



PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA CERTIFICACIÓN DE UNA ENFERMEDAD OCUPACIONAL FRENTE A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN VENEZUELA

(Administrative procedure for certification of an occupational disease versus effective judicial protection in Venezuela)

Recibido: 15/07/2015 Aceptado: 24/09/2015

Álvarez, Gustavo

Abogado en libre ejercicio, Venezuela

gustavoalvarez54@gmail.com

RESUMEN

La presente investigación tuvo como objetivo principal analizar el procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional frente a la tutela judicial efectiva en Venezuela apoyado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (Asamblea Nacional Constituyente, 1999) la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (Asamblea Nacional, 2005), y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (Congreso de la República, 1981); autores reconocidos como Puppio (2010), así como jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela. Desde un punto de vista metodológico, la investigación fue de tipo documental-descriptivo con un diseño bibliográfico, no experimental y transversal; valiéndose de técnicas como la interpretación y la lógica jurídica. De los resultados, se comprobó que el procedimiento seguido actualmente por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) para la certificación de una enfermedad ocupacional, no está revestido de los postulados o garantías constitucionales del debido proceso y derecho a la defensa que forman parte de la tutela judicial efectiva. La administración pública efectúa una investigación sobre la génesis de la patología supuestamente sufrida por el trabajador sin prever la participación activa de las partes involucradas por medio del contradictorio y la observación directa de las actuaciones llevadas a cabo por el ente u organismo encargado.

Palabras clave: procedimiento administrativo, certificación, enfermedad ocupacional, tutela judicial efectiva.

ABSTRACT

This main objective of this research was to analyze the administrative procedure for the certification of an occupational disease versus effective judicial protection in Venezuela based on the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela (National Constituent Assembly, 1999), the Organic Act of Prevention, Conditions and Working Environment (National Assembly, 2005), and the Organic Act on Administrative Procedures (Congress of the Republic, 1981); recognized authors such as Puppio (2010), and case law of the Supreme Court of Justice of Venezuela. From a methodological point of view, this research was documentary-descriptive with a bibliographic design non experimental and



cross; using techniques such as interpretation and legal logic. From the results, it was found that the procedure currently followed by the National Prevention, Health and Safety Institute for certification of an occupational disease does not cover the principles and guarantees of due process and defense as part of effective judicial protection. The public administration conducts a research on the genesis of the disease allegedly suffered by the worker without an active participation of stakeholders through contradictory and direct observation of the actions carried out by the agency or entity responsible.

Keywords: administrative procedure, certification, occupational disease, effective judicial protection.

INTRODUCCIÓN

Como es de saberse, el derecho del trabajo es una materia de carácter especial que rige la relación jurídica que se suscita entre un trabajador y el entidad de trabajo, la cual por más simple que pueda lucir a simple vista tiende a convertirse en una situación compleja que amerita la existencia y aplicación de normas claras y concretas que faciliten su desarrollo en atención a la realidad económica y social del país. De allí deviene la necesidad de que el Estado le garantice a los sujetos intervinientes en la relación de trabajo un debido proceso y derecho a la defensa en todo procedimiento bien sea judicial o administrativo que bien puedan utilizar para hacer valer sus derechos e intereses propios.

Ahora bien, la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (Asamblea Nacional, 2005), adopta la figura de la enfermedad ocupacional como toda patología surgida o agravada con ocasión a la prestación de un servicio destacando quienes son los sujetos en capacidad de notificar sobre el diagnóstico de la misma y cuál es el organismo público encargado de dictaminar si esta es de etiología laboral o no; estableciendo parámetros mínimos para la certificación de una enfermedad como de origen ocupacional partiendo de una investigación en la sede de la entidad en donde el trabajador efectúa sus labores habituales.

En virtud de ello, la presente investigación que lleva por título “Procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional frente a la tutela judicial efectiva en Venezuela”, cuyo planteamiento del problema se enfoca en determinar si el procedimiento seguido por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) para la certificación de una enfermedad ocupacional se encuentra amparado por garantías constitucionales como la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la defensa.

La presente investigación persigue como objetivo general analizar el procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional frente a la tutela judicial efectiva en Venezuela, al cual se le dará respuesta mediante la persecución de tres objetivos específicos como lo son explicar la figura de la enfermedad ocupacional en el ordenamiento jurídico venezolano, describir el procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional en Venezuela y determinar la vigencia de la



tutela judicial efectiva dentro del procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional.

Por su parte, en el segundo capítulo denominado marco teórico, se señalan los distintos antecedentes que sirvieron de fuentes, así como todas aquellas bases teóricas, legales y jurisprudenciales que soportan la presente investigación. En el tercer capítulo reflejado como marco metodológico, se indica que la presente investigación es de carácter documental, puesto que busca brindar un nuevo conocimiento a través del análisis crítico y la interpretación jurídica de instrumentos legales y textos bibliográficos.

Por último, el cuarto capítulo que trata sobre el análisis y discusión de los resultados se dedica a dar una respuesta acertada a cada objetivo específico habiendo culminado el proceso científico y de investigación previo, para luego brindar las conclusiones y recomendaciones apropiadas con el propósito de resolver la problemática en cuestión.

