

Sentencia T-370/22

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DICTAMEN DE JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ-
Improcedencia por incumplimiento de requisitos de subsidiariedad e inmediatez y no existir
perjuicio irremediable

(...) no se encuentra probado un perjuicio irremediable (...) un perjuicio que afecte con
inminencia y de forma grave la subsistencia de la accionante o que requiera de medidas
urgentes para superar el daño y que torne inidóneo e ineficaz el ejercicio del medio judicial
disponible para controvertir el dictamen de la Junta Regional acusado mediante la presente
tutela.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos de
procedibilidad

Expediente: T-8.713.059

Acción de tutela instaurada por ACCC en representación de su hermana MVCC en contra de la
Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca

Magistrado ponente:

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintidós (2022)

En el presente caso se estudia la historia clínica e información de salud de una persona. Por
este motivo, la Sala advierte que, como medida de protección de su intimidad, se ordenará
suprimir de esta providencia y de toda futura publicación de esta, el nombre de las personas
y los datos e información que permitan su identificación como su lugar de residencia,
documento de identidad e información de sus familiares. En consecuencia, para efectos de
identificar a las personas se utilizarán siglas. Por ello, la Sala Segunda de Revisión emitirá
dos copias de esta providencia, con la diferencia de que en el fallo que se publique se
omitirán los nombres de las partes.¹

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados

Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Jorge Enrique Ibáñez Najar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos emitidos por el Juzgado Veintidós Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías, quien declaró la improcedencia de la acción de tutela por incumplimiento del requisito de subsidiariedad y el Juzgado Treinta y Nueve Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., quien confirmó el fallo de primera instancia, respecto de la acción presentada por ACCC, persona de apoyo de MVCC, contra la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

Hechos relevantes

1. La señora MVCC nació el 10 de agosto de 1963.²

1. En el escrito de tutela se indica que MVCC padece de una “discapacidad intelectual leve y disarmonía cognitiva.”³ Por lo cual, su madre, la señora MCCC,⁴ en vida la cuidó y suministró todos los recursos necesarios para su subsistencia pues ella nunca ha trabajado.⁵

1. La señora MVCC estuvo afiliada a la EPS SaludVida como beneficiaria de su madre pensionada y así se mantuvo hasta el día de su fallecimiento, hecho que ocurrió el 23 de enero de 2018.⁶

1. Luego del deceso de su madre, su hermana ACCC y su esposo, asumieron su cuidado.⁷ Los familiares de la señora MVCC adujeron que a causa de la pandemia, sus ingresos como

pastores y miembros de una iglesia de Bogotá fueron afectados. Por lo cual, con esfuerzo costean los pagos de su manutención y sus citas médicas.⁸

1. Según el escrito de tutela, ACCC acudió a la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales (UGPP) con el fin de iniciar los trámites para solicitar la sustitución pensional en favor de su hermana. La UGPP le informó que la señora MVCC debía contar con una certificación de pérdida de capacidad laboral.⁹

1. Como la señora MVCC no contaba con historia clínica, el 20 de abril de 2018 la afiliaron a la EPS Compensar. Con posterioridad a ello, se obtuvo el siguiente panorama médico:

“- El 12 de junio se toma un laboratorio clínico, el cual fue entregado el 6 de julio de 2018.

* El 10 de octubre de 2018, el medico expidió la certificación médica, indicando que MVCC, padecía DISCAPACIDAD INTELECTUAL LEVE SIN ALTERACION CONDUCTUAL – DISARMONIA COGNITIVA, anotando también que tenía el CARÁCTER CRONICO Y NO CURABLE.

* El 26 de octubre de 2018 cita con optometría

* El 17 de diciembre de 2018, se toma un suplex venoso y acude a cita por ortopedia y traumatología.

* El 20 de marzo de 2019, cita por primera vez con psicología.

* El 18 de junio de 2019, se remite a psiquiatría

* El 10 de julio de 2019, se practica valoración por neuropsicología, por remisión psicológica.

* El 12 de agosto de 2019, cita por primera vez con psiquiatría.

* En agosto de 2019, con fecha de entrega de resultados el 16 de septiembre de 2019, valoración neuropsicológica por parte del Instituto Roosevelt.

* El 19 de noviembre de 2019, se expide la certificación de medicina física y rehabilitación de Compensar.

* El 19 de noviembre de 2019, se presenta solicitud de consulta medicina laboral.” 10

1. Como resultado de los anteriores exámenes, señalan que los médicos llegaron a los siguientes diagnósticos:

Fecha

Entidad

Examen/

Diagnóstico

10 de octubre de 201811

“Se trata de un paciente con historia clínica de déficit del desarrollo intelectual leve, que le ha limitado interacción social y de vida de relación en general. Esta condición le incapacita para ejercer roles laborales o de responsabilidad personal y familiar desde la juventud. El IDX es trastorno del desarrollo intelectual leve o discapacidad intelectual leve F7009. Esta condición tiene carácter crónico, no curable. [La] etiología posible es multifactorial desconocida. El tratamiento es seguimiento médico general y especializado con apoyo familiar.”12

19 de noviembre de 2019

EPS Compensar

Certificación

“Presenta discapacidad permanente dada por diagnóstico médico de discapacidad intelectual leve. Desarmonía cognitiva: Tipo de discapacidad: múltiple. Deficiencia permanente: sistema nervioso central. Limitación permanente en la actividad: cognitivo. Restricción en participación: alteración parcial en la independencia funcional comportamental.”¹³

16 de septiembre de 2019

Instituto Roosevelt

Examen neuro-psicológico

“Bajo nivel funcional, alteraciones en el aprendizaje y en formación de educación formal, dificultades en los procesos atencionales, simples y complejos, en memoria y velocidad de procesamiento, lenguaje con dificultades, memorial verbal y visual en déficit, funciones ejecutivas con restricciones para tareas de abstracción verbal, evocación de categorial, flexibilidad cognitiva y razonamiento lógico visual en ordenamiento histórico.”

