

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICADO: 2020-0080
ACCIONANTE: KAROL YAMILE ROJAS CARREÑO
ACCIONADA: JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ
VINCULADOS: LIBERTY ARL, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, ZONA FRANCA DE BOGOTÁ S. A. y SEGUROS BOLÍVAR

Surtido el trámite pertinente, procede el despacho a resolver la acción constitucional de la referencia, previo estudio de los siguientes,

I. ANTECEDENTES

La señora Karol Yamile Rojas Carreño, acude a la presente vía constitucional para que le sean protegidos sus derechos fundamentales de los discapacitados, a la vida, la integridad física, la seguridad social, la igualdad y el debido proceso, que arguye fueron vulnerados por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y, en ese sentido, que se revoque el Dictamen de fecha 15 de enero de 2020 emitido por la entidad accionada y, en consecuencia, pide el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez *“toda vez que la determinación de origen fue: accidente de trabajo”*.

Como fundamentos fácticos expuso que el 8 de noviembre de 2013 tuvo un accidente de origen laboral en virtud del cual le diagnosticaron en principio vértigo periférico y fotofobia; posteriormente, tras la práctica de un TAC cerebral se concluyó “posición baja de las amígdalas cerebrosas en posición baja, más interior en el interior del agujero magno”, a consecuencia de lo cual fue tratada por neurología, en donde le diagnosticaron hipotensión intracraneal e incapacidad por 2 meses y medio.

De su narración es posible interpretar que ha sido objeto de diversas calificaciones de pérdida de capacidad laboral, sobre los que cuenta: (i) interpuso un recurso de reposición y el subsidiario de apelación el 19 de julio de 2016 (no precisa contra qué, pero adjunta el documento dirigido a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez contra dictamen emitido el 1 de julio de ese año); (ii) el 25 de julio de 2018 fue notificado por la ARL Liberty de una recalificación de pérdida de capacidad laboral emitida por la Junta Nacional de

Calificación de Invalidez del 18,88%; (iii) el 28 de enero de 2018 la misma ARL determinó PCL del 33,19% de origen accidente laboral; (iv) el 5 de abril de 2019 la Junta Regional de Calificación de Invalidez dictaminó PCL de 48,93%, dictamen con el que no estuvo de acuerdo y por ello apeló solicitando “*se tuviera en cuenta los fundamentos jurídicos de hecho y de derecho reseñados en la misma*”; (v) la accionada resolvió la apelación mediante dictamen del 15 de enero de 2020, que determinó PCL de 33,19%.

Indicó además que ante esa situación elevó derecho de petición a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez (sin referir data ni motivo, aunque del documento adjunto al libelo de tutela se observa que elevó idénticas pretensiones de las invocadas mediante esta acción, esto es, la revocatoria del dictamen y el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, radicada ante esa entidad el 3 de febrero de 2020), respecto de la que le contestaron el 17 de febrero de este año que la experticia se encontraba en firme, ante lo que se opone señalando, con fundamento en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo que prevé la firmeza de los actos administrativos, que “*si proceden los recursos. Además, lo último que impetré fue un DERECHO DE PETICIÓN*”.

Por último, tras referir que por las enfermedades que padece se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, arguyó diferentes apartes legales y jurisprudenciales sobre la pensión por invalidez y la calificación de pérdida de capacidad laboral, de los que se destaca que requiere tener una PCL de 50% para acceder a la pensión por invalidez, que el dictamen cuestionado no fue integral como lo ordenan la ley y la sentencia C-425 de 2005, que sus enfermedades se enmarcan en riesgos laborales y que si una persona sufre PCL inferior al 50% y posteriormente por factores de origen común ese porcentaje puede incrementarse.

II. TRÁMITE ADELANTADO

1. Por proveído de 23 de julio de 2020, este estrado judicial admitió la acción de tutela y vinculó a Liberty Arl, Junta Regional De Calificación De Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, Zona Franca De Bogotá S. A. y Seguros Bolívar, concediéndoles el término de dos (2) días a la accionada y las vinculadas para que ejercieran su derecho de defensa y remitieran copia de la documentación que guardara relación con la petición, acompañando un informe detallado sobre los hechos aquí ventilados.