LA ENFERMEDAD OCUPACIONAL

En principio, la figura de la enfermedad ocupacional es un concepto bastante complejo y discutido tanto por la legislación, la doctrina y la jurisprudencia patria en virtud de la íntima vinculación existente entre el ser humano y los riesgos presentes en el ambiente de trabajo. En principio, la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (Asamblea Nacional, 2005), proporciona una definición legal en su artículo 70:

“Los estados patológicos contraídos o agravados con ocasión del trabajo o exposición al medio en el que el trabajador o la trabajadora se encuentra obligado a trabajar, tales como los imputables a la acción de agentes físicos y mecánicos, condiciones disergonómicas, meteorológicas, agentes químicos, biológicos, factores psicosociales y emocionales, que se manifiesten por una lesión orgánica, trastornos enzimáticos o bioquímicos, trastornos funcionales o desequilibrio mental, temporales o permanentes”.

Como es de conocerse, las enfermedades ocupacionales pueden producir ciertas consecuencias de carácter permanente tales como variación del estado emocional y psicológico del trabajador afectado, aparte de la imposibilidad de ser económicamente productivo. En estas circunstancias, el legislador señala que se produce una discapacidad que varía en distintos grados según lo dispone la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (Asamblea Nacional, 2005), los artículos 23 y 26 de la Ley del Seguro Social (Presidencia de la República, 2008) y artículo 161 de su Reglamento General. Por su parte, García (2010), reseña esta figura como “aquellas afecciones que se encuentran estrictamente ligadas a la profesión u oficio del trabajador”.

Para González (2008), la institución en estudio se refiere a “la condición de deterioro de la salud del trabajador a consecuencia de la exposición permanente al riesgo ocupacional en sí. Ejemplo: las patologías respiratorias a consecuencia de trabajar en ambientes pulvigenos”. De acuerdo a Guzmán y otros (2007):



“La enfermedad ocupacional es aquella derivada del trabajo, o el agravamiento, complicación o crisis de una enfermedad común pre existente producida o exacerbada por la exposición crónica a situaciones adversas, sean estas producidas por el ambiente en el que se desarrolla el trabajo o por la forma en que este se encuentra organizado, con deterioro lento y paulatino de la salud del trabajador”.

Al respecto, Cortés (2007) reseña que el hombre en el transcurso de su vida profesional es un sujeto expuesto a contraer enfermedades que si bien “tienen relación con el trabajo que realiza, no son debidas a que este sea nocivo para la salud, sino a circunstancias externas al mismo, mientras que otras resultan consecuencia directa de las modificaciones ambientales provocadas por el propio trabajo”. Según Legislación Económica, CA (2010), existen ciertos indicios que permiten dilucidar si una enfermedad es de carácter ocupacional, siendo estos:

“Presencia de síntomas cuya agrupación constituya un síndrome clínico caracterizado y se observe en otros trabajadores empleados en las mismas labores. Encontrar posibles causas del síndrome clínico con relación directa al padecimiento en el ambiente de trabajo. Posibilidad de reproducir experimentalmente tales enfermedades, atendiendo a las posibles causas en el ambiente de trabajo”.

Álvarez y otros (2006) sugieren que las enfermedades que afectan a los trabajadores son de dos clases, la “común y las enfermedades asociadas a la actividad del trabajo o al medio laboral. Estas enfermedades hacen referencia a todo suceso patológico que se supone fue inducido por el trabajo o por la exposición a los factores de riesgo”. Por último, es sumamente importante destacar el criterio del máximo tribunal venezolano en cuanto a la relación causa-efecto que produce una enfermedad ocupacional, al respecto, la sala de casación social del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia número 0505 de fecha 17 de mayo de 2005 con ponencia del magistrado Alfonso Valbuena Cordero, arguye que:

Para definir la relación de causalidad que debe existir entre la enfermedad y el trabajo realizado, a efecto de que pueda ordenarse la indemnización correspondiente, es menester considerar como causa sólo la que mayor incidencia ha tenido en la génesis del daño (ésta sería la causa principal) y considerar o llamar concausa a otras causas o condiciones que han influido en la producción y la evolución del daño. Es así, que serían causa las condiciones y medio ambiente del trabajo (si es que fueron el principal desencadenante de la lesión) y concausa la predisposición del trabajador a contraer la enfermedad. En este sentido, se hace necesario tener en cuenta si la causa incriminada (las condiciones de prestación del servicio) es capaz de provocar el daño denunciado y en caso de producirse una complicación evolutiva, poder establecer si alguna otra causa (concausa), alteró esa evolución, de esta manera el juez podrá decidir si hubo o no vinculación causal o concausal con las tareas realizadas por un trabajador; determinar dicha vinculación resulta indispensable, pues no resultará indemnizable el daño sufrido por el trabajador ocasionado conjuntamente por la tarea realizada y por la acción de una concausa preexistente, en la medida en que esta última (concausa) haya incidido.



DECLARACIÓN DE ENFERMEDAD OCUPACIONAL

La denominada Norma Técnica para la Declaración de Enfermedad Ocupacional (Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y la Seguridad Social, 2008) signada con la nomenclatura NT-02-2008 tiene como fin el establecimiento de los parámetros mínimos para la declaración de una enfermedad como de origen ocupacional por ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) partiendo de una indagación y diagnóstico en la sede de la empresa donde el trabajador realiza sus labores rutinarias.