El estudio concluyó que “de acuerdo con el perfil, cognitivo de [la] paciente, los datos obtenidos en la historia clínica y lo observado durante las sesiones de evaluación, se concluye que MVCC presenta un perfil en Discapacidad cognitiva leve sin alteración del comportamiento, en donde es -importante tomar los resultados con cautela, debido a la disonancia cognoscitiva encontrada. Del mismo modo, las fallas en la adquisición y desarrollo de las habilidades académicas, como la lectura, la escritura y el cálculo, están asociadas al perfil cognitivo obtenido, en donde se puede presentar un retraso en la adquisición de dichas habilidades, sin que esto sea un impedimento para desarrollarlas a futuro. En relación a las conductas adaptativas, se encuentra un compromiso leve, que repercute en la independencia de la paciente para la realización de actividades instrumentales, por lo que en la actualidad requiere de atención y supervisión limitada. Finalmente, es importante mencionar, que como lo reportó la hermana en la entrevista inicial, MVCC presenta cambios favorables en su perfil, desde que está recibiendo apoyo pedagógico en la iglesia a la que pertenece la hermana, ya que en la actualidad ha logrado adquirir algunos conocimientos básicos y adquirir independencia para algunas de sus actividades instrumentales, por lo que es necesario que la paciente continúe recibiendo apoyo terapéutico y académico, para de esta forma adquirir

mayor independencia y funcionalidad a futuro”.¹⁴

1. De acuerdo con el escrito de tutela, en noviembre de 2019, Compensar EPS informó que el trámite de certificación de pérdida de capacidad laboral debía adelantarse directamente ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez “puesto que al tratarse de una persona incesante y máxime que nunca ha trabajado en su vida, dicha actuación debe surtir de manera directa y personal ante este organismo.”¹⁵

1. El 4 de septiembre de 2020, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca profirió el Dictamen No. 36930645-6047 en el que diagnosticó a la señora MVCC con “Retraso mental leve: deterioro del comportamiento de grado no especificado” y la evaluó con una pérdida de capacidad laboral del 39.20% con fecha de estructuración del 15 de julio de 1963.¹⁶ La decisión fue notificada el 10 de septiembre de 2020 y al estar en desacuerdo, el 21 de septiembre de 2020 presentaron los recursos de reposición y subsidio de apelación.

1. Al no recibir respuesta sobre los recursos interpuestos, el 16 de enero de 2021 los interesados presentaron una petición solicitando información sobre su estado.¹⁷

1. El 22 de enero de 2021,¹⁸ la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca respondió que de acuerdo con el numeral 3 del artículo 2.2.5.1.1 del Decreto 1072 de 2015 “es competente para emitir la calificación que se solicita como prueba anticipada para aportarla en procesos judiciales o administrativos, evento en el cual se actuará como perito y contra dichos conceptos no procederán recursos.”¹⁹ Así mismo, la Junta aclaró que de acuerdo con el artículo 2.2.5.1.52 del Decreto en mención, “los dictámenes emitidos en las actuaciones como perito no tienen validez ante procesos diferentes para los que fue requerido.”²⁰ Por ello, la Junta Regional concluyó que el dictamen proferido se encuentra en firme y solo procederán las acciones ante la jurisdicción laboral

ordinaria, conforme lo establece el Artículo 2.2.5.1.4421 del Decreto 1072.

1. El 25 de enero de 2021, la Junta Regional de Calificación informó que los recursos interpuestos habían sido presentados extemporáneamente, por lo que fueron rechazados.

1. El 26 de febrero de 2021²², la Junta Regional de Calificación envió la ejecutoria del dictamen a través de correo electrónico y reiteró que en este caso actuaron como peritos y por consiguiente, contra dicho acto no operan recursos.²³

1. El 30 de abril de 2021, la señora MVCC, de forma voluntaria, solicitó a la Cámara Colombiana de la Conciliación, la elaboración de un acuerdo para que por un lapso de 5 años, se designe como persona de apoyo a su hermana, la señora ACCC. Así, celebraron el Acuerdo de Apoyo No. 09865 en el cual se especificó que la accionante requiere del apoyo de su hermana para adelantar los trámites para obtener la sustitución pensional de su madre y administrar los recursos que se reciban en virtud de la pensión, entre otros.²⁴

1. Por lo anterior, ACCC, actuando como persona de apoyo de MVCC, le otorgó poder especial amplio y suficiente a LGF para que presentara acción de tutela en contra de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá.²⁵

Solicitud de tutela

1. El 17 de junio de 2021,²⁶ ACCC, por conducto de apoderada judicial, instauró acción de tutela en contra de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca y la vinculada Compensar EPS.²⁷ En concreto, solicitó la protección de los derechos fundamentales de su hermana, la señora MVCC, a la seguridad social, al mínimo vital móvil, a la dignidad, al debido proceso y a la protección a las personas con discapacidad y, en

consecuencia, pidió que se ordenara a la Junta Regional de Calificación “rehacer el dictamen de acuerdo con la historia clínica y ajustándola, de manera correcta, a las tablas que prevé la norma y que por supuesto, atiendan al cuadro de salud de la paciente y su realidad.”²⁸

1. Según la accionante, al clasificar a su hermana con una incapacidad laboral del 39,20%, la Junta Regional vulneró sus derechos fundamentales. En la categoría de deficiencia, la señora MVCC recibió un puntaje del 20%, lo que significa que si bien presenta una discapacidad intelectual ligera, puede desarrollar habilidades sociales y adaptarse al mundo laboral. Según la accionante, para este puntaje, la Junta no acogió lo dispuesto en los estudios clínicos del 2018 y 2019, pues si bien ha tenido mejorías en el comportamiento, los cuales representan grandes avances para su familia, ello no implica que la accionante esté capacitada para desempeñarse en el ámbito laboral. En la categoría de restricción laboral, asegura que el 10% de 25% asignado a su hermana debió ser más alto, precisamente por su incapacidad para asumir cualquier rol en el ámbito laboral. También indicó que las otras áreas ocupacionales de ponderación del dictamen también presentan errores. Pues bien, sostuvo que el porcentaje asignado a la señora MVCC en las áreas de Aprendizaje y aplicación del conocimiento, Comunicación, Movilidad, Cuidado Personal y Vida doméstica no correspondió a lo diagnosticado en los estudios médicos referenciados.²⁹

1. Con fundamento en lo anterior, concluyó que la calificación tal como la emitió la Junta Regional de Calificación vulnera el derecho a la seguridad social de su hermana, en particular el derecho a la sustitución pensional. Así mismo, aclaró que si bien podría acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, esta vía “no responde a la urgencia que demanda el caso particular, pues la condición actual de [MVCC] no permite la espera de 5 años o más, para procurar gozar de la pensión que en derecho le corresponde.”³⁰ Por ello, finaliza afirmando que la vía de tutela se convierte en el único mecanismo viable, inmediato y eficaz para procurar por la protección a sus derechos fundamentales.

Trámite procesal de la acción de tutela

1. El 17 de junio de 2021, el Juzgado Veintidós Penal Municipal con Función de Control de Garantías admitió la acción de tutela, surtió el trámite dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y ofició al representante legal de la Junta Regional de Calificación y vinculó a Compensar EPS para que constaran la demanda.

