafiscales de la seguridad social es su destinación específica, la Corte ha entendido que dicha destinación no implica una reinversión de los mismos en las personas o entidades de quienes provienen y que los administran. La destinación específica de los recursos de que se habla debe entenderse de manera global como la necesidad de invertirlos nuevamente en el

sistema, en beneficio de todos aquellos que se favorecen de él. En este sentido la Corte Constitucional señaló:

"….lo más importante, la parafiscalidad no puede interpretarse en el sentido según el cual tal categoría de recursos sólo pueden destinarse al beneficio individual y personal de quienes los han tributado, sino que debe entenderse que esas contribuciones están destinadas a favorecer a todo el sector que las tributa" (Sentencia C-349 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

En el caso particular, los honorarios que los miembros de las juntas de calificación reciben por su trabajo provienen evidentemente de los recursos de la seguridad social, cuando son las entidades de seguridad social las que los pagan. No obstante, es evidente que el servicio que las juntas de calificación de invalidez prestan a la comunidad es un servicio relacionado con la seguridad social, pues constituye nada menos que la vía oficial por la cual el sistema califica la pérdida de capacidad laboral de sus beneficiarios.

En esta medida, no es cierto que los recursos con que se pagan dichos honorarios se destinen a objetivos diferentes y ajenos a la seguridad social. Todo lo contrario: los honorarios de las juntas de calificación de invalidez financian una actividad íntimamente ligada con este aspecto de la realidad colombiana, por lo que es legítimo que provengan del mismo sistema.

En conclusión, por este aspecto, la norma no quebranta la disposición constitucional y será declarada exequible.

b. Inhibición respecto de la violación del artículo 136 constitucional que prohíbe al Congreso decretar a favor de personas o entidades donaciones, gratificaciones, auxilios, indemnizaciones, pensiones u otras erogaciones que no estén destinadas a satisfacer créditos o derechos reconocidos con arreglo a la ley preexistente

En relación con este cargo, el demandante se limitó a señalar que las normas acusadas son inconstitucionales porque contradicen el texto del artículo constitucional invocado. No obstante, en contravía de las exigencias impuestas por el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, que regula los procedimientos adelantados ante la Corte Constitucional, el actor no explicó la razón de ser de dicha oposición.

En este sentido, la Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento alguno al respecto, pues la demanda en este aspecto presenta un vicio de ineptitud sustancial.

c. Inhibición de la Corte por falta de claridad en el cargo que denuncia la violación del artículo 338 de la Carta

Dice literalmente el demandante que la forma de remuneración de los miembros de las juntas de calificación de invalidez quebranta el artículo 338 de la Carta, "que contempla que la ley solo puede permitir que las autoridades fijen las tarifas de las tasas y contribuciones como recuperación de los costos de los servicios que presten o participación en los beneficios que les proporcionan. Como resultado evidenciado en éste asunto, la autoridad pública no está prestando ningún servicio que le implique gasto que deba recuperar, ni existe razón

jurídica para que el eventual gasto que se pudiere recuperar solo obre en disfavor de las entidades de seguridad social, para que ellas con exclusividad soporten el costo de esta función".

De otro lado, advierte que al delegar en el Ejecutivo la función de fijar la tasa por remuneración de los servicios de las juntas de calificación de invalidez, el legislador no estableció ni el método ni el procedimiento de cobro para las mismas.

En relación con el primer reproche, esta Sala encuentra que el argumento que lo sustenta no ha sido expuesto con claridad. La Corte entiende que el demandante cuestiona la potestad del Gobierno para fijar las tarifas de las tasas que se cobran por los dictámenes de las juntas de calificación de invalidez, pero no comprende cómo se articula dicho reproche con el que las autoridades públicas no presten ningún servicio que les implique gasto que pudieran recuperar. En el caso particular, ha quedado señalado que son los particulares los que prestan el servicio público, luego no tiene sentido que la demanda alegue que las autoridades públicas no incurren en ningún gasto para prestar el servicio. Por lo demás, el argumento de que son las entidades de seguridad social las que asumen el pago de los honorarios se esboza escuetamente, sin desarrollo suficiente, lo que le impide a la Corte abarcar completamente el conflicto jurídico que sugiere el demandante. En consecuencia, esta Sala se inhibirá de analizar el problema insinuado por el actor.

