

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA Y SUS EXCEPCIONES EN MATERIA DE DICTAMENES DE PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL-Procedencia cuando afecta derechos fundamentales

Esta Corporación ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no procede para cuestionar los dictámenes emitidos por las juntas de calificación de invalidez, debido a que la controversia que pueda suscitar dicha decisión puede ser resuelta ante la jurisdicción laboral, según lo señalado por el artículo 40 del Decreto 2463 de 2001. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación, también ha indicado dos excepciones a la regla general de la improcedencia, debido a que “la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada”. Por un lado, la acción de tutela procederá como mecanismo definitivo cuando el medio judicial previsto para este tipo de discusiones no resulte idóneo y eficaz en el caso concreto, situación que exige que el juez de tutela estudie las circunstancias específicas del solicitante.

DEBIDO PROCESO EN EL TRAMITE ANTE LAS JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO DE PETICION-Reiteración de jurisprudencia

Una entidad desconoce el derecho de petición de una persona cuando emite una respuesta que (i) no se profiere de manera oportuna; (ii) no guarda congruencia con lo pedido, (iii) no decide la solicitud formulada, siendo vaga y confusa y (iv) no se pone en conocimiento del peticionario.

DERECHO DE PETICION-Caso en que se vulnera el derecho al ser respondida extemporáneamente la solicitud elevada por el actor

JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Caso en que el actor fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con pérdida de la capacidad laboral de 52.64%, y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez dictaminó 31.55%

DEBIDO PROCESO EN EL TRAMITE ANTE LAS JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Vulneración por no haber motivado su dictamen a partir de los exámenes que obraban en el

expediente administrativo correspondiente

Acción de tutela interpuesta por José Ángel Ortega Teherán en contra de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., once (11) de octubre de dos mil doce (2012)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Montería en la acción de tutela instaurada por José Ángel Ortega Teherán en contra de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

El 4 de junio de 2012, el señor José Ángel Ortega Teherán promovió acción de tutela en contra de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez por considerar vulnerados sus derechos fundamentales de petición y a la seguridad social.

1. Sostiene que el 30 de abril del año en curso presentó petición ante la entidad accionada con el fin de que “nuevamente revisara y practicara los estudios y exámenes correspondientes para determinar el grado de pérdida de capacidad laboral (...), ya que el dictamen último de la JNCI arrojó un porcentaje inferior al 50% de PCL”. Lo anterior, a pesar de que la empresa donde laboraba lo despidió por su estado de invalidez, encontrándose en este momento sin trabajo ni pensión y con imposibilidad física para laborar.

2. Resalta que desde que interpuso la anterior solicitud transcurrieron 31 días sin que la institución demandada emitiera acto administrativo con el que diera una respuesta concreta y de fondo.

3. Por lo anterior, pide al juez de tutela la protección de sus garantías constitucionales y, en consecuencia, se ordene a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que emita “el acto administrativo que resuelva de manera inmediata y de fondo la petición de examen y calificación de pérdida de capacidad laboral”.

2. Trámite procesal

El 6 de junio de 2012, el Juzgado 2° Civil Municipal de Montería admitió la presente demanda y ordenó correr traslado a la entidad accionada con el fin de que en el término de 48 horas ejerciera su derecho de defensa. En el mismo auto solicitó a dicha institución que informara:

“Si el señor José Ángel Teherán Ortega, presentó ante esa entidad, petición de fecha 27 de abril de 2012. Si efectivamente respondió el derecho de petición interpuesto por el accionante, señale cuando le dio respuesta y que actuación adelantó para dar respuesta a la referida petición. Para el efecto anexe los documentos que permitan corroborar la respuesta dada al demandante.

Indique los motivos de hecho y de derecho, porqué no ha proferido el acto administrativo a fin de resolver de fondo la calificación de pérdida de calificación laboral que presenta el demandante.

Además de lo anterior, la entidad demandada deberá referirse de manera expresa, clara, amplia y detallada sobre los hechos que han dado origen a la solicitud de protección de los derechos fundamentales que aduce vulnerados al señor José Ángel Teherán Ortega.”