Contestación de la entidad accionada y la vinculada

Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca

1. El 17 de junio de 2021, a través de comunicación remitida al Juzgado Veintidós Penal Municipal, la accionada contestó la acción de tutela. En primer lugar, confirmó que después de realizar una revisión exhaustiva de la historia clínica de la accionante y de practicar la valoración médica y psicológica correspondiente, el 4 de septiembre de 2020 profirió el Dictamen No. 36930645-6047 en el que determinó que la accionante presenta “[r]etraso mental leve: deterioro del comportamiento de grado no especificado. Pérdida de la Capacidad Laboral: 39,20%, Fecha de Estructuración: 15 de julio de 1963.”³¹

1. Así mismo, señaló que de acuerdo con el numeral 3 del Artículo 2.2.5.1.1 del Decreto 1072 de 2015, “la Junta es competente para calificar los casos de las personas que requieren el dictamen de pérdida de capacidad laboral para aportarlo como prueba en procesos administrativos, evento en el cual la Junta Regional actúa como perito y contra el cual no procede interposición de recursos.”³² La Junta aclaró que en el formulario que diligenció la paciente se dispuso que sobre el trámite solicitado no proceden recursos.

1. En respuesta a la comunicación del 21 de septiembre de 2020 por medio de la cual la accionante interpuso los recursos de reposición en subsidio de apelación contra el dictamen, la Junta Regional aclaró que de acuerdo con el Decreto 1072 de 2015, la entidad es competente para proferir calificaciones que obren como pruebas anticipadas en procesos judiciales o administrativos “evento en el cual se actuará como perito y contra dichos conceptos no procederán recursos.”³³ En adición, sostuvo que “los dictámenes emitidos en

las actuaciones como perito no tienen validez ante procesos diferentes para los que [fueron] requerido[s].”³⁴ Por ello, la Junta Regional concluyó que el dictamen proferido se encuentra en firme y solo procederán las acciones ante la jurisdicción laboral ordinaria, conforme lo establece el Artículo 2.2.5.1.44 del Decreto 1072 de 2015.

1. En relación con las pretensiones, manifestó que estas son improcedentes. Lo anterior, por cuanto los dictámenes que profiere la entidad no se realizan de forma arbitraria sino que se fundamentan en el Manual Único de Calificaciones de Invalidez que esté vigente al momento de realizar la evaluación. Sumado a lo anterior, para el caso de la señora MVCC, sostuvo que también se tuvo en cuenta su historia clínica y los lineamientos dispuestos en el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo (Título 5 del Decreto 1072 de 2015).³⁵

1. En conclusión, la Junta Regional solicitó al despacho del Juzgado “desvincular de la presente Acción de Tutela a la Junta Regional de Bogotá y Cundinamarca por cuanto en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental a la señora MVCC, contrario a lo anterior ha dado cabal cumplimiento a lo previsto en la normatividad vigente.”³⁶

Compensar EPS

1. El 21 de junio de 2021, por medio de una comunicación enviada al Juzgado Veintidós Penal Municipal, Compensar EPS dio respuesta a la acción de tutela. En primer lugar, la EPS manifestó que la señora MVCC se encuentra activa en el Plan de Beneficios de Salud (PBS) de Compensar como cotizante independiente desde marzo de 2018.³⁷ Así mismo, resaltó que “al usuario se le han autorizado oportuna y completamente todos los servicios a los que tiene derecho como afiliada al PBS de acuerdo con las coberturas que por ley se encuentran indicadas.”³⁸

1. En segundo lugar, sostuvo que la acción de tutela no está llamada a prosperar puesto que

la conducta de la vulneración no es atribuible a la EPS. Igualmente, mencionó que la calificación de pérdida de capacidad laboral se ajustó a la ley y que de acuerdo con el artículo 45 del Decreto 2591 de 1991 “No se puede conceder la tutela contra conductas legítimas de un particular.”³⁹

1. Por último, solicitó al Juez de instancia que la desvincule del proceso en tanto no es la llamada a controvertir las pretensiones de la accionante. En razón a que los debates que surjan en torno a los dictámenes en última instancia le corresponden a la jurisdicción ordinaria laboral, y en ese orden, “COMPENSAR EPS carece de legitimación en la causa por pasiva para atender las pretensiones de la accionante.”⁴⁰

Sentencia de primera instancia

1. El Juzgado Veintidós Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías, en sentencia del 28 de junio de 2021, declaró improcedente la acción de tutela⁴¹ al considerar que “se cuenta con otro medio de defensa judicial y no se reúnen las excepciones constitucionales para tutelar en este caso.”⁴² En especial, reiteró las sentencias T-800 de 2012 y T-713 de 2014, de la siguiente forma:

“En relación con la procedencia de la acción de tutela para controvertir dictámenes de calificación de invalidez, esta Corporación ha señalado que la misma es excepcional, y su procedibilidad se sujeta a las siguientes reglas jurisprudenciales: procede el amparo como i) mecanismo definitivo, cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia; ii) Procede la tutela como mecanismo transitorio: ante la existencia de un medio judicial que no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario. Además, iii) Cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.”⁴³

1. Al analizar si las reglas anteriormente descritas se aplicaban al caso concreto, el a quo constató que ninguna de ellas se configura. Lo anterior, puesto que:

“No aparece que a la ciudadana MVCC, se le esté causando un daño de tal eminencia que amerite la protección constitucional, pues a pesar de que sufre de una afección cognitiva - retraso mental moderado-, está siendo atendida por la accionada COMPENSAR en lo que hace relación a la salud y además en este momento tal como se relata en el escrito de tutela está amparada por su hermana quien en este momento la ayuda, así mismo tal como lo refiere la entidad accionada, siguió el procedimiento establecido por la ley para esta clase de solicitudes y determinó que presentaba pérdida de la capacidad laboral en 39,20%, lo que no la hace completamente incapaz para desempeñarse en sus labores cotidianas y esta [sic] sola razón no constituye un perjuicio irremediable que amerite, vuelve y se repite, la procedencia de la acción de la acción de tutela (...) [ni que le impida] acudir a la jurisdicción laboral y desatar la inquietud aquí planteada.”⁴⁴

Impugnación

1. Por último, señala que puesto que el juez de primera instancia no se pronunció sobre las pretendidas alegaciones, se incurrió en una vulneración al debido proceso.⁴⁶ Además, argumentó que el Juez no debía “fundamentar su decisión desfavorable en la existencia del medio ordinario, teniendo en cuenta que este tiene un periodo prolongado y la accionante requiere de medidas urgentes y oportunas, dado la potencialidad del riesgo que se tiene, porque quienes la cuidan tienen dificultades económicas.”⁴⁷ Lo anterior, lo soportó en la jurisprudencia constitucional que establece, entre otras cosas, que los sujetos de especial protección constitucional merecen un trato particular con el fin de lograr la protección efectiva de sus derechos. Pues bien, la Corte Constitucional ha establecido que “resultaría desproporcionado exigirle a este tipo de personas (en una situación de vulnerabilidad) el “agotamiento de actuaciones administrativas o judiciales de carácter ordinario.”⁴⁸