2. La accionada guardó silencio durante esta instancia.

3. La vinculada Junta Regional de Calificación de Invalidez refirió que a la actora se le han hecho diversas calificaciones de pérdida de capacidad laboral, siendo la última la del 5 de abril de 2019 que determinó una PCL del 48,93%, de origen accidente de trabajo y fecha de estructuración 1 de febrero

de 2018, impugnada tanto por ella como por la ARL Liberty, mediante reposición y apelación, la primera denegada por esa entidad, que la remitió a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para que resolviera la alzada. Con todo, añadió que cualquier persona puede reclamar la revisión de los dictámenes y una nueva calificación de pérdida de capacidad laboral.

Explicó en ese sentido que de conformidad con el Decreto 1072 de 2015, el dictamen ya adquirió firmeza y puede demandarse ante la jurisdicción ordinaria laboral, circunstancia por la que indicó es improcedente la acción de tutela ante la existencia de otro mecanismo de defensa. Por ello y porque no es la llamada a responder por las pretensiones que eleva la actora, solicitó su desvinculación a este asunto.

4. La ARL de Seguros Bolívar, tras informar que esa entidad absorbió a la ARL Liberty, confirmó que la actora fue calificada en su PCL con ocasión del accidente de trabajo que refiere en la tutela, por virtud de lo que la entidad le pagó indemnizaciones en dos oportunidades. Señalando haber acatado todas sus obligaciones y que la calificación de PCL solo podría controvertirse a través de demanda ante la jurisdicción laboral, solicitó se niegue la acción por improcedente y por falta de legitimación en la causa.

5. La sociedad Zona Franca de Bogotá S. A., a su turno, manifestó que la actora está vinculada con la entidad mediante contrato de trabajo a término indefinido en el cargo de analista I, por virtud de lo que la afilió en seguridad social cuyos aportes ha pagado puntualmente. Del mismo modo afirmó la existencia del accidente de trabajo en cuestión y que a raíz de él han calificado en varias oportunidades la PCL a la accionante, le han pagado las prestaciones correspondientes y ha acatado las recomendaciones médicas que le han impartido. Por eso, alegando el cumplimiento de sus obligaciones, solicita su desvinculación a la acción.

CONSIDERACIONES

1. En principio, debe decirse que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas naturales o jurídicas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente, por particulares, siempre que no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

1.1. Como la acción objeto de pronunciamiento puede ser formulada por cualquier persona que crea vulnerados sus derechos inalienables, como precisamente aquí ocurre con la señora Karol Yamile Rojas Carreño, resulta acreditada la legitimación en la causa por activa.

1.2. Ahora bien, se encuentra legitimada en la causa por pasiva toda autoridad y extraordinariamente particulares, siempre que presten un servicio público y su proceder afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión, condiciones predicables de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en tanto que es una entidad de derecho privado que forma parte del sistema integral de Seguridad Social y, por tanto, está llamada a resistir la acción.

1.3. La eficiencia de la acción de tutela como medio de amparo superior encuentra su origen en la aplicación del principio de la inmediatez, presupuesto de procedencia, dado que el objetivo primordial de tal instrumento se encuentra en la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese escenario, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez ineludible obligación, la acción de tutela y su ejercicio deba ser oportuno y razonable.

Dicho ello, se evidencia que en el presente trámite se cumple con tal criterio en la medida que el dictamen pericial cuya revocatoria se solicita data del mes de enero de la presente anualidad, por lo que la formulación de la acción en julio de este año se estima razonable en el tiempo.

1.4. De otra parte, ha de resaltarse el carácter residual y subsidiario de esta acción, dado que el sistema judicial prevé diversos mecanismos de defensa ordinarios a los que pueden acudir las personas para la protección de sus derechos; en este sentido, el juez de tutela debe observar –con estrictez– cada caso concreto y determinar la existencia o no de otro medio judicial que sea idóneo para proteger el derecho amenazado, cuya existencia torna improcedente la acción, salvo que el mecanismo no sea eficiente o exista un perjuicio irremediable que reclame una intervención urgente. Así lo ha dicho la jurisprudencia constitucional:

*“El artículo 86 de la Constitución consagra la acción de tutela y establece que esta podrá ser invocada por cualquier ciudadano para la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades. **El ejercicio de la misma está condicionado por la existencia los mecanismos ordinarios de defensa judiciales por lo que la precitada norma dispone que esta “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...).”***