2.1. Contestación de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez

En escrito de 19 de junio de 2012, el Secretario Principal de la Sala Tercera de Decisión de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez señaló que el accionante formuló petición ante esa entidad el 2 de mayo de 2012 y que ésta fue resuelta mediante el Oficio JLP-P 914 de 30 de mayo del año en curso, remitido al domicilio del actor por correo certificado. Adicionalmente, indicó que envió nuevamente la comunicación, teniendo en cuenta que, por alguna razón, el

actor no recibió la primera¹.

Ahora bien, en cuanto a la resolución de fondo del recurso presentado, manifestó que el caso del señor Ortega Teherán fue radicado ante dicha entidad el 31 de agosto de 2011, después de su remisión por parte de la Junta de Calificación Regional de Bolívar. Agregó que por reparto el asunto le correspondió a la Sala Tercera de Decisión que, luego de estudiar la historia clínica, decidió celebrar la audiencia privada dentro de la cual se emitió el dictamen correspondiente y se desató el recurso presentado ante la institución, el 15 de marzo del presente año.

Reiteró que, tal y como se le informó al accionante, contra los dictámenes de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no procede recurso alguno. Por ello, quedando en firme su decisión, ésta resulta de obligatoria aceptación para las partes y contra ella sólo procederán las acciones ante la justicia ordinaria laboral, en los términos del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo.

Adjuntó escrito de 30 de mayo de 2012 dirigido al actor en el que sostuvo que debía tenerse en cuenta que el artículo 142 del Decreto 19 de 2012 que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 “obliga a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez a partir de la fecha de sus expedición a decidir los casos sometidos a su consideración en el perentorio término de 5 días. Término extremadamente corto que tiene por objeto descongestionar la gran acumulación de casos existentes y que entendemos modificó, en forma tácita, lo dispuesto en materia de términos de apelación para la Junta Nacional de Calificación de Invalidez”.

Así mismo, señaló que dentro de sus funciones se encontraban, según el artículo 13 del Decreto 2463 de 2001 las de: “1. Decidir en segunda instancia los recursos de apelación interpuestos contra las calificaciones de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. (...) 5. Ordenar la presentación personal del afiliado, del pensionado por invalidez o del aspirante a beneficiario por discapacidad o invalidez, para la evaluación correspondiente o delegar en uno de sus miembros la práctica de la evaluación o examen físico, cuando sea necesario”. De lo anterior concluyó que la cita a valoración médica es una decisión que toma el médico ponente del caso, por ello éste puede decidir no convocar al paciente si considera que los documentos aportados son suficientes para realizar la calificación.

Resaltó que con la audiencia privada de decisión se resolvió la controversia en el caso del

actor, por lo que no es posible realizar una nueva calificación y valoración médica. Finalmente, declaró que el dictamen emitido se encuentra en firme, a la luz del Manual de Procedimiento para el Funcionamiento de las Juntas de Calificación.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

Sentencia única de instancia

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Montería, en sentencia de 22 de junio de 2012, negó el amparo solicitado al considerar que no era viable cuestionar el contenido del dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en sede de tutela, ya que el actor puede acudir a la justicia ordinaria laboral. Adicionalmente, indicó que en el transcurso de la demanda de tutela la entidad accionada dio respuesta a la solicitud del actor.

Por otro lado, indicó que no se evidenciaba la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

III. PRUEBAS

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que fueron presentadas con la demanda:

* Copia de la petición presentada por el señor José Ángel Ortega Teherán el 23 de abril de 2012, dirigida a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, acompañada de las guías del servicio de mensajería. En ella solicitó la citación a un examen físico con el fin de establecer “el grado real de lesión, trauma, invalidez y pérdida de capacidad laboral”.

Además, reseñó que el 19 de julio de 2011 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar determinó una disminución del 52.54% de su capacidad laboral, mediante dictamen 2817 de la misma fecha.

La anterior decisión fue impugnada por el Fondo de Pensiones Horizonte, por lo que el expediente fue remitido a la Junta accionada. Esta entidad modificó el primer dictamen al considerar que actor contaba con un 31.55% de pérdida de capacidad laboral. Advirtió que

“la valoración y calificación no se efectuó con mi presencia, como sí se hizo en Cartagena por la JRCI, solo se tuvo en cuenta el concepto ‘editado’ de mi dicho y el concepto (sin conocerme y ver mi real estado) de la terapeuta de la JNCI, lo que no se compadece con mi real estado de salud y físico”. Además, resaltó la imposibilidad física para realizar cualquier labor. (Folios 2 a 5).