En cuanto al segundo argumento, según el cual la ley no fijó el método y procedimiento para el cobro de los honorarios, con lo cual vulneró el principio de legalidad del tributo contenido en el artículo 338 de la Carta, esta Corporación encuentra que hay una clara contradicción en la demanda que, a renglón seguido, asegura que "es claro que en este asunto las normas impugnadas no se refieren a tasas o contribuciones". Para la Corte el demandante no aborda con suficiente claridad la temática de la vulneración del principio de legalidad del tributo pues al tiempo que deplora el que el legislador no haya fijado el método o procedimiento para fijar las tasas y contribuciones, arguye que lo recibido por los miembros de las juntas de calificación de invalidez no es ni tasa ni contribución, con lo cual el reproche inicial deja de tener cabida. En suma, para esta Sala, la exposición del cargo es algo más que confusa si se tiene en cuenta que el actor aduce la violación de un principio de raigambre tributario, pero reconoce que los honorarios de los miembros de las juntas de calificación de invalidez no tienen naturaleza tributaria. Por esta razón, la Corte también se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo respecto de este punto.

d. El control fiscal sobre los honorarios recibidos por los miembros de las juntas de calificación de invalidez

El demandante asegura que con la forma de remuneración de los miembros de las juntas de calificación de invalidez, el Estado perdió el control fiscal de los dineros públicos por ellos recibidos. No obstante, en relación con este cargo, la Corte no encuentra que las disposiciones legales contengan disposición alguna que consigne dicha consecuencia. Los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 se limitan a señalar que, como contraprestación por los servicios prestados, los miembros de las juntas de calificación de invalidez recibirán unos honorarios, pero se abstiene de disponer nada en particular sobre el control fiscal de los mismos.

Ahora bien, existe la posibilidad de que algunos de los dineros que se consignan por concepto del dictamen expedido por la juntas de calificación de invalidez no se destinen al pago de los honorarios de los miembros de la junta, sino a los gastos administrativos de las juntas. Respecto de los mismos, sería previsible que continuaran bajo supervisión fiscal, pero dicha premisa no ha sido regulada por las normas acusadas, que simplemente se limitan a señalar que los miembros de las juntas de calificación de invalidez recibirán honorarios por contraprestación de sus servicios.

En concordancia con lo dicho precedentemente, es obligación del legislador regular el tema de la financiación de las juntas de calificación de invalidez, por lo que mientras aquél no lo haga, dicha regulación es la que ha hecho el Gobierno en su decreto reglamentario (Decreto 2463 de 2001), cuya legalidad no le corresponde analizar a esta Corporación.

Con todo, la Corporación encuentra que los honorarios que la ley establece para remunerar la función de los miembros de las juntas de calificación de invalidez no desconoce el control fiscal sobre el manejo de los dineros públicos, porque los que se reciben por concepto de honorarios ingresan en el patrimonio privado, donde el Estado pierde competencia de fiscalización. Como el cargo de la demanda es infundado, la Corte declarará exequible la norma en relación con el mismo.

e. Los miembros de las juntas de calificación de invalidez están sometidos a los controles legales ordinarios previstos en el ordenamiento jurídico

Finalmente, frente al reproche de que las normas atacadas sustrajeron del control del Ministerio Público a los miembros de las juntas de calificación de invalidez e instauraron la irresponsabilidad patrimonial de los mismos, cabe advertir, como ya se dijo, que los integrantes de las juntas en mención siguen siendo particulares en ejercicio de funciones públicas, por lo que se encuentran sujetos al sistema controles y responsabilidades diseñado por la normativa legal. En estos términos, los miembros de las juntas de calificación de invalidez encargados de rendir los dictámenes especializados son personas naturales vinculadas a esos órganos que no por ello pierden su condición de particulares, pero en cuanto ejercen funciones públicas, se encuentran sometidos a las inhabilidades e incompatibilidades que les señala la ley.

De hecho, la Ley 734 de 2002 en su artículo 53, al referirse al régimen disciplinario para los particulares, prescribe que el Código Único Disciplinario se aplicará “a los particulares que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales; que ejerzan funciones públicas, en lo que tienen que ver con estas; presten servicios públicos a cargo del Estado, de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política, administren recursos de este, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado”.