*Lo anterior significa que **el recurso de amparo tiene un carácter subsidiario en la medida en que solo es posible acudir a este cuando los otros mecanismos judiciales son insuficientes para proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados. En desarrollo de la precitada norma constitucional, el artículo 6 del Decreto Estatutario 2591 de 1991¹ dispone aun cuando existan otros mecanismos de defensa judiciales, esta acción procederá “como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. El juez que conozca de una tutela deberá estimar si en el caso concreto lo mecanismos ordinarios son eficaces para lograr la protección del derecho invocado:***

¹ Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

“La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

*Esta apreciación del caso concreto implica tener en cuenta las condiciones particulares de la persona cuyo derecho está siendo presuntamente vulnerado o amenazado, así como los supuestos fácticos que constituyen la conducta vulneradora, y la potencialidad de los mecanismos ordinarios para proporcionar una protección oportuna y efectiva en caso de existir un desconocimiento de los derechos invocados. **El que exista un mecanismo de defensa judicial previsto en el ordenamiento para ventilar la controversia llevada a cabo ante el juez constitucional, no es óbice para que el juez de tutela conozca del asunto si se requieren acciones urgentes**².”*

1.4.1. En el presente evento persigue la actora la revocatoria del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral que realizara la entidad accionada, así como el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez derivada de aquélla revocatoria, pedimentos frente a los que es evidente existen mecanismos de defensa judicial ordinarios de los que puede valerse la accionante para tal fin, como son acudir ante el Juez o la Jueza laboral para controvertir dicha calificación.

Y frente a la solicitud de reconocimiento y pago de pensión, lo primero es elevar su petición ante la administradora de pensiones correspondiente, cuyas decisiones del mismo modo podrá refutar ante la justicia ordinaria laboral.

Aquí sin embargo, la accionante no acudió a ninguna de esas acciones de manera previa, con lo que, en principio, se frustra la petición de amparo.

1.4.2. A este principio sin embargo se le oponen dos salvedades, como son la ineficacia del mecanismo o la existencia de un perjuicio irremediable, ninguna de las cuales se advierte configurado en el presente evento pues, frente a lo primero, no cabe duda que en un proceso laboral podrán esgrimirse con amplitud y suficiente debate técnico probatorio las razones por las cuales se estima que el dictamen de calificación de invalidez está errado, bien sea en sus bases, en su amplitud, en las interpretaciones realizadas, en los parámetros adoptados y en las conclusiones que allí se adoptaron, lo que en este brevísimo trámite de tutela no se observa idóneamente viable.

Lo mismo puede decirse y con mayor énfasis en lo que tiene que ver con la petición de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, que es notoriamente prematuro por medio de esta acción cuando ni siquiera ha sido solicitado por primera vez ante la entidad competente.

1.4.3. Así tampoco puede desentrañar el Juzgado que en el presente evento existieran hechos que determinen la existencia de un perjuicio irremediable, que se configura ante la gravedad e inminencia de una puesta en

² Corte Constitucional, sentencia T-1268 de 2005.

peligro de los derechos fundamentales que reclame la adopción de medidas urgentes.

Ello, porque en el libelo de tutela, que, debe decirse, carece de suficiente claridad, no se desprenden condiciones tales de esa gravedad, inminencia y urgencia que impongan a esta juzgadora en sede de tutela intervenir en la competencia propia del Juez o la Jueza laboral para definir la legalidad de la calificación de pérdida de capacidad laboral de la accionante.

Obsérvese, que la única mención que realiza la actora en el escrito introductorio para superar el principio de subsidiariedad es que es una persona especialmente protegida dada su condición de invalidez, que deriva de las enfermedades mismas que padece, lo que no permite ver, ni que no pueda esperar el tiempo que tarde un proceso laboral para refutar en ese escenario el dictamen de la accionada para deducir que ese mecanismo en su caso es ineficaz, ni que haya una puesta en riesgo de gravedad de alguno de sus derechos fundamentales como la vida, la integridad física, la seguridad social, la igualdad o el mínimo vital. Nada de ello puede deducirse de lo expresado por la actora ni de lo acreditado en el plenario, que, por el contrario, da cuenta de que puede perfectamente la señora Rojas Carreño esgrimir sus pretensiones ante el Juez natural.