* Copia del dictamen de determinación de pérdida de capacidad laboral emitido por BBVA Seguros de Vida Colombia el 29 de abril de 2011, así como su oficio de notificación (Folios 6 a 10).

En éste se indica que el accionante perdió un 31.55% de capacidad laboral, con fecha de estructuración el 26 de junio de 2009 y de origen común. Como fundamento señaló la existencia de “hernias discales hacia receso postero lateral izquierdo con compromiso de emergencia radicular en L4-L5. Procesos degenerativos intra discales en L4-L5 y L5-S1, cambios artrósicos y degenerativos en cuerpos vertebrales de L4 y L5. Estudio de columna lumbrosacra del 16/06/09 se confirma: cambios osteopénicos y espondiloartrósicos con osteofitos marginales en relación con proceso degenerativo, deformidad escoliótica con curva primaria lumbar. Espondilolistesis con pinzamientos de espacios intervertebrales sugestivos de hernias discales L4-L5”.

Igualmente, indicó que “teniendo en cuenta las características de las lesiones que presenta en la actualidad, puede verificarse que las mismas no tienen origen en el cumplimiento de sus funciones, motivo por el cual las mismas pueden considerarse como de origen no profesional”.

* Copia del Formulario de Dictamen de determinación de pérdida de capacidad laboral, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar el 19 de julio de 2011 (Folios 16 a 19). En éste se declara como diagnóstico motivo de la calificación el “trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía”. Sostuvo que presentaba un 52.64% de pérdida de capacidad laboral, de origen común y la fecha de estructuración del 26 de junio de 2009.

* Copia del Formulario de dictamen de determinación de pérdida de capacidad laboral, emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 15 de marzo de 2012, así como copia del acta de audiencia de decisión y su oficio de notificación. En él se determinó que la pérdida de capacidad laboral era de 31.55%, que su fecha de estructuración se había dado el 19 de julio de 2009 y que su origen era común, modificando el dictamen núm. 2817 del 19 de julio de 2011 proferido por la Junta Regional de Calificación de Bolívar.

De igual forma, advirtió que se trataba de “Paciente de 60 años, ocupación oficios varios para laborando Ltda. A.E. desde hace 10 años”. Frente a su estado actual expuso que “En relación con las discapacidades y minusvalías se califican con base en la deficiencia dada por el médico ponente, con el Manual Único de Calificación de Invalidez y su escala de gravedad y con los documentos obrantes al expediente. De acuerdo con la deficiencia que presenta el paciente; y el impacto que éste le genera a nivel ocupacional en la ejecución de sus actividades de autocuidado, tiempo libre y trabajo. Se desempeñaba como operario de oficios varios, a la valoración de la JRCl, deambula solo sin ayudas, se queja de dolor en la región lumbar, fue retirado de la empresa en el 2009, tiene dificultad para bañarse, vestirse, requiere de ayuda para calzarse, sube y baja escaleras con ayuda, no levanta objetos pesados. De acuerdo a esto se consideran sobrevaloradas las discapacidades y minusvalías, siendo más ajustadas (sic) los puntajes de discapacidades de 5.7% y minusvalías de 11%, respectivamente”. (Folios 11 a 15).

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Problema jurídico

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la Junta Nacional de Calificación de Invalidez vulneró el derecho fundamental de petición del señor José Ángel Ortega Teherán

debido a que al momento de la presentación de la tutela (4 de junio de 2012), no había resuelto la solicitud de revisión de su caso elevada el 30 de abril del año en curso.

Adicionalmente, y teniendo en cuenta que el juez constitucional tiene la obligación de guardar la integridad y supremacía de la Constitución² y la facultad de fallar extra y ultra petita en materia de tutela para hacer prevalecer el derecho sustancial³, esta Sala considera necesario establecer si la misma entidad violó el derecho fundamental al debido proceso del accionante al decretarle una pérdida de capacidad laboral de 31.55%, sin tener en cuenta que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar señaló que dicha pérdida equivalía a 52.64%. Específicamente, se estudiará si la disminución en el porcentaje de invalidez se dio con supuesto desconocimiento de su historia clínica y ausencia de motivación.