Como bien lo señala el artículo 73 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (Asamblea Nacional, 2005), en concordancia con el artículo 84 de su reglamento parcial, informar y declarar una enfermedad ocupacional por ante las Direcciones Estatales de Salud de los Trabajadores (DIRESAT) es de carácter obligatorio y en consecuencia dicho organismo deberá tener acceso a la información personal y datos sobre la salud de los trabajadores.

Tanto es así, que cuando en determinado Estado del país no exista una unidad técnico-administrativa del INPSASEL los informes que deban rendir los patronos, delegados de prevención y servicios de seguridad y salud en el trabajo serán presentados por ante la unidad de supervisión de las inspectorías del trabajo de la localidad.

Es responsabilidad del patrono notificar al órgano competente dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al diagnóstico del supuesto origen ocupacional de la enfermedad así como consignar el informe de investigación de dicha patología elaborado por el servicio de seguridad y salud en el trabajo. Sin embargo, el mismo trabajador puede acudir a las instalaciones del INPSASEL correspondiente a su ubicación geográfica a los fines de realizar la notificación de la presunta patología.

La norma técnica in comento, señala que los servicios de seguridad y salud en el trabajo son los encargados de investigar las posibles causas que dieron nacimiento a la enfermedad y tomar los correctivos necesarios en protección del conglomerado de trabajadores, esto sin obstruir la actuación de las autoridades públicas. Durante la investigación se tomará como base el análisis de las actividades y tareas desempeñadas por el trabajador, y el periodo de duración o exposición a procesos peligrosos a manera de determinar las condiciones inseguras e insalubres que existen y persisten en el puesto de trabajo.

Por su parte, en aquellos casos en donde el puesto de trabajo no exista o haya sido modificado para el momento de su estudio se efectuará una reconstrucción del mismo y se validará mediante la toma de declaraciones de trabajadores que hayan ocupado dicho cargo con anterioridad o sean cercanos al mismo, siempre contando con la participación activa del comité de seguridad y salud laboral de la empresa.

A los efectos de la declaración en sí de la patología, se debe incluir la identificación precisa del trabajador afectado, fecha de ingreso, fecha de egreso (en caso de corresponder), condición actual de trabajo, sexo, grupo étnico, relación de horas extras,



vacaciones disfrutadas y su tiempo de duración, exámenes médicos, notificación de riesgos e informe sobre principios de prevención debidamente recibida por el trabajador, educación sobre seguridad, salud y prevención en el trabajo así como constancia en el uso de equipos de protección personal, antecedentes laborales en orden cronológico, descripción de los cargos ocupados, datos de la gestión de seguridad y salud en el trabajo de la empresa.

Asimismo, se debe incluir información sobre el programa de seguridad y comité, constancia de inscripción en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), criterio higiénico ocupacional, datos epidemiológicos, morbilidad general, reposos médicos, criterio clínico, criterio paraclínico, etc. Por su parte, esta normativa señala que el servicio de seguridad y salud en el trabajo dispone de 15 días continuos para elaborar el informe relativo a la investigación de la enfermedad ocupacional cuando dicha patología se encuentre incluida en la lista de enfermedades consideradas como origen ocupacional y en el caso contrario contará con 30 días continuos siguientes al diagnóstico.

Posteriormente, a que se consigne la planilla de declaración de la enfermedad ocupacional conjuntamente con el informe de investigación, el INPSASEL, procederá a emitir su pronunciamiento desembocando en una certificación de la enfermedad como origen ocupacional previa comprobación y calificación. Es menester que esta norma técnica promueve y realza la participación de los delegados de prevención así como del servicio y el comité de seguridad en la gestión de seguridad en la empresa a los fines de proteger los derechos y sobre todo el estado de salud de los trabajadores.

LA CERTIFICACIÓN MEDICO OCUPACIONAL

El instituto nacional de prevención, salud y seguridad laborales, es el organismo competente para calificar el origen de una enfermedad como ocupacional, así lo precisa el numeral 15 del artículo 18 Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (Asamblea Nacional, 2005). Para ello, se debe realizar una investigación de la presunta enfermedad a cargo del departamento de higiene, seguridad y ergonomía de la dirección de salud de los trabajadores de cada región, el cual está conformado por una serie de profesionales en distintas disciplinas como lo son: ingenieros higienistas ocupacionales, técnicos superiores en higiene y seguridad industrial.

Estas personas son las que deben trasladarse al lugar o puesto de trabajo en donde presuntamente se produjo la patología a los efectos de elaborar un informe sobre las condiciones, medio ambiente y posibles causas, el cual puede ser acompañado de cualquier instrumento o documento, que permita generar conclusiones al respecto tales como fotografías, mediciones ambientales, planos, etc.