1. En consecuencia, puesto que la señora MVCC es una persona que goza de especial protección del Estado, el juez de instancia debía, necesariamente, verificar si en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, la Junta Regional había evaluado adecuadamente la situación clínica de la accionante “pues es evidente la necesidad de contar con una incapacidad laboral igual o superior al 50%, para poder acceder al derecho pensional.”⁴⁹

Sentencia de segunda instancia

1. El 3 de agosto de 2021, el Juzgado Treinta y Nueve Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C. confirmó el fallo de primera instancia. En sustento de dicha decisión, el ad quem: (i) resaltó lo dispuesto en el Decreto 2463 de 2001 (el cual regulaba la integración, financiamiento y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez⁵⁰) que establece que en principio, las controversias que tengan como causa los dictámenes de calificación de invalidez, serán resueltas por la jurisdicción ordinaria laboral;⁵¹ (ii) trajo a colación las reglas jurisprudenciales proferidas por la Corte Constitucional que indican la procedencia de la acción de tutela como mecanismo excepcional;⁵² (iii) señaló que sobre el derecho al debido proceso en los procedimientos de calificación de invalidez “la procedencia de la acción de tutela para controvertir dictámenes de calificación de invalidez no implica un debate en torno a la calificación misma de la invalidez, sino el escrutinio de la plena observancia del derecho fundamental al debido proceso en los procedimientos respectivos”;⁵³ (iv) sobre el derecho a la seguridad social hizo énfasis en que la pérdida de capacidad laboral se constituye como uno de los requisitos habilitantes para el goce efectivo del derecho a la seguridad social. Lo anterior deriva en el deber del juez de tutela de elaborar un escrutinio minucioso que verifique el cumplimiento del debido proceso en los procesos de emisión de dictámenes de calificación de invalidez.⁵⁴

1. Luego de hacer un recuento sobre el aspecto residual y subsidiario de la acción de tutela,⁵⁵ el ad quem se refirió al caso en concreto, en particular, a los requisitos de procedencia de la acción de tutela. Sobre el requisito de inmediatez, el Juez manifestó que la

tutelante pretendió que en sede de tutela se le ordenara a la Junta Regional de Calificación de Invalidez que modificara un dictamen emitido hace casi 11 meses, donde se tenía pleno conocimiento que sobre él no se admitían recursos.⁵⁶

1. Sobre la vulneración al debido proceso, concluyó que este se mantuvo incólume “pues del contenido de la solicitud personal de calificación radicada ante la accionada, se desprende que a la paciente se le realizaron las valoraciones y pruebas específicas de rigor en aras de la obtención de la calificación de pérdida de capacidad laboral a la que hubo lugar, donde siempre se dio a la directa interesada la posibilidad de conocer los pormenores de su proceso de calificación en única instancia, tal y como ha quedado establecido.”⁵⁷

1. En consecuencia, estimó que en razón a las inconsistencias entre la narración fáctica de la accionante y la de la entidad accionada y el tiempo que transcurrió desde la supuesta vulneración a sus derechos, “no es posible para esta Judicatura entrar a establecer si en la situación puesta de presente por la accionante frente al estado de salud de su hermana, se evidencia indefensión que amerite la protección por vía de tutela.”⁵⁸

1. Por ello, argumentó que es en sede laboral donde se puede dar el debate para analizar si la calificación se llevó a cabo en cumplimiento de la ley, actividad que el ad quem considera propia de la jurisdicción laboral. ⁵⁹ En términos del Juez, “los conflictos jurídicos que se ponen a consideración deben sin lugar a duda agotarse ante los funcionarios competentes y en el tiempo pertinente, luego entonces, la accionante puede acudir ante estos mismos.”⁶⁰

1. Finalmente, el despacho no encontró prueba alguna que demostrara “la afectación grande al mínimo vital o a la subsistencia digna de la accionante o su grupo familiar, más aún cuando se verifica que el fallecimiento de la progenitora acaeció en el año 2018, hace más de tres años, lo que descarta la alegada afectación.”⁶¹

1. En razón a todo lo anterior, concluyó que al no darse cumplimiento a los requisitos de procedencia de la acción de tutela, no queda otra opción que confirmar la providencia dictada por el Juez de primera instancia, fallo que fue objeto de impugnación y que conoció el ad quem.

Selección y revisión del expediente

1. La Sala de Selección Número Seis de 2022, conformada por los magistrados Diana Fajardo Rivera y Antonio José Lizarazo Ocampo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, a través de Auto del 30 de junio de 2022, notificado el día 15 de julio de 2022, resolvieron seleccionar para revisión el expediente T-8.713.059, cuyo estudio le correspondió por reparto a la Sala Segunda de Revisión, presidida por el Magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najar.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

1. Con fundamento en lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, esta Corte es competente para revisar la acción de tutela de la referencia. También lo es por lo dispuesto en el Auto del 30 de junio de 2022, a través del cual la Sala de Selección Número Seis escogió para su revisión el expediente T-8.713.059.

A. Análisis de procedencia de la acción de tutela

1. Por virtud del artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, son requisitos para la procedencia o estudio de fondo de una acción de tutela: la legitimación en la causa por activa y por pasiva; la inmediatez y la subsidiariedad. En consecuencia, le corresponde a la Sala Segunda de Revisión constatar si en este caso se acreditan estos requisitos y, en caso de que se supere dicho análisis, definir y resolver el problema jurídico que se formule.

1. Legitimación en la causa por activa. Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, “[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...)” En este entendido, para el caso concreto se estima cumplido este requisito en tanto la abogada afirma actuar con base en poder conferido por ACCC, quien a su vez actúa como persona de apoyo de MVCC, titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

1. De la revisión del expediente se desprende que la abogada LGF, portadora de la Tarjeta Profesional No. 84.127, se encontraba debidamente acreditada para ejercer la representación de ACCC en el caso del asunto. 62 Pues bien, se le confirió poder especial amplio y suficiente para presentar acción de tutela contra la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca por la violación de los derechos fundamentales de la señora MVCC, en cumplimiento de los requisitos establecidos para el otorgamiento del poder dictados por la jurisprudencia constitucional.⁶³

1. Finalmente, el ejercicio de la acción de tutela presentada por la señora ACCC, cumple con las disposiciones contenidas en el artículo 17 de la Ley 1996 de 2019 (régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad y mayores de edad), el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991⁶⁴ y las reglas jurisprudenciales sentadas por la Corte Constitucional en materia del derecho que tienen las personas en condición de discapacidad al reconocimiento de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones.⁶⁵ Pues bien, en el

presente caso se busca la protección de los derechos, voluntad y preferencias de la señora MVCC, mayor de edad y cuya capacidad jurídica se encuentra legitimada a través del apoyo otorgado mediante el Acuerdo de Apoyo No. 09865 del 30 de abril de 2021, el cual busca asistir y no sustituir la voluntad de la solicitante.