Para abordar estos problemas jurídicos, se recordará la jurisprudencia constitucional respecto de: (i) el principio de subsidiariedad de la acción de tutela y sus excepciones en materia de dictámenes de pérdida de la capacidad laboral; (ii) el debido proceso en los trámites seguidos ante las juntas de calificación de invalidez; y (iii) el derecho de petición. Con base en ello, (iv) se procederá a revisar el caso concreto.

3. El principio de subsidiariedad de la acción de tutela y sus excepciones en materia de dictámenes de pérdida de la capacidad laboral. Reiteración de jurisprudencia

3.1. Para iniciar es necesario señalar que las Juntas de Calificación de Invalidez pueden ser sujetos de la acción de tutela, ya que, como lo ha sostenido este Tribunal “(...) 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”⁴. Además, “su estructura general está determinada por la ley, lo que indica que no es la iniciativa privada la que señala su composición interna”, a pesar de que el artículo 11 del Decreto 2463 de 2001 establece su naturaleza jurídica así:

Ahora bien, el artículo 86 de la Carta Política consagró la petición de amparo como un mecanismo excepcional para la protección de derechos, la cual procederá cuando el afectado no disponga de otro medio idóneo de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose así que la tutela es un medio subsidiario.

En virtud de lo anterior, esta Corporación ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no procede para cuestionar los dictámenes emitidos por las juntas de calificación de invalidez⁵, debido a que la controversia que pueda suscitar dicha decisión puede ser resuelta ante la jurisdicción laboral, según lo señalado por el artículo 40 del Decreto 2463 de 2001, a saber:

“Artículo 40. Controversias sobre los dictámenes de las juntas de calificación de invalidez. Las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos por las juntas de calificación de invalidez, serán dirimidas por la justicia laboral ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código de Procedimiento Laboral, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente. Para efectos del proceso judicial, el secretario representará a la junta como entidad privada del régimen de Seguridad Social Integral.

Los procedimientos, recursos y trámites de las juntas de calificación de invalidez se realizarán conforme al presente decreto y sus actuaciones no constituyen actos-Administrativos.” (Subraya fuera de texto)

Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación⁶, también ha indicado dos excepciones a la regla general de la improcedencia, debido a que “la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada”⁷.

Por un lado, la acción de tutela procederá como mecanismo definitivo cuando el medio judicial previsto para este tipo de discusiones no resulte idóneo y eficaz en el caso concreto, situación que exige que el juez de tutela estudie las circunstancias específicas del solicitante⁸.

Precisamente, en la sentencia T-436 de 2005, la Corte estimó que era procedente conceder el amparo de forma definitiva a un ciudadano cuya pensión de invalidez fue declarada extinta por parte del Ministerio de la Protección Social con fundamento en la decisión de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez de disminuir al 30% el porcentaje de su incapacidad laboral. En esa ocasión, se sostuvo que el medio judicial ordinario no era lo suficientemente expedito en relación con la urgencia de la protección que ameritaba el accionante. Además,

explicó que “no se trata en este caso de un debate jurídico en torno a la calificación misma de la invalidez del accionante, sino de una omisión de los procedimientos respectivos que afecta los derechos fundamentales del actor (...)”.

En un caso similar estudiado en la sentencia T-108 de 2007, este Tribunal consideró que el proceso ordinario laboral no era idóneo y eficaz debido a que la situación del accionante, de 62 años y con padecimientos como artrodesis de tobillo y rodilla, hipertensión arterial, dermatosis, insuficiencia venosa crónica de miembros inferiores, requería de medidas de carácter inmediato con el “fin de impedir la prolongación del daño que podría originarse al actor como consecuencia de la extinción de su derecho a la pensión de invalidez”.

De otro lado, el amparo procederá como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, cuando es necesario para evitar un perjuicio irremediable para lo cual también resulta necesario estudiar la situación concreta del peticionario⁹.

En este sentido, en la sentencia T-859 de 2004, la Corte consideró que era procedente conceder el amparo en forma transitoria a una persona con discapacidad mental calificada como inválida a quien se le había negado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con base en que la fecha de estructuración de la invalidez determinada por la junta de calificación era posterior a la muerte de su padre, a pesar de que su enfermedad se había manifestado desde los 2 años. En esa ocasión se señaló que “ni la accionante ni su representada disponen de recursos suficientes para asumir por su cuenta el tratamiento médico (...) sin el cual su salud y calidad de vida amenazan con deteriorarse más. Aunado a lo anterior, es importante recordar que (...) es una persona con una discapacidad física mayor al cincuenta (50%) por ciento, lo que le impide laborar y por ende procurarse un ingreso propio. De todo lo anterior se infiere que la afectada se encuentra frente a un perjuicio irremediable que hace viable la protección de sus derechos fundamentales”.