1.4.4. No desconoce el Juzgado que la jurisprudencia constitucional ya ha tenido oportunidad de realizar análisis como el presente y, en ocasiones, ha hallado viabilidad en la acción de amparo para que por esta vía se refute la calificación de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; sin embargo, ello ha tenido cabida cuando las condiciones particulares en los casos puestos a consideración de la Corte Constitucional los accionantes han acreditado gravedad en las situaciones que registran o que no les es posible sin menoscabo de sus derechos fundamentales esperar el transcurso del proceso laboral, diferencias a partir de las que se configura alguna de las excepciones al principio general de subsidiariedad, que, sin embargo, aquí no se encuentran acreditadas.

Así por ejemplo, sobre el tema señaló la Corte Constitucional que “(...)en concordancia con lo dispuesto en los artículos 11 y 40 del Decreto 2463 de 2001 y en el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la acción de tutela es improcedente para controvertir los dictámenes emitidos por las Juntas de Calificación de la Invalidez, en especial, si ésta se utiliza como vía principal y no residual o transitoria, puesto que a pesar de no ser actos administrativos, para resolver este tipo de controversias se debe acudir a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional al desarrollar el artículo 86 de la Carta, ha establecido como excepción a la regla general de improcedencia por subsidiariedad, la categoría de perjuicio irremediable, la cual flexibiliza la exigencia de acudir a los mecanismos ordinarios, a pesar de su idoneidad, y permite una protección transitoria cuando sea inminente, grave y se requiera de medidas urgentes de protección. Lo anterior, permite efectuar un examen de procedencia si bien riguroso, menos estricto, en especial, cuando se trate de

sujetos de especial protección constitucional, en razón a sus condiciones de discapacidad, debilidad, vulnerabilidad, marginalidad o pobreza extrema, entre otras.

En suma, ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial se debe acreditar que los mismos son ineficaces para la protección de los derechos fundamentales, debido o que se está frente a la amenaza de un perjuicio irremediable. Dichas circunstancias, deben ser verificadas en el caso concreto, dentro del cual es imperioso evaluar con un rigor diferente las circunstancias de debilidad en que se puedan encontrar los solicitantes, en mayor medida, si además son sujetos de especial protección constitucional.

Al revisar la situación fáctica de los accionantes, encontramos que en el expediente T-5.190.898, el señor Omar Cuervo Vargas presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación respecto del dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación, esto llevó a la Junta Nacional a revisar la decisión y a confirmarla. En el caso T-5.205.266 del señor Carlos Adolfo Lemus, la Junta Regional realizó el dictamen y este fue apelado por la ARL Sura. En ambos casos, queda demostrado que se agotó el trámite administrativo previsto para estas situaciones.

Como ya se expresó, el legislador estableció como mecanismo idóneo para controvertir los dictámenes emitidos por las juntas de calificación la demanda ordinaria laboral, sin embargo, en los casos objeto de estudio es necesario establecer si resulta ser un mecanismo eficaz de acuerdo a las circunstancias especiales de cada caso.

Del material probatorio se evidencia que Omar Cuervo Vargas tiene 35 años^[19], que su trabajo es la única fuente de ingresos, que sufrió un accidente laboral el 6 de septiembre de 2013, que lo ha mantenido incapacitado durante 635 días y le ha causado múltiples molestias físicas^[20], lo que llevó a que fuera calificado por la Junta Regional y Nacional con una pérdida de la capacidad laboral del 30.70%. Las circunstancias médicas, familiares y económicas del actor hacen que sea una persona que se encuentre en situación de vulnerabilidad, lo que hace procedente la acción de tutela.