Así las cosas, no es correcto afirmar, como lo hace el actor, que aquellos son inmunes a los diferentes regímenes de responsabilidad establecidos por la legislación. Como es obvio, el alcance de dicha responsabilidad deberá calificarse en cada caso particular, pero ello no implica, en manera alguna, que dichos individuos se conviertan en sujetos privilegiados del ordenamiento jurídico, ajenos al control del establecimiento.

Como la demanda por este cargo es infundada, la Corte también declarará ajustadas a la

Constitución las normas acusadas, pero solo en cuanto a que las mismas no excluyeron de control jurídico a los miembros de las juntas de calificación de invalidez.

VII. DECISION

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

R E S U E L V E

Primero. INHIBIRSE de emitir pronunciamiento de fondo respecto de los siguientes cargos de la demanda, por ineptitud sustantiva de la misma: los contenidos en los literales a, b y c del capítulo 3; el contenido en el literal d del capítulo 5, y los contenidos en los literales b y c del capítulo 7 de la parte considerativa de esta providencia.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLES los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, por los cargos analizados en esta providencia, excepto la expresión “y demás normas necesarias para su adecuado funcionamiento”, contenida en el inciso cuarto del artículo 43, que se declara INEXEQUIBLE.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GÁLVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor RODRIGO ESCOBAR GIL, no firma la presente sentencia por encontrarse en comisión debidamente autorizada por la Sala Plena.

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

SECRETARIA GENERAL

1 Así, por ejemplo en la Sentencia C-362 de 2001; M.P. Alvaro Tafur Gálvis, la Corte también se inhibió de conocer la demanda contra Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º del Decreto 2700 de 1991, pues "del estudio más detallado de los argumentos esgrimidos por el demandante, como corresponde a la presente etapa procesal, puede deducirse que los cargos que se plantean aparentemente contra la norma atacada no lo son realmente contra ella".

2 Sentencia C-504 de 1995; M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte se declaró inhibida para conocer de la demanda presentada contra el artículo 16, parcial, del Decreto 0624 de 1989 "por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales", pues la acusación carece de objeto, ya que alude a una disposición no consagrada por el legislador.

3 Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-1544 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte se inhibe en esta oportunidad proferir fallo de mérito respecto de los artículos 48 y 49 de la Ley 546 de 1999, por presentarse ineptitud sustancial de la demanda, debido a que el actor presentó cargos que se puedan predicar de normas jurídicas distintas a las demandadas. En el mismo sentido C-113 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, C-1516 de 2000 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, y C-1552 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

4 En este mismo sentido pueden consultarse, además de las ya citadas, las sentencias C-509 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-1048 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández

Galindo), C-011 de 2001 (M.P. Alvaro Tafur Gálvis), entre otras”

5 “…la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche;” (Sentencia C-1052 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

6 “Con fundamento en lo preceptuado por el artículo 30 superior, según el cual “(t)oda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley”, la Corte ha sentado una clara jurisprudencia que sostiene que, a menos que la Constitución expresamente disponga otra cosa (como cuando indica que toda sentencia condenatoria puede ser impugnada, o que las decisiones adoptadas por la vía de la acción de tutela podrán impugnarse ante el juez competente), es facultad del legislador señalar en qué casos los procesos judiciales se tramitarán en dos instancias y en cuáles no. Así mismo, con base en la misma disposición constitucional, la jurisprudencia ha insistido en que corresponde a la ley determinar los recursos diferentes al de apelación o impugnación que proceden contra las decisiones judiciales, las circunstancias en las que proceden y la oportunidad procesal para incoarlos y decidirlos.” (Sentencia C-384/00 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

7 Artículos 42 y 43, Ley 100 de 1993

8 Sentencia C-417-93 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

9 Ver Juan Alfonso Santamaría Pastor, obra ya citada.

10 Juan Alfonso Santamaría Pastor, ibidem.

11 Sentencia C-306 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil

12 Entre las decisiones recientes, ver Sentencias C-543 de 2001 y 233 de 2002.

13 Sentencia C-866 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

14 Sentencias C-702 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz y C-866 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

15 Entre otras, ver Sentencias C-372 de 1994 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-506 de 1994. M.P. Fabio Morón Díaz, C-316 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell , y C- 671 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Esta última declarando la exequibilidad del artículo 96 de la Ley 489 de 1.998.

16 Cfr. las Sentencias C-490 de 1993, C-308 de 1994, C-253 de 1995, C-273 de 1996 y C-152 de 1997, entre otras.