Resulta necesario destacar que este Tribunal ha advertido que el juicio de procedibilidad del amparo debe ser menos riguroso frente a los sujetos de especial protección constitucional, dentro de los que se encuentran los niños y niñas, las personas que padecen alguna discapacidad, las mujeres embarazadas y los ancianos. Precisamente, ha señalado que “existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe

desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales”¹⁰.

4. El debido proceso en los trámites seguidos ante las juntas de calificación de invalidez

A partir de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, este Tribunal ha estimado 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”¹¹.

En cuanto al procedimiento que rige la forma como deben adoptar sus decisiones, éste se encuentra contenido en los artículos 38 a 43 de la citada norma, desarrollados por el Decreto 917 de 1999¹² y el Decreto 2463 de 2001¹³. Además, dicho trámite debe estar regido, según el artículo 2° del último decreto, por los postulados “de la buena fe y consultará los principios establecidos en la Constitución Política y en la Ley 100 de 1993 (...)”, que son, entre otros, los de respeto a la dignidad humana y cumplimiento cabal del derecho al debido proceso¹⁴.

Igualmente, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 100 de 1993, el Sistema de Seguridad Social Integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de las personas “para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten”, siguiendo los principios rectores de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad, participación, entre otros¹⁵.

Ahora bien, el cumplimiento de las normas mencionadas por parte de las juntas, las cuales cumplen funciones públicas relacionadas con el derecho fundamental a la seguridad social, ha sido considerado por la jurisprudencia constitucional como parte integrante del derecho fundamental al debido proceso de las personas que están surtiendo ante las mismas los trámites para la calificación de su invalidez¹⁶.

Así, esta Corte ha indicado que los dictámenes emitidos por las juntas de calificación de invalidez “debe ser motivados, en el sentido de manifestar las razones que justifican en forma técnico-científica la decisión”¹⁷, lo que guarda plena correspondencia con el artículo

41 de la Ley 100 de 1993¹⁸ que consagra que éstos deben “contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión” y el artículo 31 del Decreto 2463 de 2001 que prescribe que los mismos “deben contener las decisiones expresas y claras sobre el origen, fecha de estructuración y calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral”.

De forma específica, este Tribunal, en fallo T-436 de 2005, indicó que las Juntas deben observar unas reglas básicas dentro del proceso de calificación de invalidez, a saber:

“i) La solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral sólo podrá tramitarse cuando las entidades hayan adelantado el tratamiento y rehabilitación integral o se compruebe la imposibilidad de su realización. Al efecto, a tal solicitud se debe allegar el certificado correspondiente (art. 9° del Decreto 917 de 1999 y arts. 23 y 25-3 del Decreto 2463 de 2001).

ii) Valoración completa del estado de salud de la persona cuya invalidez se dictamina o se revisa, para lo cual las juntas deben proceder a realizar el examen físico correspondiente antes de elaborar y sustanciar la respectiva ponencia (art. 28 *ibid.*); y

iii) Motivación de las decisiones adoptadas por estos organismos, pues deben sustanciar los dictámenes que emiten explicando y justificando en forma técnico científica la decisión que adoptan (arts. 28 a 31 *ibid.*)”.

De igual manera, atendiendo al hecho de que las determinaciones de las juntas constituyen el fundamento jurídico para lograr el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, éstas “deben realizar una valoración completa del estado de salud de la persona cuya invalidez se dictamina por medio de un examen físico y teniendo en cuenta todos los fundamentos de hecho que deben contener los dictámenes, es decir, la historia clínica (antecedentes y diagnóstico definitivo), reportes, valoraciones, exámenes médicos, evaluaciones técnicas y en general todo el material probatorio que se relacione con las deficiencias diagnosticadas”¹⁹. En el mismo sentido y para garantizar una correcta valoración médica del paciente, el Decreto 2463 de 2001 en sus artículos 13 numeral 7 y 36, prevé que en caso de que la Junta de Calificación considere necesario realizar exámenes y evaluaciones diferentes a los aportados en la historia clínica, podrá ordenar su práctica.²⁰