En el caso del ciudadano Carlos Adolfo Lemus se evidencia que tiene 38 años^[21], que él y su familia dependen económicamente de su trabajo, que sufrió un accidente laboral con diagnóstico de cambios de discopatía degenerativa L5-S1, que ha padecido molestias en la espalda diagnosticadas como lumbalgia crónica que lo han llevado a consultar a los médicos en varias oportunidades y presenta un trastorno depresivo. El 9 de diciembre de 2014 fue calificado por la Junta Regional de Calificación con una pérdida de la capacidad laboral del 53.45%, lo que lo hacía estar en situación de invalidez. Posteriormente, la Junta Nacional al resolver el recurso de apelación cambió la calificación otorgándole un 0% de pérdida de la capacidad laboral. Si bien, con el dictamen más reciente se podría considerar que el actor es una persona que está en perfectas condiciones laborales, la Sala considera que al ser este el dictamen objeto de controversia, sobre el cual existe una duda razonable sobre el porcentaje real de pérdida de la capacidad laboral del accionante, razón por la cual la tutela resulta procedente.

Las circunstancias físicas y económicas de los señores Omar Cuervo Vargas y Carlos Adolfo Lemus, hacen posible concluir que los mecanismos ordinarios de defensa judicial no son eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales de los accionantes. Adicionalmente, de acuerdo a lo establecido por el constituyente en el artículo 13, los actores deben gozar de una especial protección al encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta, razón por la cual serán declaradas procedentes las acciones de tutela.”³

3 Corte Constitucional, sentencia T-093 de 2016.

1.4.5. De la anterior transcripción jurisprudencial se desprende, primero, que el análisis del principio de subsidiariedad ha de realizarse en cada caso en concreto y, segundo, que en los eventos que en particular analizó allí la Corte no dedujo la existencia de perjuicios irremediables en esos accionantes basado únicamente en sus padecimientos de salud, como aquí parece pretenderlo la actora, sino además en su entorno familiar y sus condiciones económicas, de lo que nada se reportó al efecto por la accionante. Luego, se reafirma, no puede catalogarse en este asunto que ella se halle en un estado de vulnerabilidad tal que no pueda esperar el transcurso del tiempo necesario para acudir ante el Juez o la Jueza natural.

2. Pero si aún en gracia de discusión se considerase a la actora como población especialmente protegida por su estado de salud y que, con ese solo hecho, en sí mismo, se dedujera que existe un perjuicio irremediable que habilitara conocer de fondo su pretensión relativa a la censura que hace a la calificación que hace de su pérdida de capacidad laboral, en todo caso el Juzgado no halla en este particular evento que concurra alguna de las anomalía o afrentas al debido proceso que ha determinado la jurisprudencia constitucional para deducir la viabilidad del amparo constitucional. Veamos:

“6.1. La expedición de los dictámenes de pérdida de la capacidad laboral que son proferidos por las juntas de calificación de invalidez, están regidos por el procedimiento establecido en los artículos 38 a 43 de la Ley 100 de 1993^[32] y en el capítulo III del Decreto 2463 de 2001, que establece las siguientes etapas: “Allí se consagran reglas atinentes a la competencia de las juntas de calificación de invalidez (art.22); rehabilitación previa para solicitar el trámite (art. 23); presentación de la solicitud (art. 24); documentos que se deben allegar a la solicitud de calificación (art.25); solicitudes incompletas (art.26); reparto, sustanciación, ponencia, quórum y decisiones (arts. 27 a 29); audiencia y dictamen (arts. 30 y 31); notificación del dictamen y recursos (arts.32 a 34); procedimiento para el trámite del recurso de apelación (art. 35); práctica de exámenes complementarios (art.36); pago de gastos de traslado, valoraciones por especialistas y exámenes complementarios (art. 37); participación en las audiencias privadas (art. 38); inasistencia de pacientes (art. 39), y controversias sobre dictámenes (art. 40)”.

6.2. Esta Corporación al desarrollar las normas mencionadas anteriormente ha establecido cuatro reglas, las cuales deben ser observadas por las Juntas de Calificación al momento de expedir los dictámenes de pérdida de la capacidad laboral.

6.3. La primera regla establece que el trámite de calificación sólo puede adelantarse una vez se haya terminado la rehabilitación integral y el tratamiento o se compruebe la imposibilidad de realizarlo. Para esto, es indispensable allegar el certificado correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 25-3 del Decreto 2463 de 2001.

6.4. Sin embargo, frente a la regla mencionada anteriormente, el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001 estableció una excepción consistente en que cuando una persona requiera la calificación para acceder a los beneficios de cajas de compensación familiar, entidades promotoras de salud, administradoras del régimen subsidiado o para acceder al subsidio del Fondo de Solidaridad Pensional y a los beneficios de la Ley 361 de 1997, no será necesaria la terminación previa de los procesos de tratamiento y rehabilitación para la formulación de la solicitud ante las juntas de calificación de invalidez.