1. Legitimación en la causa por pasiva. De acuerdo con lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, “[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos [fundamentales]. También procede contra acciones u omisiones de particulares.” Sobre la legitimación en la causa por pasiva, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela puede promoverse frente a particulares cuando: (i) presten servicios públicos; (ii) atenten grave y directamente en contra del interés colectivo; y (iii) respecto de los cuales exista un estado de indefensión o subordinación.⁶⁶

1. En este caso en particular, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.2.1.5 del Decreto 1072 de 2015 (el cual expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo y reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez), las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez “son organismos del Sistema de la Seguridad Social Integral del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio del Trabajo con personería jurídica, de derecho privado, sin ánimo de lucro, de carácter interdisciplinario, sujetas a revisoría fiscal, con autonomía técnica y científica en los dictámenes periciales, cuyas decisiones son de carácter obligatorio.” Atendiendo a la jurisprudencia constitucional, al ser parte del Sistema de la Seguridad Social Integral y al ser acusada de vulnerar un derecho fundamental, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca es un sujeto demandable por medio de la acción de la tutela. Por lo anterior, la Sala de Revisión considera que también se cumple con la exigencia de legitimación en la causa por pasiva.

1. Inmediatez. La Corte Constitucional ha sido unánime en asegurar que el propósito de la acción de tutela es asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, “lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un plazo razonable y expedito, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material necesario para considerarlo afectado.”⁶⁸ Sin embargo, la jurisprudencia constitucional no ha establecido un término de caducidad para presentarla, puesto que lo que se pretende es el amparo de los derechos fundamentales. Por ello, le atañe al juez de tutela, “en cada caso en concreto- verificar si el plazo fue razonable, es decir, si teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa, y el surgimiento de derechos de terceros, la acción de tutela se interpuso oportunamente. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en la que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.”⁶⁹

1. Por un lado, el periodo de tiempo que se debe analizar para corroborar el cumplimiento del requisito de inmediatez debe corresponder a alguna de las siguientes situaciones identificadas por la Corte: “(i) sí resulta razonable el tiempo comprendido entre el día en que ocurrió o se conoció el hecho vulnerador y/o constitutivo de la amenaza de algún derecho fundamental y, el día en que se formuló la acción de tutela; y/o (ii) si resulta razonable el lapso comprendido entre el día en que cesaron los efectos de la última actuación que el accionante desplegó en defensa de sus derechos presuntamente vulnerados y el día en que se solicitó el amparo.”⁷⁰

1. Por otro lado, en procura de determinar si la tardanza es injustificada o irrazonable, la Corte Constitucional ha trazado las siguientes subreglas jurisprudenciales: “(i) que exista un motivo válido para la inactividad del actor; (ii) que el mismo no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión o bienes constitucionalmente protegidos de igual importancia; y (iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos del interesado. Excepcionalmente, si el fundamento de la acción de tutela surge después de acaecida la actuación vulneradora de los derechos fundamentales, de cualquier forma, (iv) su ejercicio debe realizarse en un plazo no muy

alejado de dicha situación.”⁷¹

1. Adicionalmente, la Corte Constitucional ha establecido dos situaciones que deben analizarse al momento de evaluar el requisito de inmediatez, que son: “por una parte, (v) que la vulneración de los derechos permanezca en el tiempo y, por lo tanto, sea continua y actual, (...); y en segundo lugar, (vi) que su exigibilidad abstracta no lleve a la afectación en la realización de los derechos de sujetos de especial protección constitucional, sobre todo en situaciones fácticas en que se le haya impedido acceder a la defensa oportuna de sus derechos (...).”⁷²

1. Ahora bien, en el caso concreto, se tiene que el cómputo de la inmediatez involucra un análisis de cara al debido proceso presuntamente conculcado por parte de la Junta accionada. Sobre ello, es preciso señalar que según lo ha dictado la Corte Constitucional, “la expedición de dictámenes está regida por un procedimiento establecido, que debe ser respetado en su integralidad, pues lo contrario vulneraría el derecho al debido proceso de los solicitantes. Debido a ello, para esta Corporación es claro que la procedencia de la acción de tutela para controvertir dictámenes de calificación de invalidez, no implica un debate sobre la calificación propiamente dicha (pues es un asunto eminentemente técnico científico), sino que se centra en verificar la plena observancia de esos procedimientos.”⁷³ Así, se tiene que entre la notificación del Dictamen No. 36930645-6047 del 4 de septiembre de 2020 surtida el 10 de septiembre de 2020 y la interposición de la demanda de tutela del 6 de julio de 2021,⁷⁴ transcurrió 1 año, 2 meses y 4 días.

1. Atendiendo a la jurisprudencia constitucional, la Sala Segunda de Revisión estima que la tardanza es injustificada e irrazonable en tanto el motivo dado por la apoderada no es válido. En primer lugar, en el expediente no se advierte ninguna explicación válida que justifique porque la señora ACCC o la apoderada de la accionante no presentaron con premura la acción de tutela, adicional a que afirmaron no conocer que existía alguna defensa en el asunto y que solo hasta mayo del 2021 la apoderada tuvo conocimiento del caso y acceso a

1. Igualmente, la Sala tampoco identifica una circunstancia de debilidad manifiesta que permita deducir que se encontraban en una imposibilidad física o jurídica para acceder a la justicia pues por ejemplo, pudo acudir a un centro de conciliación, y celebrar un acto de autonomía de la voluntad mediante el cual autorizó a su hermana por el lapso de 5 años para que ejerciera su representación y cuidado. Máxime, cuando se trata de una persona de 59 años de edad, es decir, una persona que no es de avanzada edad como para colegir que sería desproporcionado exigirle someterse a la jurisdicción laboral. De lo anterior se concluye que no se encuentra probada una inminencia en la necesidad de garantizar los derechos fundamentales, máxime si han transcurrido más de tres años sin beneficiarse de la mesada pensional de su madre.

1. Subsidiariedad. La acción de tutela es procedente siempre que no exista otro mecanismo idóneo y eficaz que pudiese proteger el derecho fundamental alegado. Sobre la idoneidad y la eficacia de los medios judiciales, estos han sido definidos por la Corte Constitucional, así:

“Un mecanismo judicial es idóneo cuando “es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales” y es eficaz cuando “está diseñado para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados”. Es decir, la idoneidad del mecanismo judicial ordinario implica que “brinda un remedio integral para la protección de los derechos amenazados o vulnerados”, mientras que su eficacia supone que dicho mecanismo “es lo suficientemente expedito para atender dicha situación”. En términos generales, la Corte ha reiterado que “se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo ni eficaz, cuando, por ejemplo, no permite solventar una controversia en su dimensión constitucional o no ofrece un remedio integral frente al derecho comprometido.⁷⁶ Por lo anterior, “la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, atendiendo las circunstancias en las que se encuentre el solicitante”, de conformidad con lo previsto por el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.”⁷⁷

1. No obstante, a través de su jurisprudencia, la Corte Constitucional también ha sostenido que aunque existiesen otros recursos judiciales, la tutela puede ser procedente de manera transitoria “si aquellos no logran evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o, de manera definitiva, si se demuestra su falta de idoneidad o eficacia para superar la vulneración o amenaza de las prerrogativas cuya protección se pretende.”⁷⁸

1. Así mismo, la Corte ha conceptualizado el perjuicio irremediable, así:

“(…) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.”⁷⁹

1. En razón de lo anterior, conviene primero analizar si en efecto existen los recursos judiciales para proteger los derechos fundamentales incoados en este caso, y si existen, si son efectivos e idóneos para garantizar la culminación de la vulneración aducida por la accionante.