5. El derecho de petición

Este Tribunal ha sentado reglas claras acerca de la protección del derecho fundamental de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución. Específicamente, ha establecido los siguientes criterios que las autoridades están constitucionalmente obligadas a cumplir, a la hora de resolver peticiones formuladas por los ciudadanos:

Así, en la sentencia T-1130 de 2008, la Corte, compilando las principales reglas jurisprudenciales, señaló que:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.”²¹

Por lo tanto, una entidad desconoce el derecho de petición de una persona cuando emite una respuesta que (i) no se profiere de manera oportuna; (ii) no guarda congruencia con lo pedido, (iii) no decide la solicitud formulada, siendo vaga y confusa y (iv) no se pone en conocimiento del peticionario.

Con base en las anteriores consideraciones generales, se dispone la Sala a resolver el caso concreto.

6. Caso concreto

6.1. Por un lado, la Sala encuentra demostrada la vulneración del derecho fundamental de petición por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez ya que la solicitud elevada el 30 de abril de 2012 fue respondida extemporáneamente el 19 de junio de 2012, dentro del trámite de tutela. Lo anterior debido a que la junta demandada allegó un escrito con fecha de 30 de mayo del año en curso con el que supuestamente dio contestación al accionante; sin embargo, en las copias de las guías de correo que obran en el expediente, no se aprecia la certificación de recibo por parte del accionante.

Aunque inicialmente podría decirse que esta pretensión se encuentra satisfecha y el reclamo constitucional ha quedado superado, ello no obsta para que esta Corporación reconvenga a la entidad accionada, como corresponde hacerlo a fin de que adopte las medidas pertinentes para que responda válida y oportunamente las peticiones que los ciudadanos le formulen, así sea negativamente.

6.2. Ahora bien, en este punto resulta necesario establecer si en el asunto bajo estudio procede la acción de tutela para cuestionar la decisión emitida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Se advierte que señor Ortega Teherán aún cuenta con el mecanismo judicial ordinario²². No obstante, a juicio de la Sala, resulta indiscutible que por su edad (61 años), su estado de salud y la precaria situación económica que aduce, el mecanismo judicial referido no aparece como adecuado y la tutela de la referencia es procedente de forma definitiva.

Precisamente, no es posible pasar por alto que el peticionario es una persona que merece una protección especial constitucional, ya que, tal y como lo señaló la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar en el dictamen de 19 de julio de la presente anualidad, éste padece de “espondilolistésis y hernias de discos L1, L2, L2-L3 y L5-S1”²³, por lo que se encuentra en una situación de debilidad manifiesta por su condición física.

6.3. Superadas las cuestiones acerca de la procedibilidad, la Sala se referirá al trámite de la

calificación de la invalidez. En ese sentido, se observa que el señor Ortega Teherán fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, que determinó una pérdida de la capacidad laboral de 52.64%, estableciendo como diagnóstico motivo de calificación el “trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía”. En segunda instancia, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez dictaminó una pérdida de la capacidad laboral de 31.55%, al encontrar que las discapacidades y minusvalías estaban sobrevaloradas, de acuerdo a la deficiencia que presenta el paciente y el impacto que ésta le genera a nivel ocupacional.

Sin embargo, se advierte que en la anterior decisión no existe ningún tipo de motivación técnico-científica en relación con la disminución del porcentaje de invalidez. Específicamente, señaló que se trataba de un paciente de 60 años, que ocupó el cargo de oficios varios durante 10 años en la empresa Laborando Ltda. hasta el 18 de diciembre de 2009, cuando fue retirado. Agregó que contaba con “[d]ificultada (sic) para bañarse, vestirse, ayuda para calzarse, controla esfínteres, colabora poco en la cocina y servir (sic) platos, deambula en terreno plano con el dolor unos 100 metros, en terreno destapado lo hace con ayuda (...)”.

Posteriormente, respecto a la diferencia entre ambas determinaciones se limitó a indicar:

“Sobrecalificado por la JRCl, toda vez que califican la lesión de columna con alteraciones clínicas y electromiográficas y aparte con restricciones clínicas ya calificadas, motivo por el cual se modifican las deficiencias y se asigna lo correspondiente de acuerdo a lo estipulado en el Decreto 917 de 1999 (...)

En relación con las discapacidades y minusvalías se califican con base en la deficiencia dada por el médico ponente, con el Manual Único de Calificación de Invalidez y su escala de gravedad y con los documentos obrantes al expediente. De acuerdo con la deficiencia que presenta el paciente; y el impacto que éste le genera a nivel ocupacional en la ejecución de sus actividades de autocuidado, tiempo libre y trabajo. Se desempeñaba como operario de oficios varios, a la valoración de la JRCl, deambula solo sin ayudas, se queja de dolor en la región lumbar, fue retirado de la empresa en el 2009, tiene dificultad para bañarse, vestirse, requiere de ayuda para calzarse, sube y baja escaleras con ayuda, no levanta objetos pesados. De acuerdo a esto se consideran sobrevaloradas las discapacidades y minusvalías, siendo más ajustadas (sic) los puntajes de discapacidades de 5.7% y minusvalías de 11%,

respectivamente”²⁴.

Como se indicó con anterioridad, la Corte ha señalado que los dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de Invalidez “deben ser motivados, en el sentido de manifestar las razones que justifican en forma técnico-científica la decisión”²⁵, lo que guarda plena correspondencia con los artículos 31 y 9 del Decreto 2463 de 2001 que prescriben, en su orden, que éstos “deben contener las decisiones expresas y claras sobre el origen, fecha de estructuración y calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral” y “los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión”.

Por ello, los actos de estos órganos no pueden ser formatos en los que se llenan espacios en blanco porque cada una de las determinaciones debe obedecer a criterios técnicos o médicos, situación que cobra mayor importancia en el caso del porcentaje de pérdida de capacidad laboral ya que de él depende si existe el derecho a la pensión de invalidez²⁶.

Adicionalmente, se debe recordar que el artículo 9° del Decreto 2463 de 2001 consagra dentro de los fundamentos de hecho del dictamen “todos aquellos que se relacionan con la ocurrencia de determinada contingencia, lo cual incluye historias clínicas, reportes, valoraciones o exámenes médicos periódicos; y en general, los que puedan servir de prueba para certificar una determinada relación causal, tales como certificado de cargos y labores, comisiones, realización de actividades, subordinación, uso de determinadas herramientas, aparatos, equipos o elementos, contratos de trabajo, estadísticas o testimonios, entre otros, que se relacionen con la patología, lesión o condición en estudio”.

Puntualmente, se repara que en ningún aparte de la decisión se evaluaron las consecuencias de la enfermedad a la luz del trabajo de oficios varios que el accionante desempeñaba, ni la imposibilidad física de volver al mercado laboral con el fin de lograr ingresos económicos.

Por último, es necesario establecer que el hecho de que el Decreto 19 de 2012 haya cambiado los términos para que la Junta Nacional decida no implica que sus decisiones carezcan de fundamentos, tal y como lo insinuó la entidad demandada en el escrito que le dirigió al actor, en el que expuso que se debía tener en cuenta que el artículo 142 de la citada norma que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 “obliga a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez a partir de la fecha de sus expedición a decidir los casos sometidos a su consideración en el perentorio término de 5 días. Término extremadamente corto que

tiene por objeto descongestionar la gran acumulación de casos existentes y que entendemos modificó, en forma tácita, lo dispuesto en materia de términos de apelación para la Junta Nacional de Calificación de Invalidez”.

6.4. Por todo lo anterior, esta Sala de Revisión concluye que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez vulneró el derecho al debido proceso administrativo del accionante por no haber motivado su dictamen a partir de los exámenes que obraban en el expediente administrativo correspondiente. En consecuencia, esta Sala revocará el fallo de tutela, y en su lugar, concederá el amparo invocado, protegiendo el derecho al debido proceso, y por tanto, ordenará a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que en el término de 15 días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente providencia, emita un nuevo dictamen teniendo en cuenta todos los exámenes y valoraciones considerados por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar y, de estimarlo necesario para aclarar dudas, ordene la práctica de exámenes complementarios al señor José Ángel Ortega Teherán.

La Sala, a pesar de concluir que se presenta una violación al derecho fundamental de petición, estima innecesario ordenar su contestación en vista de las órdenes que anteriormente se anunciaron, por lo que se limitará a advertir a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que debe responder las peticiones que se le presenten en las forma y términos que establecen la Constitución, la ley y la jurisprudencia constitucional.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR por las razones expuestas el fallo proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Montería, el 22 de junio de 2012, en la acción de tutela instaurada por José Ángel Ortega Teherán en contra de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. En su lugar CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de éste último.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS el dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido el 15 de marzo de 2012 por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en el caso del señor José

Ángel Ortega Teherán, en lo relativo al porcentaje de pérdida de capacidad laboral. En consecuencia, ORDENAR a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez expedir, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, un nuevo dictamen con estricta observancia del debido proceso.

TERCERO: ADVERTIR a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que debe responder las peticiones que se le presenten en la forma y el término que establecen la Constitución, la ley y la jurisprudencia constitucional.

CUARTO: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente con permiso

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Aunque en el expediente obran copias de las guías de correo, en ninguna de ellas se aprecia la certificación de recibo por parte del accionante.

2 Constitución Política, artículo 241.

3 Decreto 2591 de 1991, artículo 3° que consagra: “PRINCIPIOS. El trámite de la acción de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia”.

4 Sentencia C-1002 de 2004

5 Sentencias T-436 y T-445 de 2005, T-595 de 2006, T-108 de 2007 y T-328 de 2008, entre otras.

6 Sentencias T-859 de 2004, T-436 de 2005 y T-108 de 2007, entre otras.

7 Sentencia T- 433 de 2002.

8 Sentencias T-436 de 2005 y T-108 de 2007.

9 Sentencia T-859 de 2004.

10 Sentencia T-515A de 2006.

11 Sentencia C-1002 de 2004.

12 Esta norma consagra el Manual Único para la Calificación de la Invalidez.

13 “por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez”.

14 Constitución Política, artículos 1° y 29.

16 Sentencias T-436 de 2005, T-108 de 2007 y T-328 de 2008, entre otras.

17 Sentencias 424 de 2007 y T-108 de 2007.

18 Modificado por la Ley 962 de 2005 y el Decreto 019 de 2012, y adicionado por la Ley 1562 de 2012.

19 Sentencia T-595 de 2006.

20 Decreto 2463 de 2001. Artículo 13. FUNCIONES DE LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ. Son funciones de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, las siguientes:

(...)

7. Ordenar la práctica de exámenes y evaluaciones complementarios, diferentes a los acompañados con la historia clínica que considere indispensables para fundamentar su dictamen.

Artículo 36. PRÁCTICA DE EXÁMENES COMPLEMENTARIOS. Las juntas de calificación de invalidez podrán ordenar la práctica de exámenes complementarios o la valoración por personal especializado, diferentes a los que figuren en la historia clínica, cuando a su juicio se requieran. En este evento solicitará a la entidad administradora de riesgos profesionales o entidad promotora de salud o a quien hubiere solicitado la calificación que lo suministre en un plazo de quince (15) días, lapso en el cual podrá justificarse su demora. De no allegarse examen o valoración, se ordenará su práctica de conformidad con el parágrafo 1 del presente artículo.

En caso de dificultades técnicas para la práctica de las pruebas requeridas o del traslado debidamente comprobado, la junta podrá decidir con base en los documentos allegados con la solicitud, de lo cual quedará constancia en el acta realizada en audiencia.

Los afiliados, pensionados por invalidez y aspirantes a beneficiarios, deberán someterse a los exámenes requeridos por las juntas de calificación de invalidez.

PARÁGRAFO 1o. La práctica de exámenes complementarios y las valoraciones por personal especializado, podrán ser realizados por las entidades o profesionales registrados como interconsultores en las juntas de calificación de invalidez. Estos interconsultores sólo podrán conceptuar en tres (3) áreas especializadas o servicios.

PARÁGRAFO 2o. Las tarifas que se paguen a las entidades o profesionales, registrados como interconsultores, serán las establecidas para el Sistema de Seguridad Social en Salud, los demás servicios se pagarán conforme a los precios del mercado.

21 Sentencia T-1130 de 2008.

22 El dictamen realizado por la junta demandada que presuntamente desconoce el derecho fundamental al debido proceso fue emitido el 15 de marzo de 2012 y la prescripción en materia laboral es de 3 años, según el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, por lo que éste fenómeno no se ha configurado.

23 Folio 18.

24 Folio 14.

25 Sentencias 424 de 2007 y T-108 de 2007.

26 Sentencia T-726 de 2011.