6.5. A su vez, las ARL y los fondos de pensiones antes de cumplirse el término de incapacidad permanente que es de 150 días, deberán remitir a las juntas de calificación estos casos. Vencido este término las ARL podrán posponer el trámite ante las juntas de calificación de invalidez hasta por 360 días, siempre y cuando le paguen al usuario una prestación económica equivalente al valor de la incapacidad que venía disfrutando.

6.6. En los eventos que (i) exista concepto favorable de rehabilitación; (ii) que sean de enfermedad común o accidente; (iii) que los fondos de pensiones tengan autorización de la aseguradora que haya expedido el seguro previsional de invalidez y sobrevivencia, se podrá prolongar el trámite de calificación ante las juntas de calificación por un lapso de 360 días adicionales a los de la incapacidad temporal, siempre y cuando le cancelen un subsidio equivalente al de la incapacidad.

6.7. El concepto de rehabilitación lo otorgará el fondo de pensiones o la ARL cuando el trabajador no este afiliado a una EPS o haya sido desvinculado laboralmente. Las juntas de calificación se abstendrán de calificar y devolverán el caso a la entidad que corresponda cuando se percate de que el proceso de tratamiento y rehabilitación está incompleto.

6.8. El segundo parámetro establece que la valoración para determinar el estado de salud de la persona sea completa e integral; lo anterior implica el deber de las juntas de realizar un examen físico y el estudio de la historia clínica del paciente (artículo. 28 Decreto 2463 de 2001).

6.9. Las EPS, las AFP o los beneficiarios, según corresponda, deben aportar la historia clínica, los exámenes diagnósticos, evaluaciones técnicas y demás relevantes; la certificación sobre el proceso de rehabilitación integral, cuando haya lugar; y los certificados de cargos y labores, cuando se requiera (Artículo 25 a del Decreto 2463 de 2001). Cuando se presenten solicitudes incompletas, las Juntas tienen la obligación de indicar al peticionario cuáles son los documentos faltantes, para que éstos completen la información. Si una vez iniciado el estudio se evidencia la ausencia de documentos, la Junta deberá requerirlos por escrito a quien se encuentre en la posibilidad de aportarlos o al peticionario.

6.10. Cuando el dictamen haya sido emitido sin tener todos los documentos necesarios, el interesado podrá posteriormente presentar una nueva solicitud, evento en el cual se iniciará nuevamente el trámite (Artículo 26 del Decreto 2463 de 2001).

6.11. La tercera regla señala que si bien los dictámenes de pérdida de la capacidad laboral no son considerados actos administrativos, los mismos deben estar debidamente motivados; esto implica que el dictamen debe contener los fundamentos de hecho y de derecho. Los fundamentos de hecho son los que tienen relación con la ocurrencia de determinada contingencia, esto supone la valoración de la historia clínica, reportes, exámenes médicos periódicos y todo aquello que pueda servir de prueba para certificar una determinada relación causal entre la patología y el trabajo desempeñado, tales como certificado de cargos, actividades laborales, funciones, manejo de equipos, entre otros. Los fundamentos de derecho son todas las normas que son aplicables al caso concreto.

6.12. Así mismo, la jurisprudencia constitucional y la ley, han definido las pautas bajo las cuales los miembros de las juntas de calificación de invalidez deben proferir sus dictámenes. Por ejemplo, el artículo 2, del Decreto 2463 de 2001 sostiene:

“La actuación de los integrantes de la junta de calificación de invalidez estará regida por los postulados de la buena fe y consultará los principios establecidos en la Constitución

Política y en la Ley 100 de 1993, las disposiciones del Manual único para la Calificación de la Invalidez, así como las contenidas en el presente decreto y demás normas que lo complementen, modifiquen, sustituyan o adicionen”.

6.13. En el mismo sentido, el artículo 31 del Decreto 2463 de 2001, prescribe que los dictámenes emitidos por las juntas de calificación de invalidez “deben contener las decisiones expresas y claras sobre el origen, fecha de estructuración y calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral”.