De la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los dictámenes de la Junta de Calificación de Invalidez

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.1.42 del Decreto 1072 de 2015, “[l]as controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la justicia laboral ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente.” Sobre ello, la Corte ha sostenido que puesto que los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez no son actos administrativos, “sólo pueden ser controvertidos ante la justicia laboral con fundamento en el artículo 2 del Código de Procedimiento Laboral.”⁸⁰

1. Ahora, si bien la jurisdicción ordinaria laboral es la llamada a resolver las controversias que tengan como causa los dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez, la Corte ha dispuesto de ciertas reglas ante las que puede resultar procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, que son:

“No obstante, en los casos en que se busca cuestionar un dictamen de calificación de invalidez, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela puede ser procedente de manera excepcional. Como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver la controversia no es idóneo y/o eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Y como mecanismo transitorio, ante la existencia de un medio judicial que, conforme a la especial situación del peticionario, no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Adicionalmente, este tribunal ha advertido que, cuando la acción de tutela es promovida por personas en situación de discapacidad, el examen de subsidiariedad debe ser menos estricto.”⁸¹

1. En el caso sub examine, el debate sobre la subsidiariedad recae en determinar si en efecto, la acción de tutela es procedente como mecanismo definitivo –puesto que los medios judiciales existentes no son idóneos ni eficaces– o como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Del examen del principio de subsidiariedad en el caso concreto

1. De los hechos del caso, al igual que del material probatorio allegado al expediente, se concluye que la señora MVCC es una persona de especial protección del Estado y que presenta una “discapacidad intelectual congénita” por lo que toda su vida dependió de su madre y ahora de su hermana. A causa de lo anterior, se decidió dar inicio a los trámites para solicitar la pensión de sobrevivientes en la modalidad de sustitución en su favor, proceso que culminó en la obtención de un dictamen de pérdida de capacidad laboral correspondiente a un 39,20%, un porcentaje menor del 50% que se requiere para solicitar la aludida prestación.

1. Si bien la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que la acción de tutela es procedente como mecanismo subsidiario, también ha sostenido que esta puede ser procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En esta misma línea, esta Corte también ha sostenido que si bien la jurisdicción laboral es la llamada a dirimir controversias relacionadas con dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez, la tutela esta llamada a prosperar como mecanismo definitivo, en caso de que el medio ordinario no sea idóneo ni eficaz, o como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

1. Con base en lo anterior, a continuación se proceden a analizar los siguientes elementos con el fin de determinar si para el caso sub examine, se supera el análisis de subsidiariedad: (i) si para el caso en concreto, existían los recursos idóneos y eficaces para proteger los derechos fundamentales, ante lo cual la acción de tutela procede como mecanismo definitivo y (ii) si la accionante estaba ante un perjuicio irremediable que sea de tal magnitud, que afecte con inminencia y de manera grave la subsistencia de la accionante.

1. En cuanto al primer elemento, la Sala Segunda de Revisión nota que en efecto, de acuerdo

con la regulación prevista para ello, la jurisdicción ordinaria laboral es la encargada de conocer de las controversias que se susciten a causa de los dictámenes proferidos por las Juntas de Calificación de Invalidez. Sobre su idoneidad, puesto que los dictámenes no son, per se, actos administrativos sino conceptos, son los jueces laborales los llamados a dirimirlos. Sobre su eficacia, la cual se relaciona con que el medio sea “lo suficientemente expedito,” la Corte no encuentra razones para asegurar que, atendiendo a las circunstancias particulares del caso, la jurisdicción ordinaria no sea el mecanismo oportuno para garantizar los derechos fundamentales de la señora MVCC. Pues como se dijo anteriormente, la Sala no identifica una circunstancia que justifique exceptuar el acceso a la justicia ordinaria en tanto pudieron celebrar un acuerdo de apoyo y se trata de una persona que no es de avanzada edad, por lo que no resulta desproporcionado exigirle someterse a la jurisdicción ordinaria laboral.

1. Sobre el segundo elemento, en el escrito de tutela la apoderada de la accionante afirma que la señora MVCC, por su condición de discapacidad, siempre ha dependido económicamente de su familia; primero de su madre y luego de su hermana y su esposo. Igualmente, señala que la accionante carece de bienes de fortuna o de un ingreso físico para solventar sus necesidades y adicionalmente, nunca trabajó. Pues bien, ella solo ha asumido labores sencillas del hogar que no impliquen mayores retos ni peligros. A raíz de la muerte de su madre, la accionante se trasladó a vivir con su hermana y su esposo, quienes asumieron la responsabilidad de cuidarle.

1. Por lo anterior, en el escrito de impugnación la apoderada insistió en que la señora MVCC no puede desempeñarse en el mercado laboral. Sobre este punto es importante resaltar lo dicho por la Corte al resolver la demanda de inconstitucionalidad del artículo 38 de la Ley 100 de 1993, el cual define a una persona inválida como una persona que “hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.” Esto es, que:

“La norma censurada no excluye de la asistencia y protección necesarias a las personas con discapacidad inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral, pues están en la posibilidad de continuar en el mercado laboral, al tiempo que reconociendo sus derechos a la dignidad y

en particular a la igualdad, gozan de todas las garantías que le son propias, como la estabilidad laboral reforzada, entre otras. En ese orden, más que una discriminación desproporcionada hacia las personas con un grado o nivel inferior de discapacidad, el legislador garantiza que podrán continuar realizando actividades laborales, acorde con sus capacidades, sin lugar a discriminación alguna. Distinto a quienes han perdido el 50% o más de su capacidad, pues no se encuentran en la posibilidad de desempeñarse en el campo laboral y acceder a un ingreso económico. De ese modo, quienes no sean considerados inválidos, no sólo gozan de una estabilidad laboral para proveerse de los recursos necesarios, sino que se garantiza su integración social mediante el acceso efectivo al trabajo, logrando el disfrute de los servicios de salud y su rehabilitación cuando sea posible.” 82

1. En conclusión, la Sala de Revisión no encontró probado que la accionante esté ante un perjuicio irremediable en los términos que lo ha entendido la jurisprudencia constitucional. Esto es, un perjuicio inminente de tal magnitud que esté próximo a suceder, que sea grave y que requiera de medidas urgentes para superar el daño habida cuenta que por un lapso superior a los 3 años ha subsistido sin los beneficios económicos que le reportaba la mesada pensional de su señora madre. Lo anterior, puesto que si bien la accionante está, en efecto, en una situación de dependencia económica, su hermana y su esposo han asumido su alimentación y cuidado y al estar afiliada a Compensar como cotizante, ha podido gozar de los servicios de salud que ha requerido. Por lo anterior, no se encuentra probado un perjuicio irremediable en dichos términos, esto es, un perjuicio que afecte con inminencia y de forma grave la subsistencia de la accionante o que requiera de medidas urgentes para superar el daño y que torne inidóneo e ineficaz el ejercicio del medio judicial disponible para controvertir el dictamen de la Junta Regional acusado mediante la presente tutela.

1. En consecuencia de todo lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión constata que el presente caso no supera la inmediatez ni la subsidiariedad para que el asunto sea revisado de fondo. Por lo tanto, se procederá a confirmar el fallo del 3 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Treinta y Nueve Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., en segunda instancia, que a su turno confirmó el fallo de primera instancia adoptado el 28 de

junio de 2021 por el Juzgado Veintidós Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías, el cual declaró la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por ACCC en representación de su hermana MVCC, en contra de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca.

A. Síntesis

1. En sede de revisión, correspondió a la Sala Segunda conocer del caso de la señora MVCC, quien interpuso acción de tutela por conducto de su hermana ACCC, quien a su vez actuó por intermedio de apoderada, en contra de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, buscando el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital móvil, a la dignidad, al debido proceso y a la protección de las personas con discapacidad, los cuales estimó vulnerados como consecuencia del dictamen emitido por la entidad en el que se le calificó con una incapacidad laboral del 39,20%.

1. La Corte analizó la procedencia de la acción de tutela a la luz de las reglas jurisprudenciales en materia de inmediatez y subsidiariedad. Sobre la inmediatez, la Corte ha sostenido que le atañe al juez de tutela analizar en cada caso concreto, si la acción de tutela se presentó en un plazo razonable y en caso de que la tardanza fuese prolongada, si existe un motivo válido para la inactividad del accionante. Sobre la subsidiariedad, la Corte ha señalado que la acción de tutela es procedente siempre que no exista otro mecanismo idóneo y eficaz que proteja el derecho fundamental vulnerado o que existiendo tales medios, la tutela puede ser procedente para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

1. Con base en las pruebas obrantes en el expediente y en las reglas jurisprudenciales mencionadas anteriormente, la Sala Segunda de Revisión concluyó que la acción de tutela no superó el requisito de inmediatez. A juicio de la Sala, los argumentos expuestos por la accionante de que desconocía la existencia de mecanismos de defensa disponibles y que

solo hasta mayo del 2021 la apoderada tuvo conocimiento del caso y acceso a los documentos, no se consideran motivos válidos que justifiquen la tardanza en la presentación de la acción de tutela. A lo sumo, tampoco se evidencia una debilidad manifiesta que le haya impedido a la accionante acceder a la justicia, pues pudo acudir a un centro de conciliación a celebrar un acuerdo de apoyo y no se trata de una persona de avanzada edad como para colegir que sería desproporcionado exigirle someterse a la jurisdicción laboral.

1. Adicional a lo anterior, la Sala observó que la acción de tutela tampoco cumplió con el requisito de subsidiariedad, pues en efecto, la jurisdicción ordinaria laboral es el mecanismo idóneo y eficaz para conocer de las controversias relacionadas con los dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez. En primer lugar, es idóneo porque los dictámenes no son actos administrativos sino conceptos y en segundo lugar, es lo suficientemente expedito teniendo en cuenta que la accionante no está impedida de acudir a la jurisdicción ordinaria, pues pudo suscribir un acuerdo de apoyo en el pasado y no es una persona de avanzada edad. Finalmente, la Sala tampoco encontró probado un perjuicio irremediable en los términos que lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, habida cuenta que si bien la accionante se encuentra en una situación de dependencia económica, su familia ha asumido su alimentación y cuidado por un periodo superior a 3 años y ha podido gozar de los servicios de salud adecuadamente al estar afiliada a Compensar.

1. En consecuencia, la Sala Segunda de Revisión concluyó que el presente caso no superó los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, por lo que resolvió confirmar los fallos de instancia que declararon improcedente la acción de tutela.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la sentencia del 3 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Treinta y

Nueve Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., en segunda instancia, que confirmó el fallo de primera instancia adoptado el 28 de junio de 2021 por el Juzgado Veintidós Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías, el cual declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por ACCC en representación de su hermana MVCC, en contra de la Junta Regional de Calificación de Bogotá D.C. y Cundinamarca, por las razones expuestas en esta sentencia.

Segundo.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, LÍBRESE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Esta medida se fundamenta en el numeral a) del artículo 1 y el artículo 2 de la Circular Interna No. 10 de 2022 de la Corte Constitucional que establece el deber de omitir de las providencias que se publiquen en la página web de la Corte Constitucional los nombres reales de las personas cuando se haga referencia a su historia clínica u otra información relativa a la salud física o psíquica y las pautas operativas para su anonimización. Así mismo,

encuentra fundamento en el Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento de la Corte Constitucional). Artículo 62. Publicación de providencias. En la publicación de sus providencias, las Salas de la Corte o el Magistrado sustanciador, en su caso, podrán disponer que se omitan nombres o circunstancias que identifiquen a las partes.

2 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 12.

3 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” pp. 12, 17, 18 y 43.

4 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 25.

5 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” p. 1 y “Acción de tutela (Demanda),” pp. 1-2. Ver declaración extrajuicio presentada por ACCC en la página 31.

6 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” p. 1 y “Acción de tutela (Demanda),” pp. 1, 26.

7 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 1. Ver declaración extrajuicio presentada por ACCC en la p. 31.

8 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” en particular, las declaraciones extrajuicio que se anexan en las pp. 31-34.

9 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” p. 1.

10 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” pp. 1-2 y “Acción de tutela (Demanda),” pp. 1-2. En el documento de acción de tutela, la apoderada afirma que este récord de citas “obviamente es escaso frente a toda la tramitología que debió hacerse y [que] supone tiempos de espera en respuesta a la asignación de citas con medicina especializada.” Así mismo, desde las páginas 12 a la 24 y desde las páginas 27 a la 30 se registran los comprobantes de las citas descritas.

11 De la información del expediente no se tiene información de la entidad y el examen que se profirió el 10 de octubre de 2018. No obstante, la accionante lo cita en el escrito de tutela.

12 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 4.

13 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 4.

14 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” pp. 4-5.

15 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” p. 2.

16 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 4.

17 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” p. 2 y “Acción de tutela (Demanda),” p. 2.

18 La comunicación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá tiene fecha del 22 de enero de 2020, no obstante, se presupone un error en tanto esta debió ser posterior a la emisión del dictamen, el cual fue proferido el 04 de septiembre del 2020.

19 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 4.

20 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 4.

21 En el escrito de contestación de tutela, la Junta Regional de Calificación hace referencia al artículo 2.2.5.1.44 del Decreto 1072 de 2015 para hacer alusión a la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral en el asunto, no obstante, el número del artículo es el 2.2.5.1.42.

22 La fecha de la presente comunicación es incierta en tanto en la narración de los hechos se establece que esta fue proferida el 26 de febrero de 2021 pero posteriormente, en la relación de las pruebas, se menciona que este oficio es del 24 de febrero de 2021. En el expediente digital no hay constancia de esta comunicación.

23 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 3.

24 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” en particular el Acta de Acuerdo de Apoyo No. 09865 anexada a la tutela y que obra en la p. 38.

26 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acta de reparto al primer despacho,” p. 1.

27 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 1.

28 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” pp. 1-3.

29 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” pp. 7-10.

30 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p 10.

31 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 4.

32 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 1.

33 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 4.

34 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de

tutela Junta,” p 4.

35 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 5.

36 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela Junta,” p 5.

37 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela – Compensar,” p. 1.

38 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela – Compensar,” p. 2.

39 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela – Compensar,” p. 3.

40 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Contestación de tutela – Compensar,” p. 4.

41 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Fallo de primera instancia,” p. 9.

42 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de primera instancia,” p. 9.

43 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de primera instancia,” p. 6.

44 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de primera instancia,” p. 9.

45 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Escrito de impugnación,” p. 4.

46 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Escrito de impugnación,” p. 4.

47 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Escrito de impugnación,” p. 5.

48 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Escrito de impugnación,” p. 5. Ver también Sentencia T-001 de 2020.

49 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Escrito de impugnación,” p. 5.

50 Actualmente derogado por el artículo 61 de Decreto 1352 de 2013, con excepción de los incisos 1 y 2 del artículo 5 y del inciso 2 y párrafos 2 y 4 de su artículo 6, que a su vez fue compilado por el Decreto 1072 de 2015.

51 Decreto 2463 de 2001, artículo 40.

53 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 11. Ver el análisis que hace el Juez sobre las reglas jurisprudenciales aplicables a los procedimientos de las actuaciones de las juntas de calificación de invalidez y que de refieren al contenido mínimo del debido proceso en estos procesos.

54 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 11.

55 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” pp. 12-13.

56 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 14.

57 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 15.

58 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 15.

59 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 16.

60 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 17.

61 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Fallo de segunda instancia,” p. 16.

62 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento “Acción de tutela (Demanda),” p. 30, en donde se anexa el poder especial amplio y suficiente concedido por ACCC a LGF.

63 Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-550 de 1993, T-531 de 2002, T-202 de 2020, entre otras.

64 De conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, tienen legitimación e interés para ejercer la acción de tutela, en todo momento y lugar, las personas vulneradas o amenazadas en sus derechos fundamentales, quienes podrán actuar por sí mismas o a través de representante.

65 El artículo 17 de la Ley 1996 de 2019 “Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad” establece: “Acuerdos de apoyo ante conciliadores extrajudiciales en derecho. Los acuerdos de apoyo podrán realizarse ante los conciliadores extrajudiciales en derecho inscritos en los centros de conciliación. Durante la conciliación, el conciliador deberá entrevistarse por separado con la persona titular del acto y verificar que es su voluntad suscribir el acuerdo de apoyos. Es obligación del centro de conciliación garantizar la disponibilidad de los ajustes razonables que puedan requerirse para la comunicación de la información relevante, así como para satisfacer las demás necesidades particulares que la persona requiera para permitir su accesibilidad. Durante el trámite, el conciliador deberá poner de presente a la o las personas de apoyo las obligaciones legales que adquieren con la persona titular del acto jurídico y dejar constancia de haberlo hecho.”

66 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-251 de 2017.

67 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: “Auto que admite la tutela,” p. 3.

68 Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-444 de 2013 y SU-150 de 2021.

69 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-150 de 2021.

70 Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-027 de 2019 y T-256 de 2019.

71 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-150 de 2021.

72 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-150 de 2021.

73 Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-436 de 2005 y T-702 de 2014.

74 Expediente digital T-8.713.059 contenido en Siicor. Ver documento: "Acta de reparto al primer despacho".

75 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-651 de 1997. "La búsqueda de un ideal de justicia material consagrado en la Carta, no puede confundirse con la posibilidad de que cada uno reclame la concreción de ese propósito desde su particular perspectiva y según su concepción de lo justo. Lo que debe determinarse es si en realidad la norma demandada resulta contraria al orden justo que configura y anticipa la Constitución. Para los efectos de esta sentencia, puede asumirse, a grandes rasgos, que las normas que una persona puede ignorar, relevantes en el problema que se analiza, se reducen a dos categorías: 1) las que imponen deberes; y 2) las que indican modos de proceder adecuados para lograr ciertos fines. Sin duda, las más importantes, en función del asunto planteado, son las que pertenecen a la primera categoría, puesto que de su transgresión pueden seguirse sanciones. La pregunta que debe plantearse es, entonces, la siguiente: ¿es preciso para conocer los deberes de los que se es destinatario, conocer las normas donde se originan? Dicha pregunta puede responderse negativamente, por las elementales razones que a continuación se exponen: 1) Los deberes esenciales que a una persona ligan como miembro integrante de una comunidad pueden captarse de manera espontánea mediante la interacción social. Como reglas típicas de la segunda categoría, pueden citarse las que establecen la manera de celebrar contratos. La inobservancia de tales reglas no apareja propiamente sanciones sino más bien resultados fallidos. Porque ellas funcionan de manera similar a las relaciones causales del mundo físico. Es claro, desde luego, que el deber jurídico implícito en la ficción supone, a la vez, una obligación ineludible a cargo del Estado:

promulgar las leyes, pues sólo a partir de ese acto se hace razonable la efectividad de las consecuencias jurídicas que pueden seguirse de su inobservancia.”

76 Cfr., Corte Constitucional, sentencias SU-132 de 2018, SU-379 de 2019 y SU-081 de 2020.

77 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-138 de 2022.

78 Cfr., Corte Constitucional, sentencias T-281 de 2020 y T-036 de 2021, entre otras.

80 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-424 de 2007.

81 Cfr., Corte Constitucional, sentencias T-713 de 2014, T-328 de 2011 y T-498 de 2020.

82 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-589 de 2012.