Una vez que se ha concluido con la investigación, se materializa la llamada certificación medico ocupacional, la cual es definida por Mendoza (2011) como “el informe final del médico ocupacional del INPSASEL, el cual tiene elementos y consecuencias jurídicas que se hace necesario revisar”. En cuanto a la valoración probatoria de dicho informe, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia



número 1001 con ponencia del magistrado Omar Alfredo Mora Díaz de fecha 08 de junio de 2006 ha establecido:

“Los informes emitidos por médicos legistas adscritos al Ministerio del Trabajo, que de acuerdo a lo anteriormente revelado, sin lugar a dudas no pueden tener el mismo trato que un documento privado, pero tal verdad procesal no puede debilitar la facultad que tienen los jueces del trabajo de participar de manera activa en el desempeño de sus funciones, y en virtud de ello, poder interrogar a los representantes de ese órgano de la administración pública, a los fines de mantener el control de la prueba y al mismo tiempo procurar obtener un criterio mucho más amplio cuando la situación así lo requiere, como lo sería en aquellos casos en los cuales el informe ofrecido por la parte sea insuficiente para formarse una convicción fehaciente”.

Ahora bien, esta llamada certificación contiene una serie de elementos esenciales para que tenga validez tales como: el tipo de lesión, las evaluaciones médicas externas, el origen ocupacional y el grado de discapacidad. En cuanto al tipo de lesión, el instituto nacional de prevención, salud y seguridad laborales, debe determinar de manera expresa el tipo de patología que sufre la persona y para ello debe remitirse al listado de enfermedades ocupacionales contenido en la Norma Técnica para la Declaración de Enfermedad Ocupacional (Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y la Seguridad Social, 2008), así como la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE).

En referencia a las evaluaciones médicas, generalmente el médico ocupacional del INPSASEL considera como antecedentes y toma como fundamentos al momento de dictar su informe, las evaluaciones llevadas a tales efectos por especialistas, bien sean del sector público o privado: intervenciones quirúrgicas, electro-miografías, espirómetros, audiometrías, entre otras.

En relación al origen ocupacional, el instituto nacional de prevención, salud y seguridad laborales, debe establecer la relación de causalidad entre la actividad laboral desempeñada o el puesto de trabajo con la patología sufrida por la persona, pues de lo contrario la enfermedad deberá ser catalogada de origen común siendo irrelevante en materia de seguridad y salud ocupacional.

Por su parte, imperiosamente para que el trabajador pueda recibir monto alguno por concepto de prestaciones dinerarias del régimen prestacional de seguridad y salud en el trabajo o por indemnizaciones a costas del empleador, el organismo debe señalar el grado de la discapacidad producida con ocasión de la enfermedad ocupacional conforme a lo dispuesto en el 17º del artículo 18 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (Asamblea Nacional, 2005). En la práctica se observa que en ninguna certificación médica ocupacional emanada del INPSASEL, se determina este aspecto tan importante, lo cual sirve de sustento o fundamento para que el interesado o afectado por las consecuencias jurídicas de tal acto lo ataque o impugne.



PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO

Para la formación de todo acto administrativo se requiere de una operación compleja regida por ciertas normas que permiten lograr el objetivo o resultado deseado. En principio, la administración pública no es libre para expresar su voluntad arbitrariamente sino que debe procurar la ejecución de un procedimiento administrativo que sirva de cauce en la formación de un acto válido y eficaz. Ahora bien, en los artículos 47 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (Congreso de la República, 1981), se regula el procedimiento administrativo ordinario, el cual es aplicable supletoriamente cuando una ley especial no determine expresamente un proceso o bien sea para cubrir lagunas o vacíos en el procedimiento preestablecido.

Para Araujo (2007), el procedimiento administrativo “está constituido por la serie de actos intermedios de índole peculiar llamados actos procedimentales, cumplidos por los administrados o la propia administración pública, con la finalidad de preparar el acto terminal”. Siendo el procedimiento una herramienta para la obtención de una decisión mediante oficio o a petición, este necesita de un camino u orden lógico dividido en una serie de fases distinguidas como iniciación, sustanciación y decisión.

Por su parte, Aranzadi (1990) se refiere al procedimiento administrativo como “un proceso, una sucesión de actos destinados a formar la voluntad de su administración que podemos identificar en él las mismas fases que en el proceso judicial: iniciación, sustanciación, terminación y una fase accidental la ejecución”. Abundando en ello, Ortiz (2006) se refiere al procedimiento como “el conjunto de herramientas que posee el órgano jurisdiccional a través de las normas adjetivas, con el objeto de disipar las controversias surgidas entre los particulares, teniendo como fin último el pronunciamiento de una sentencia definitivamente firma”.

En primer lugar, la fase de iniciación compone el principio del procedimiento bien sea por solicitud del administrado o interesado o de oficio por la misma autoridad administrativa o su superior jerárquica con la misma competencia. De ser iniciado el procedimiento de oficio se deberá cumplir con la notificación de todos aquellos sujetos que podrían ser afectados para que presenten sus alegatos y defensas en un plazo de diez días y si es iniciado por el administrado se verificará que la solicitud cumpla con todos los requisitos de ley, entre ellos los argumentos de hecho y derecho en los que fundamenta su pretensión dado que de lo contrario tendrá que subsanarlo en tiempo preestablecido, esto es, quince días.

Por su parte, la fase de sustanciación se encuentra constituida por la recaudación de todos aquellos elementos bien sean documentos, antecedentes, informes y demás, así como la promoción y evacuación de pruebas por parte de los interesados en el procedimiento cuyo lapso puede variar entre quince y veinte días. En esta etapa, se destaca el derecho a la defensa y la facultad inquisitiva de la administración pública para requerir de cualquier organismo la información pertinente, necesaria y vinculada con el proceso. En contraste, Bello y Bello (1986) indican que el procedimiento es “la manera o forma de realizarse un acto o de cumplirse una cosa, o como el método o estilo propio para la actuación”.



Por último, la fase decisión se encuentra representada por la expresión de la voluntad de la administración pública mediante un acto administrativo que resuelva todas las cuestiones planteadas durante las etapas previas, la cual no puede exceder de cuatro meses salvo las prórrogas de ley. Al respecto Moya (2006) justifica la existencia de este tipo de procedimiento señalando que es “necesario un proceso para que el ciudadano pudiera fiscalizar la autodefensa administrativa”. Por su parte Hernández (2012), describe esta institución como el:

“Cauce a través del cual la administración desarrolla toda su actividad (no solo dictando el acto administrativo), permitiendo así la libre participación de los ciudadanos en el marco del concepto de administración vicarial, contemplado en el artículo 141 de la Constitución”.

LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

El principio de la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional transcendental que define la noción moderna del estado de derecho y que ampara a todos los ciudadanos, concediéndoles el acceso a los órganos de justicia para hacer valer sus derechos e intereses y obtener una decisión pronta y justa, producto de un proceso imparcial, transparente y equitativo.

Tal garantía comprende un conjunto de derechos reconocidos a favor de los ciudadanos por el ordenamiento jurídico venezolano, los cuales se convierten en letra muerta, si no se garantiza su protección ante eventuales actuaciones arbitrarias de los órganos de la administración del Estado. Al respecto de esta institución jurídica, Bello y Jiménez (2004) aseveran que la tutela judicial efectiva es un:

“Derecho constitucional procesal de carácter jurisdiccional, que ostenta todo sujeto de obtener por parte de los órganos del Estado, especialmente del judicial en el marco de procesos jurisdiccionales, de la protección efectiva o cierta de los derechos peticionados y regulados en el estamento jurídico, no solo fundamental sino de menor categoría, pues en definitiva es proteger judicialmente y de manera efectiva los derechos del ciudadano”.

A su vez, Molina (2002) detalla que esta institución representa:

“Una garantía constitucional procesal, la cual debe estar presente desde el momento en que se acciona el aparato jurisdiccional, hasta que se ejecuta de forma definitiva la sentencia dictada en el caso concreto, es decir; una vez garantizado el acceso a la justicia, cada uno de los principios y garantías constitucionales que informan al proceso, tales como el debido proceso, la celeridad, la defensa y la gratuidad deben ser protegidos y tutelados, en el entendido de que el menoscabo de alguna de estas garantías, estaría vulnerando el principio a la tutela judicial efectiva”.

Para mayor abundamiento, Rivera (2002) expresa una visión amplia manifestando que la tutela judicial efectiva:



“No sólo supone derecho de acceso a la justicia y la obtención con prontitud de la decisión correspondiente, si no que comporta igualmente la obligación que tiene la administración de justicia, en atención al derecho constitucional de la igualdad prevista en el artículo 21 de la Constitución Bolivariana de Venezuela, a decidir una controversia de manera imparcial y equitativa”.

Por último, Perozo y Montaner (2007) definen este principio como:

“El derecho a la jurisdicción no se agota con el acceso al órgano judicial, sino que debe brindar a los administrados una tutela judicial efectiva a sus derechos individuales, en orden a satisfacer un adecuado servicio de justicia. Para ello, es necesario que se cumpla la garantía del debido proceso, cuyo problema radica en el respeto del derecho de defensa y que la pretensión se resuelva mediante una sentencia que debe ser oportuna, fundada y justa”.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO

En principio la garantía conocida como derecho al debido proceso se encuentra plasmada en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (Asamblea Nacional Constituyente, 1999) en los artículos 49 y 51 bajo un esquema bastante complejo puesto que es aplicable a todas las actuaciones bien sean judiciales o administrativas y contempla la defensa y asistencia jurídica en todo estado y grado del proceso e investigación, la presunción de inocencia, derecho a ser oído, el derecho a ser juzgado por sus jueces naturales teniendo pleno conocimiento de la identidad de estos, la prohibición a no declararse culpable o en contra de su cónyuge ni sus parientes dentro del segundo grado de afinidad y cuarto de consanguinidad.

Asimismo, envuelve la prohibición de ser sancionado por infracciones o faltas que no estén previstas en el ordenamiento jurídico, el derecho a no ser juzgado por los mismos hechos sobre los cuales ya exista decisión al respecto, el derecho a exigir el restablecimiento de una situación jurídica bien sea por omisión, error o retardo judicial, el derecho a obtener respuestas expeditas de aquellos planteamientos que realice ante cualquier funcionario público competente, la existencia de lapsos adecuados y la preexistencia de los recursos en contra de aquellos fallos condenatorios. Aunando en ello, Pesci (2011) relata que:

“La constitución vigente desarrolla con mayor detalle y extensión esta garantía haciéndola extensiva a los procedimientos administrativos en aquellos casos en que para su desarrollo se requiere la participación de los sujetos con respecto de los cuales se producirán los efectos de los actos administrativos en el que culminara dicho procedimiento”.

Para Bello y Bello (2004), el debido proceso se define como “la suma de las garantías constitucionales mínimas que debe reunir todo proceso, sea o no judicial para que pueda calificársele como de justo, razonable y confiable, que garantice al ciudadano la efectividad de su derecho material”. En relación a esta institución jurídica, la Sala



Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia número 05 de fecha 24 de enero de 2001 con ponencia del magistrado Iván Rincón Urdaneta señalo que:

“El derecho al debido proceso ha sido entendido como el trámite que permite oír a las partes, de la manera prevista en la ley, y que ajustado a derecho otorga a las partes el tiempo y los medios adecuados para imponer sus defensas”.

En ese orden de ideas, la sala político administrativa del Tribunal Supremo de Justicia a través de sentencia número 02126 de fecha 27 de septiembre de 2006 con ponencia del magistrado Hadel Mostafá Paolini, ha destacado que el debido proceso se “encuentra su manifestación en un grupo de garantías procesales, entre las cuales destaca el acceso a la justicia, a los recursos legalmente establecidos, así como el derecho a un tribunal competente y a la ejecución del procedimiento correspondiente”.

Por su parte, Díaz (2004) indica que tal institución “supone la sustanciación del juicio con ajuste a las garantías fundamentales de índole procesal, las cuales esencialmente salvaguardan el derecho a la defensa, así como la certeza y seguridad jurídica”. Al respecto, Escobar (2001) arguye que el debido proceso se “refiere a la suma de derechos y garantías procesales garantizados en la constitución, los cuales le permiten al justiciable obtener una justicia pronta y efectiva.”. A su vez, Puppio (2010) manifiesta que esta garantía constitucional comprende “el derecho a un juicio en el que se cumplan todos los parámetros legalmente establecidos para garantizar la defensa”.

En consecuencia, es irrefutable que este derecho es la máxima expresión de un proceso justo cuya función es asegurar la paz social actuando como un instrumento al alcance de justiciables o administrados para hacer valer sus derechos u obtener el restablecimiento de una situación jurídica infringida.

Por ende, la relevancia de esta garantía constitucional trasciende a todo procedimiento bien sea administrativo o judicial hasta el punto en que dada su ausencia, toda declaratoria o sentencia resulta en nulidad absoluta al producirse sin un proceso legalmente establecido que contemple lapsos de tiempo razonables para presentar alegatos y defensas pertinentes, con pleno acceso al expediente y las actas que lo conforman, así como el derecho a que las partes en controversia sean juzgadas en igualdad de condiciones.

EL DERECHO A LA DEFENSA

El derecho a la defensa comprende la oportunidad para alegar o esgrimir los argumentos de hecho o de derecho que satisfagan el interés de las partes, así como el derecho de probar y de disponer de los recursos para atacar los fallos que vulneren sus derechos. Conforme al colegio de profesores de derecho procesal de la facultad de derecho de la Universidad Autónoma de México (UNAM) (2004), la defensa “es el derecho reconocido constitucionalmente de petitionar ante un órgano de justicia, reclamando una resolución o una decisión justa en el litigio”. De acuerdo a Bello y Bello (2004), la defensa es un derecho:



“Mediante el cual toda persona, en el marco de un proceso jurisdiccional o administrativo, en las oportunidades legalmente previstas en los procedimientos correspondientes, o en las oportunidades que se fijen ante la ausencia de lapsos legales, puede realizar alegatos de hecho o de derecho, acciones o excepciones que beneficien a sus intereses, así como a producir las pruebas que le favorezcan”.

Por su parte, Puppio (2010) lo describe como “el ejercicio de los medios y recursos que la ley procesal concede a las partes para la defensa de sus derechos”. Al respecto, Hernández (2012), reseña que el derecho a la defensa “permite a los ciudadanos formular argumentos y probar hechos en el procedimiento administrativo, los cuales deben ser valorados por la administración al momento de adoptar su decisión”. Al respecto, Ortiz (2006), indica que “la defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso, correspondiendo a los jueces garantizarlo sin preferencias ni desigualdades”.

En resumidas cuentas, el derecho a la defensa es una herramienta fundamental que debe estar presente en todo procedimiento puesto que no solo comprende la oportunidad procesal para incorporar las actas los medios de pruebas que las partes consideren pertinentes sino que también incluye la potestad de contradecir argumentos e impugnar instrumentos probatorios, alegar nuevos hechos y demostrarlos, tener pleno conocimiento de lo acontecido en el transcurso del proceso, así como de disponer de los recursos legales para atacar aquellas resoluciones que contravengan los intereses del afectado.

De hecho, esta garantía constitucional se puede apreciar a partir del momento en el cual el administrado recibe la notificación emitida por el ente u órgano que se encuentra sustanciando una causa en su contra, acordando un plazo prudente para permitirle preparar sus argumentos y defensas en resguardo de sus intereses a través de un proceso legalmente estructurado.

VIGENCIA DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA CERTIFICACIÓN DE UNA ENFERMEDAD OCUPACIONAL

Cumplido el análisis de las instituciones ya mencionadas, el investigador tiene como propósito contraponer los postulados o garantías constitucionales de la tutela judicial efectiva, haciendo especial énfasis en el debido proceso y el derecho a la defensa, dentro del procedimiento para la certificación de una enfermedad ocupacional. En referencia al precepto del debido proceso dentro del procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional, se destaca que el mismo es una investigación unilateral a cargo del INPSASEL, en la cual no se verifica la actividad participativa y constante del patrono.

En la mayoría de los casos, es el propio trabajador quien notifica al INPSASEL sobre el surgimiento de una enfermedad y le suministra al funcionario de salud la información sobre los datos de la empresa, la denominación del cargo, así como el detalle de las actividades realizadas a diario, y por último recibe una evaluación médica a fines de constatar que sufre de alguna patología.



Por su parte, la entidad de trabajo es inspeccionada sin notificación previa a fines de recopilar información relativa al trabajador, su puesto de trabajo, así como verificar el cumplimiento de los parámetros legales mínimos previstos en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT); razón por la cual se evidencia que en el procedimiento discutido no hay igualdad entre las partes intervinientes.

En ese mismo orden de ideas, se constató que durante la tramitación del procedimiento para la certificación de una enfermedad ocupacional se vulnera la presunción de inocencia y el derecho a ser oído del patrono, al no existir una oportunidad legalmente establecida para que las entidades de trabajo puedan advertir al ente sobre cualquier situación de hecho o de derecho, que de alguna u otra manera, pueda enervar el resultado definitivo del procedimiento que es la certificación de la patología sufrida por el trabajador como de origen ocupacional.

Como por ejemplo, la preexistencia de una hernia discal, que quizás el funcionario de salud se pudiera percatar de tal circunstancia a través de la lectura de un examen médico pre empleo que reposa en el expediente del trabajador; lo cual bajo ningún escenario se puede considerar como un pretexto que exima al ente actuante para no procurar un procedimiento administrativo revestido de las garantías constitucionales analizadas y estudiadas con profundidad en la presente investigación.

Como se ha establecido con anterioridad, el procedimiento para la certificación de la enfermedad ocupacional se compone por una investigación, y el diagnóstico de la enfermedad padecida por el trabajador y no presupone la existencia de lapsos adecuados que le otorgue a las partes el tiempo suficiente para hacer valer sus defensas. Siguiendo esta línea argumental resulta oportuno traer a colación la importancia que le otorga la sala constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a la figura del debido proceso mediante sentencia número 05 de fecha 24 de enero de 2001, que señalo lo siguiente:

“El derecho al debido proceso ha sido entendido como el trámite que permite oír a las partes, de la manera prevista en la ley, y que ajustado a derecho otorga a las partes el tiempo y los medios adecuados para imponer sus defensas”.

En cuanto al postulado del derecho a la defensa dentro del procedimiento administrativo para la certificación de una enfermedad ocupacional, se constató que el mismo no comprende lapso alguno para que las entidades de trabajo, puedan oponerse o contradecir los argumentos vertidos por el trabajador durante la investigación llevada a tal efecto por el funcionario del INPSASEL, ni mucho menos se le permite promover aquellos medios probatorios legales y pertinentes que a su criterio, pudiesen enervar la calificación de la supuesta enfermedad sufrida por el trabajador como de origen ocupacional.

Como ya se ha discutido, el derecho a la defensa no solo comprende un lapso para promover y evacuar pruebas, o presentar alegatos en contra sino que también hace referencia al derecho del particular de tener pleno conocimiento de todo lo que ocurra durante la investigación, así como el derecho a la asistencia jurídica.



En el caso bajo estudio, las entidades de trabajo, tan solo reciben dos notificaciones durante toda la investigación: la visita o inspección del puesto de trabajo y la boleta de notificación acompañada de la certificación médica. Por ello, ni siquiera se garantiza un tiempo suficiente para que los patronos reciban asesoría legal en cuanto al tratamiento o estrategias legales que pudiesen emplear para que el acto administrativo emanando del INPSASEL, resulte en un pronunciamiento objetivo y ajustado a la realidad.

CONCLUSIONES

Se demostró que la LOPCYMAT, ni la Norma Técnica para la Declaración de Enfermedad Ocupacional (Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y la Seguridad Social, 2008) distinguida con la nomenclatura NT-02-2008 utilizada por el INPSASEL para la declaración y certificación de una enfermedad como ocupacional, contemplan de modo alguno un procedimiento administrativo estructurado a través de fases y provisto de garantías constitucionales tan relevantes como la del derecho a la defensa y el debido proceso.

Tanto es así, que la administración pública efectúa una investigación unilateral sobre la génesis de la patología supuestamente sufrida por el trabajador sin prever la participación activa de las partes involucradas por medio del contradictorio y la observación directa de las actuaciones llevadas a cabo por el ente u organismo encargado. En consecuencia, se estableció que en la actualidad la llamada certificación médica de una enfermedad ocupacional implica una declaración de la administración pública que se conforma ante la ausencia de un debido proceso, produciéndose una flagrante violación de las garantías constitucionales ya mencionadas.

Se concluye que la tutela judicial efectiva, en especial el debido proceso y el derecho a la defensa, no se encuentran vigentes en el procedimiento sustanciado actualmente por el INPSASEL para la certificación de una enfermedad ocupacional, lo cual genera una clara vulneración de los derechos constitucionales que asisten a los administrados, produciéndose una incertidumbre jurídica en cuanto al acto administrativo que pueda trascender de tal procedimiento; a pesar de ser instituciones que han sido profundamente tratadas tanto por la doctrina como por la jurisprudencia patria; debiendo estar presentes en todo procedimiento bien sea en sede administrativa o judicial como medidas preventivas y asegurados de una justicia imparcial y ajustada a derecho.

La necesidad de un debido proceso es de tal magnitud, que todo particular o administrado al encontrarse en una situación de vulnerabilidad, como la posible certificación de una enfermedad de índole ocupacional supuestamente padecida por un trabajador de cualquier empresa y las consecuencias que esto acarrea, el interesado debe estar dotado de una vía procedimental idónea para reflejar su postura ante el supuesto fáctico. Y es allí, en donde entra el derecho a la defensa de todo sujeto, quien en ejercicio del mismo puede valerse de todo argumento, normativa o instrumento probatorio que considere pertinente para lograr que la administración pública tome una decisión acorde a la realidad.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez, F.; Conti, L.; Valderrama, F.; Moreno, O.; Jiménez, I. (2006). Salud Ocupacional. Colombia. ECOE Ediciones.
- Aranzadi. (1990). Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional. España. Aranzadi.
- Araujo, J. (2007). Derecho Administrativo: Parte General. Venezuela. Ediciones Paredes.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1999). Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial número 5.453 del 24 de marzo del 2000. Venezuela.
- Asamblea Nacional. (2005). Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. Gaceta Oficial número 38.236 del 26 de julio del 2005. Venezuela.
- Bello, H. y Bello, A. (1986). Teoría General del Proceso. Venezuela. Editorial Estrados.
- Bello, H. y Jiménez, D. (2004). Tutela Judicial Efectiva y Otras Garantías Constitucionales Procesales. Venezuela. Ediciones Paredes.
- Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México (UNAM). (2004). Diccionarios Jurídicos Temáticos: Derecho Procesal. México. Editorial Oxford.
- Congreso de la República. (1981). Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Gaceta Oficial Extraordinaria número 2.818. Venezuela.
- Cortés, J. (2007). Seguridad e Higiene en el Trabajo: Técnicas de Prevención de Riesgos Laborales. España. Editorial Tebar.
- Díaz, V. (2004). La Garantía Constitucional de la Tutela Judicial Efectiva y las Prerrogativas Fiscales de Índole Procesal en el Contencioso Tributario Venezolano. Séptima Jornada Venezolana de Derecho Tributario. Marzo, Venezuela.
- García, M. (2010). Estudios teóricos y prácticos sobre el INPSASEL y la LOPCYMAT. Venezuela. Editorial Hermanos Vadell.
- González, N. (2008). Seguridad e Higiene Industrial: Principios Generales. Venezuela. Edición Venezolana.
- Guzmán, A.; García, L.; Marcano, J.; Iturraspe C.; Salgado M.; Sainz O.; Méndez S.; Castillo, U. y Pasceri L. (2007). Legislación en Prevención, Salud y Seguridad Laboral. Venezuela. Editorial J. Rincón C.A.
- Hernández, J. (2012). Lecciones de Procedimiento Administrativo. Venezuela. Fundación Estudios de Derecho Administrativo.
- Legislación Económica, C.A. (2010). Guía Práctica de Seguridad y Salud Laboral. Venezuela. Editorial Legis.



- Mendoza, L. (2011). La LOPCYMAT un enfoque práctico. Venezuela. Editorial Hermanos Vadell.
- Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y la Seguridad Social. (2008). Norma Técnica para la Declaración de Enfermedad Ocupacional. Gaceta Oficial número 38.910. Venezuela.
- Molina, R. (2002). Reflexiones sobre una Visión Constitucional del Proceso y sus Tendencias Jurisprudenciales: ¿Hacia un Gobierno Judicial? Venezuela. Ediciones Paredes.
- Mora, A. (2006). Sentencia número 1001. Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Junio, Venezuela.
- Mostafá, H. (2006). Sentencia número 02126. Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. Septiembre, Venezuela
- Moya, E. (2006). Derecho Contencioso Administrativo. Venezuela. Editorial Mobilibros.
- Ortiz, L. (2006). Apuntes de Teoría General del Proceso. Venezuela .Editorial Comala.
- Perozo, L. y Montaner, O. (2007). Tutela Judicial Efectiva en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Documento en línea: Disponible en: http://www.scielo.org.ve/scielo.php?pid=S1315-62682007000300004&script=sci_arttext Consulta: 22/05/2015.
- Pesci, M. (2011). La Constitución y el Proceso. Venezuela. Editorial Jurídica Venezolana.
- Presidencia de la República. (2008). Ley del Seguro Social. Decreto número 6266. Venezuela
- Puppio, V. (2010). Teoría General del Proceso. Venezuela. Universidad Católica Andrés Bello.
- Rincón, I. (2001). Sentencia número 05. Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Enero, Venezuela.
- Rivera, R. (2002). Aspectos Constitucionales del Proceso. Tribunal Supremo de Justicia. Venezuela. Editor.
- Valbuena, A. (2005). Sentencia número 0505. Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Mayo, Venezuela.