6.14. La última regla supone un respeto por el derecho de defensa y contradicción de los interesados, de tal manera que se les brinde la posibilidad de controvertir todos los aspectos relacionados con el dictamen. (Artículos 11, 35 y 40 del Decreto 2463 de 2001).”⁴

2.1. Frente a la primera regla, se observa en el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral cuestionado que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez consideró ese punto en particular para señalar que el concepto de rehabilitación estaba en trámite, omisión que sin embargo encaja en la excepción prevista en el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, pues la actora pretende la calificación para elevar solicitud ante su administradora de pensiones, en particular para la pensión de invalidez que por esta vía también reclamó.

Esta situación sumada a que en cualquier momento posterior puede la actora pedir una nueva calificación de su PCL, impide considerar un exabrupto en el dictamen en cuestión.

2.2. Frente a la integralidad de la calificación a la que sí hizo especial referencia la accionante, debe decirse que ella alude a que la Junta de Calificación está obligada a analizar todas las enfermedades diagnosticadas al paciente, así como a verificar toda la historia clínica, los exámenes clínicos y paraclínicos y conceptos médicos que se le han prescrito y, adicionalmente, practicarle un examen físico al usuario.

Al respecto, se observa que la calificación cuestionada en el presente asunto describe apartes de la historia clínica de la accionante, de exámenes realizados, de conceptos médicos diversos y comprendió las patologías que en el libelo de tutela precisó padecer la actora, quien no refuta por alguna carencia el dictamen en este punto a efectos de que se pudiera contrastar y definir si existió tal carencia.

Así también, narra el dictamen de la accionada que a la actora se le practicó examen físico tanto médico como psicológico el 12 de diciembre de 2019, cuyos hallazgos igualmente le sirvieron de base para la decisión que adoptó, de manera que no logra deducirse en este brevísimo trámite que esa pericia no fuese integral.

⁴ *Ibídem.*

Debe agregarse en este punto que aun cuando la misma calificación señala que “*no cumple lo establecido en la Sentencia C-425 de 2005 y por ello no se realiza calificación integral*”, se trata esta de una afirmación que debe ser analizada en su contexto y para la que importa tener en cuenta que en la sentencia de la Corte Constitucional que allí se cita se analizaba el evento en que a un trabajador o trabajadora se le impedía acrecentar su porcentaje de pérdida de capacidad laboral por patologías anteriores o previas, situación que no encaja en los supuestos expresados por la accionante y que, en consecuencia, no debían aplicarse por la Junta Nacional como bien lo concluyó.

En ese sentido, como la integralidad cuya omisión causaría vulneración al debido proceso en este tipo de asuntos no refiere a esa temática, sino a que, como se dijo, se analicen todas las patologías, conceptos y exámenes y se practique un auscultamiento físico, el Juzgado no encuentra carencia en el dictamen pericial por esa causa.

2.3. Tampoco hay duda sobre el cumplimiento del deber de motivación, pues con amplitud la Junta Nacional de Calificación en el caso en particular, expresó las razones fácticas, técnicas y jurídicas en las que se basó para concluir una sobreestimación en el porcentaje dado en la calificación de primer grado cuya alzada resolvía.

2.4. Del mismo modo, no hay reparo alguno acerca de la posibilidad que tuvo y tiene la accionante de controvertir a integridad la calificación, de manera que esa última regla se entiende también cumplida en este particular evento.

2.5. Puestas así las cosas, el Juzgado tampoco encuentra que por esta vía pueda deducirse la lesión al debido proceso de la accionante en la emisión del dictamen pericial que refuta, a lo que se agrega que en esta acción constitucional el llamado es a la verificación de la lesión de derechos fundamentales, de manera que no podría pretenderse que esta sede judicial analice temas tales como la debida valoración médica o la asignación de porcentajes acorde con la normatividad pertinente a la hora de calificar la pérdida de capacidad laboral, temas que por demás reclamarían saberes diversos al jurídico que, se reitera, en este brevísimo trámite no son viables de analizar con amplitud.

Es por ello que el Juzgado no accederá al amparo invocado.

Por lo expuesto el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por KAROL YAMILE ROJAS CARREÑO contra la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito a las partes. Déjese la constancia de rigor.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento de no ser impugnada. Déjense las constancias pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza