



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

San José de Cúcuta, veinticinco (25) de junio de dos mil veintiuno (2021)

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RAD. JUZGADO: 54001-31-05-003-2021-00185-00
ACCIONANTE: OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA
ACCIONADO: SEGUROS DEL ESTADO S.A. y SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela impetrada por **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** contra **SEGUROS DEL ESTADO S.A. y SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad y mínimo vital.

1. ANTECEDENTES

El señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA**, interpone la acción de tutela con fundamento en lo siguiente:

- Manifiesta que el 03 diciembre de 2020 en ocasión a accidente de tránsito ocurrido en el sector de Agua Clara por la ruta del sol, en el bus de placas TTW 950 de la empresa COPETRAN LTDA en viaje que salió desde Medellín y con destino la ciudad de Cúcuta.
- Indica que por el choque sufrido a causa de un microsueño del señor conductor en la Clínica Reina Lucía SAS le fue diagnosticado “FRACTURA DE LA DIAFISIS DE LA TIBIA, FRACTURA DE LA EPISIS INFERIOR DE LA TIBIA, OSTEOSINTESIS EN TIBIA O PERONE, APLICACIÓN DE TUTORES EXTERNOS, REDUCCIÓN ABIERTA FRACTURA TIBIA Y/O PERONE, y FRACTURA DEL PERONE SOLAMENTE”.
- En este sentido, indica que le practicaron los procedimientos que requería, aunque para la realización de algunos tuvo que presentar acción de tutela solicitando el amparo del derecho fundamental a la salud y a la vida.
- El día 27 de mayo de 2021, fue valorado por médico especialista que le explicó que quedaría con una perturbación funcional al no tener movilidad y no poder caminar mas de 100 mts dado el cansancio e hinchazón que se produciría en la pierna.
- Por lo anterior, indica que requiere ser calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander para que a través del dictamen de pérdida laboral se pagara la indemnización por incapacidad permanente total con cargo a la póliza SOAT de SEGUROS DEL ESTADO S.A.
- Señala que se encuentra actualmente en una situación vulnerable por su situación migratoria, así como por el estado en el cual lo dejó el accidente referido y la falta de recursos económicos, pues es una persona de escasos recursos y no cuenta con 1 SMLMV para realizar el pago de honorarios.

2. PETICIONES

La parte accionante solicita que se conceda la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad y al mínimo vital, y en consecuencia, se ordene a **SEGUROS DEL**

ESTADO S.A. que realice y sufrague los honorarios profesionales a los médicos de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander, para que se le realice el Dictamen de Pérdida de la Capacidad Laboral, y así pueda acceder a la indemnización por Incapacidad Permanente que se encuentra contenía en la póliza de seguro obligatorio de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito.

3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

→ **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** explicó que los honorarios de las juntas de calificación de invalidez u otros gastos en que pueda incurrir una víctima de accidente de tránsito para la obtención del dictamen de pérdida de capacidad laboral, no están comprendidos dentro de la cobertura de incapacidad permanente del SOAT, por lo que señalan no tener obligación alguna en el pago de dicho concepto.

Asimismo manifestó que la presente acción de tutela resulta improcedente, teniendo en cuenta que las controversias giran en torno a prestaciones económicas que se derivan del contrato SOAT y deben discutirse a través de la justicia ordinaria.

→ La **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** hizo énfasis en su intervención en la falta de legitimación en causa por pasiva, así como la no vulneración de derechos fundamentales del accionante en el caso en concreto.

Al respecto de los hechos planteados en el escrito tutelar, indicaron que los mismos no le constan pues son situaciones particulares del accionante con Seguros del Estado, teniendo en cuenta que es esta la entidad que se está negando a sufragar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, necesarios para que le realicen el dictamen de pérdida de la capacidad laboral, requerido para que le otorguen el amparo de incapacidad permanente.

Por lo anterior, exige que la aseguradora cumpla con la obligación que le fue otorgada cuando expidió la póliza SOAT del vehículo que causó el siniestro donde resultó herido el actor.

→ **COPETRAN LTDA** manifestó que cumplió con el pago de la póliza SOAT, por lo que la víctima fue atendida en debida forma por las lesiones derivadas del accidente que sufrió en calidad de pasajera. En este sentido, indicó que las obligaciones y coberturas encaminadas a la prestación del servicio médico que requirió la víctima fueron atendidas en debida forma y sin dilación alguna.

Así las cosas, señalan que no han incurrido en afectación a los derechos fundamentales alegados por el accionante, y solicitan su desvinculación de la presente acción constitucional.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Problema Jurídico

De acuerdo a los hechos que fundamentaron la presente acción de tutela, las pruebas aportadas y la respuesta de la accionada, este Despacho debe determinar si **SEGUROS DEL ESTADO S.A. y SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social, igual y mínimo vital del accionante.

4.2. Aspectos Generales de la acción de tutela

Es una garantía constitucional de toda persona, exigir ante las autoridades judiciales la protección inmediata de sus derechos fundamentales, a través de la acción de tutela, consagrada como un mecanismo preferente y sumario que se surte en un término de diez (10) días, que tiene como objetivo impedir o cesar la vulneración o amenaza de éstos derechos, a través de una sentencia que es de inmediato cumplimiento y es susceptible de ser impugnada por las partes.

De conformidad con el artículo 2° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales, y es procedente contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de éstos derechos; pero 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, en los términos del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que la acción de tutela tiene un carácter residual y está sujeta a la inexistencia o ineficacia de otro mecanismo judicial que garantice de forma oportuna y efectiva la protección del derecho fundamental que está siendo vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular.

4.3. Legitimación en la causa por activa

En el artículo 86 inciso primero de nuestra Constitución Política, se consagra el derecho que tiene toda persona de *reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados*, mediante un procedimiento preferente y sumario. Igualmente, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 establece que toda persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales podrá ejercer la acción descrita por sí mismo o por representante, o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos vulnerados o amenazados no esté en condiciones de promover su propia defensa.

El estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces y constituye un presupuesto procesal en la demanda. Ésta, configura una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tiene un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, para que así, el fallador fácilmente logre establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del accionante. Se encuentra legitimado por activa quien promueva la acción de tutela siempre que concurren dos condiciones: (i) *que la persona actúe a nombre propio o a través de representante legal, por medio de apoderado judicial o mediante agente oficioso; y, (ii) procure la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales*¹.

En concordancia con lo anterior, es del caso advertir que la acción de tutela fue interpuesta por el señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** quien actuó en pro del amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad y mínimo vital, por lo que se encuentra legitimado para iniciar la acción de tutela en cuestión.

4.1. Obligación de las aseguradoras de garantizar la calificación de invalidez de los asegurados al SOAT

“4.1. La seguridad social como derecho fundamental

La lectura armónica de la Constitución Política permite afirmar que la seguridad social tiene una doble connotación, por un lado, según lo establece el inciso 1° del artículo 48 superior, constituye un “servicio público de carácter obligatorio”, cuya dirección, coordinación y control está a cargo del Estado, actividades que se encuentran sujetas a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Por otro lado, el inciso 2° de la Carta “garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”. Este derecho ha sido reconocido por instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (Art.22), la Declaración Americana de los Derechos de la Persona (Art.16) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art.9).

La jurisprudencia constitucional ha manifestado que el derecho a la seguridad social “surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos subjetivos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo” [36]. Particularmente, ha señalado que esta garantía hace referencia a los medios de protección que brinda el Estado con la finalidad de salvaguardar a las personas y sus familias de las contingencias que afectan la capacidad de generar ingresos suficientes para vivir en condiciones dignas y enfrentar circunstancias como la enfermedad, la invalidez o la vejez. [37]

En este orden, la importancia de este derecho se desprende de su íntima relación con el principio de dignidad humana, puesto que permite a las personas asumir las situaciones difíciles que obstaculizan el desarrollo de actividades laborales y la recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos.

1 Sentencia T-435 de 2016

4.2. Regulación sobre el reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente con ocasión de accidentes de tránsito

4.2.1. Debido a la incidencia que tienen los accidentes de tránsito en la salud de las personas, el Estado previó un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), para los vehículos automotores “cuya finalidad es amparar la muerte o los daños corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, ya sean peatones, pasajeros o conductores, incluso en los casos en los que los vehículos no están asegurados”[38].[39]

4.2.2. Las normas que son aplicables al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, se encuentran contempladas en el capítulo IV, de la parte VI del Decreto Ley 663 de 1993[40] y en el título II del Decreto 056 de 2015[41], el cual se ocupa de los seguros de daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito. Sin embargo, es relevante tener en cuenta que aquellos vacíos o lagunas que no se encuentren dentro las normas referidas, deberán suplirse con lo previsto en el contrato de seguro terrestre del Código de Comercio, según remisión expresa del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993.

En este orden, el numeral 2 del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993, el cual contempla los objetivos del seguro obligatorio de daños corporales que se causen con ocasión a los accidentes de tránsito, establece entre ellos los de “a. Cubrir la muerte o los daños corporales físicos causados a las personas; los gastos que se deban sufragar por atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, incapacidad permanente; los gastos funerarios y los ocasionados por el transporte de las víctimas a las entidades del sector salud;(…) y d. La profundización y difusión del seguro mediante la operación del sistema de seguro obligatorio de accidentes de tránsito por entidades aseguradoras que atiendan de manera responsable y oportuna sus obligaciones” (énfasis fuera del texto original).

Particularmente, el Decreto 056 de 2015[42] en su artículo 12 refiere:

“Artículo 12. Indemnización por incapacidad permanente. Es el valor a reconocer, por una única vez, a la víctima de un accidente de tránsito, de un evento catastrófico de origen natural, de un evento terrorista o de los que sean aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, cuando como consecuencia de tales acontecimientos se produzca en ella la pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente”.

Lo anterior se reiteró en el artículo 2.6.1.4.2.6 del Decreto 780 de 2016[43], el cual establece que, el beneficiario y legitimado para solicitar por una sola vez la indemnización por incapacidad permanente, es la víctima de un accidente de tránsito, cuando se produzca en ella alguna pérdida de capacidad laboral como consecuencia de tal acontecimiento.

4.2.3. A su vez, el artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016[44], expresamente indica que para radicar la solicitud de indemnización por incapacidad permanente ocasionada por un accidente de tránsito es necesario aportar:

“1. Formulario de reclamación que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social debidamente diligenciado.

2. Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral en firme emanado de la autoridad competente de acuerdo a lo establecido en el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012, en el que se especifique el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

3. Epicrisis o resumen clínico de atención según corresponda, cuando se trate de una víctima de accidente de tránsito.

4. Epicrisis o resumen clínico de atención expedido por el Prestador de Servicios de Salud y certificado emitido por el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres, en el que conste que la persona atendida fue víctima de eventos catastróficos de origen natural o de eventos terroristas.

5. Cuando la reclamación se presente ante el Fosyga, declaración por parte de la víctima en la que indique que no se encuentra afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales y que no ha recibido pensión de invalidez o indemnización sustitutiva de la misma por parte del Sistema General de Pensiones.

6. Sentencia judicial ejecutoriada en la que se designe el curador, cuando la víctima requiera de curador o representante.

7. Copia del registro civil de la víctima, cuando esta sea menor de edad, en el que se demuestre el parentesco con el reclamante en primer grado de consanguinidad o sentencia ejecutoriada en la que se designe el representante legal o curador.

8. Poder en original mediante el cual la víctima autoriza a una persona natural para que presente la solicitud de pago de la indemnización por incapacidad” (énfasis fuera del texto original).

4.2.4. Asimismo, el parágrafo 1° del artículo 2.6.1.4.2.8 del Decreto 780 de 2016[45] con relación a la valoración de la pérdida de capacidad laboral, dispone que “[l]a calificación de pérdida de capacidad será realizada por la autoridad competente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012 y se ceñirá al Manual Único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional vigente a la fecha de la calificación”.

De este modo, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993[46], modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012[47], que regula la calificación del estado de invalidez, estableció en su inciso segundo las autoridades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral:

“(…) Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales (...)” (énfasis fuera del texto original).

De acuerdo con lo anterior, les corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, a las administradoras de riesgos laborales, a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las entidades promotoras de salud realizar, en una primera oportunidad, el dictamen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez. En caso de existir inconformidad del interesado, la Entidad deberá solicitar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez la revisión del caso, decisión que será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Esto significa que, antes que nada, es competencia del primer conjunto de instituciones mencionadas la práctica del dictamen de pérdida de capacidad laboral y la calificación del grado de invalidez. En términos generales, solamente luego, si el interesado se halla en desacuerdo con la decisión, el expediente debe ser remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez para que se pronuncie y, de ser impugnado el correspondiente concepto técnico, corresponderá resolver a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

De otra parte, la Sala subraya que, en primera oportunidad, la emisión del dictamen constituye una obligación a cargo, no solo de las entidades tradicionales del sistema de seguridad social, como los fondos de pensiones, las administradoras de riesgos laborales y las entidades promotoras de salud. En los términos indicados, ese deber también recae en las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, cuando el examen tenga relación con la ocurrencia del siniestro amparado mediante la respectiva póliza. Esto implica, a propósito del asunto que se debate en la presente acción de tutela, que las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito tienen también la carga legal de realizar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez de quien realiza la reclamación.

Como se indicó en los fundamentos anteriores, mediante la aseguración de accidentes de tránsito, se busca una cobertura, entre otros riesgos, frente a daños físicos que se puedan ocasionar a las personas, los gastos que se deban sufragar por atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria y la incapacidad permanente. En este sentido, las empresas que expiden las pólizas de accidente de tránsito son entidades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral de los afectados, de conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993[48], modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012[49]. Esta norma prevé que las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez se encuentran en

dicha obligación, naturaleza que precisamente poseen las empresas responsables de la póliza para accidentes de tránsito.

4.2.5. Lo anterior fue precisado, también, en la Sentencia T-400 de 2017[50]. En este Fallo, la Sala Octava de Revisión de la Corte decidió el caso de una persona que, con ocasión de un accidente de tránsito, pretendía acceder a la indemnización por incapacidad permanente cubierta por el SOAT, sin que contara con los medios económicos para cubrir los honorarios de la Junta Regional de Calificación, por lo que solicitó mediante la acción constitucional que la compañía aseguradora solventara dicho emolumento. Antes de resolver el debate acerca de la responsabilidad sobre el pago de los referidos honorarios, la Corte clarificó que la accionada tenía la responsabilidad directa de garantizar, en primera oportunidad, el documento requerido por la accionante.

Advirtió que la Empresa de Seguros es la obligada a realizar el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad, según lo establecido por el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, como entidad aseguradora que asumió el riesgo de invalidez y muerte. Puesto que la demandada no había procedido de conformidad, la Sala Octava concluyó que se había vulnerado el derecho fundamental a la seguridad social de la accionante. Como consecuencia, en una de las órdenes emitidas, dispuso que la compañía demandada debía efectuar el examen de pérdida de capacidad laboral a la peticionaria[51].

4.2.6. En este orden de ideas, recapitulando, de la regulación sobre el reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente a causa de accidentes de tránsito, pueden sintetizarse las siguientes reglas:

(i) para acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT, es indispensable allegar el dictamen médico proferido por la autoridad competente.

(ii) dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte.

(iii) dado que las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente, tienen también la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado.

5. Caso Concreto

De conformidad con el problema jurídico planteado y el precedente jurisprudencial citado, se debe determinar si **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital e igualdad del señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** por la negativa de sufragar el pago de los honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez para la calificación de su Pérdida de Capacidad Laboral.

De las pruebas allegadas a la presente acción, se observa que, en efecto, la señora **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** presentó derecho de petición ante la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., para que ésta asumiera el valor de los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander, dado que no cuenta con los recursos económicos para poder cancelar dicho examen.

Asimismo, en la respuesta a la petición, la entidad requerida en oficio del 03 de junio de 2021 con radicado Reclamación DJ-11998/2021, negó la solicitud presentada por la accionante, arguyendo que el pago de los honorarios está a cargo de quien requiere el examen de pérdida de capacidad laboral.

Ahora bien, en lo concerniente a las normas que le son aplicables al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, estas se encuentran contempladas en el capítulo IV, de la parte VI del Decreto Ley 663 de 1993, el cual regula el tema de seguros de daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito. Es importante aclarar que, aquello que no se encuentre dentro del Decreto Ley, deberá suplirse con lo previsto en el contrato de seguro terrestre del Código de Comercio.

El numeral 2 del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993 contempla los objetivos del seguro obligatorio de daños corporales que se causen con ocasión a los accidentes de tránsito y establece que:

*“a. Cubrir la muerte o los daños corporales físicos causados a las personas; los gastos que se deban sufragar por atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, **incapacidad permanente**; los gastos funerarios y los ocasionados por el transporte de las víctimas a las entidades del sector salud;*

b. La atención de todas las víctimas de los accidentes de tránsito, incluso las de causados por vehículos automotores no asegurados o no identificados, comprendiendo al conductor del vehículo respectivo;

c. Contribuir al fortalecimiento de la infraestructura de urgencias del sistema nacional de salud, y

d. La profundización y difusión del seguro mediante la operación del sistema de seguro obligatorio de accidentes de tránsito por entidades aseguradoras que atiendan de manera responsable y oportuna sus obligaciones.” (Subrayas y negrillas fuera del texto original)

De conformidad con lo señalado en el artículo 2.6.1.4.2.6 del Decreto 780 de 2016, la indemnización por incapacidad permanente, es entendida como "el valor a reconocer, por una única vez, a la víctima de un accidente de tránsito, de un evento catastrófico de origen natural, de un evento terrorista o de los que sean aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, cuando como consecuencia de tales acontecimientos se produzca en ella la pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente". Cabe agregar que, el artículo 2.6.1.4.2.8 del mismo decreto, dicta que la cuantía máxima con la cual se podrá indemnizar la víctima de un accidente de tránsito, será de 180 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que se determinará de acuerdo con las tablas de invalidez dispuestas para ello.

El párrafo 1º del artículo 2.6.1.4.2.8 del Decreto 780 de 2016 con relación a la valoración de la pérdida de capacidad laboral, dispone:

“La calificación de pérdida de capacidad será realizada por la autoridad competente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012 y se ceñirá al Manual Único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional vigente a la fecha de la calificación.”

En este sentido, el inciso segundo del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, el cual modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, estableció que las autoridades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral son los siguientes:

*“Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, **a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte**, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, **determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral** y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. (Negrillas y subrayas fuera del texto original)*

El artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016, expresamente indica que para radicar la solicitud de indemnización por incapacidad permanente ocasionada por un accidente de tránsito es necesario aportar:

“1. Formulario de reclamación que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social debidamente diligenciado.

2. Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral en firme emanado de la autoridad competente de acuerdo a lo establecido en el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012, en el que se especifique el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

3. Epicrisis o resumen clínico de atención según corresponda, cuando se trate de una víctima de accidente de tránsito.

4. Epicrisis o resumen clínico de atención expedido por el Prestador de Servicios de Salud y certificado emitido por el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres, en el que conste que la persona atendida fue víctima de eventos catastróficos de origen natural o de eventos terroristas.

5. Cuando la reclamación se presente ante el Fosyga, declaración por parte de la víctima en la que indique que no se encuentra afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales y que no ha recibido pensión de invalidez o indemnización sustitutiva de la misma por parte del Sistema General de Pensiones.

6. Sentencia judicial ejecutoriada en la que se designe el curador, cuando la víctima requiera de curador o representante.

7. Copia del registro civil de la víctima, cuando esta sea menor de edad, en el que se demuestre el parentesco con el reclamante en primer grado de consanguinidad o sentencia ejecutoriada en la que se designe el representante legal o curador.

8. Poder en original mediante el cual la víctima autoriza a una persona natural para que presente la solicitud de pago de la indemnización por incapacidad.” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De conformidad con lo anterior, se puede determinar que para acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, es indispensable allegar el dictamen médico proferido por la autoridad competente, por lo que se infiere que la víctima tiene derecho a que le sea calificada su pérdida de capacidad laboral.

Sin embargo, tal y como lo precisó la sentencia T – 400 de 2017, **“extender la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante beneficiario para que se le evalúe su grado de capacidad laboral, desconoce la protección especial que debe ofrecer el Estado a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta”**. Por lo tanto, conforme los parámetros constitucionales, la asegurados con la que se haya suscrito la respectiva póliza debe cumplir su obligación con la víctima a la hora de otorgar la respectiva prestación económica.

Por lo anterior, para este Despacho, imputar el pago de los honorarios al aspirante beneficiario, resulta desproporcional, pues si bien agiliza el procedimiento ante las Juntas de Calificación para quienes cuentan con recursos económicos, restringe el acceso a la seguridad social de las personas que carecen de los mismos.

La sentencia C – 164 de 2000, indicó que la persona que requiere ser valorada por la Junta de Calificación de Invalidez no debe asumir los costos relativos a la verificación de una eventual incapacidad laboral, pues restringe el acceso a la seguridad social para aquellos que no cuentan con los medios económicos para solventar el costo.

Asimismo, al obligar al solicitante a costear el servicio, se está desconociendo el principio de solidaridad del derecho a la seguridad social, contemplado en el artículo 2º de la Ley 100 de 1993 que dispone: ***“Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.”***. Es decir, que quien se encuentre en una mejor condición que otro, debe plegar conductas que garanticen el acceso al sistema de personas que no cuentan con los recursos suficientes.

Por lo anterior se concluye que es deber de la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A., asumir el costo de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez, pues es quien cuenta con la capacidad económica para hacerlo.

En esta medida, este Despacho luego de analizar la situación fáctica planteada, concluye que los derechos invocados por el señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** están siendo vulnerados por la entidad, toda vez que la Compañía de Seguros no ha realizado el examen de pérdida de capacidad laboral, tal como lo dispone el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, se tutelarán los derechos invocados en la presente acción por la accionante, y en consecuencia, se ordenará a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** que sin ningún tipo de impedimento de carácter administrativo, adelante con la mayor brevedad posible el examen de pérdida de

capacidad laboral al señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** ante la Junta de Calificación de Invalidez de Norte de Santander.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO. TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital e igualdad del señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** que sin ningún tipo de impedimento de carácter administrativo, adelante con la mayor brevedad posible el examen de pérdida de capacidad laboral al señor **OMAR JOSE RAMIREZ MUJICA** ante la Junta de Calificación de Invalidez de Norte de Santander.

TERCERO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991 haciéndosele saber al accionado que el término con que cuenta para el cumplimiento de la orden aquí impartida empezará a correr a partir de la notificación.

CUARTO. Una vez ejecutoriada la presente providencia, en caso de no ser impugnada, REMÍTASE a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser seleccionada para revisión, se dispone a obedecer y cumplir lo ordenado por el superior y el archivo de la acción.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta



REPUBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO LABORAL DE CIRCUITO DE CUCUTA

DATOS GENERALES DEL PROCESO	
FECHA AUDIENCIA:	25 de junio 2021
TIPO DE PROCESO:	PROCESO ORDINARIO LABORAL
RADICADO:	54001-31-05003-2017-00427
DEMANDANTE:	NICOL STEFANNY CORREDOR FIGUEREDO
APODERADO DEL DEMANDANTE:	DARWIN HUMBERTO CASTRO GOMEZ
DEMANDADO:	UNIDAD DE MEDICINA MATERNOFETAL NORFETUS S.A.S
APODERADO DEL DEMANDADO:	OMAR JAVIER GARCIA QUIÑONES
INSTALACIÓN	
<p>Se dejó constancia de la asistencia de las partes y sus apoderados judiciales.</p> <p>Se ordenó COMPULSAR copias al Consejo Superior de la Judicatura para que investigue la conducta del Dr. DARWIN HUMBERTO CASTRO GOMEZ, en cumplimiento del deber consagrado en el numeral 3° del artículo 42 del CGP.</p>	
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO	
<p>De acuerdo a las consideraciones referentes al caso en particular se declarará la existencia de un contrato de trabajo realidad entre la demandante NICOL STEFANNY CORREDOR FIGUEREDO y la UNIDAD DE MEDICINA MATERNO FETAL NORFETUS S.A.S., existió un contrato de trabajo desde 15 de abril de 2015 hasta el 22 de junio de 2017; debido a que la parte demandada no logró desvirtuar la presunción del artículo 24 del CST, y por el contrario, la pruebas allegadas al plenario dan cuenta que la demandante no actuaba con completa autonomía y libertad, ya que estaba sometida a órdenes respecto al cumplimiento de un horario y era remitida como una trabajadora en misión a prestar sus servicios a un tercero, de los cuales se benefició la sociedad demandada.</p> <p>PRESTACIONES SOCIALES Y VACACIONES: En este caso, al acreditarse la existencia del contrato de trabajo realidad, la demandante tiene derecho al reconocimiento de las prestaciones sociales y vacaciones causados durante su vigencia, debido a que corresponden a los derechos mínimos e irrenunciables a los que tiene todo trabajador que deben ser garantizados y protegidos.</p> <p>REINTEGRO POR LA NO NOTIFICACIÓN DE APORTES: El reintegro contemplado en el artículo 29 de la Ley 789 del 2002, que modificó el artículo 65 del CST, es improcedente ya que lo que se busca es garantizar el pago real de las cotizaciones al sistema de seguridad social y parafiscal, y no el restablecimiento del contrato de trabajo.</p> <p>APORTES A LA SEGURIDAD SOCIAL: De conformidad con lo establecido en los artículos 22 y 33 de la Ley 100 de 1993, se condenará a NORFETUS S.A.S. a consignar a la Administradora de Fondo de Pensiones a la cual se encuentre afiliada la demandante el respectivo cálculo actuarial sobre los aportes a pensión causados 15 de abril de 2015 hasta el 22 de junio de 2017,</p> <p>SANCIÓN MORATORIA POR NO CONSIGNACIÓN DE CESANTÍAS DEL ARTÍCULO 99 DE LA LEY 50 DE 1990 Y LA SANCIÓN MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 DEL CST POR EL NO PAGO OPORTUNO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES. Se entiende razonablemente que existían motivos justificables para que la sociedad demandada estuviera convencida de la naturaleza de la relación laboral, porque en la ejecución del contrato, la misma actora realizaba actuaciones que le daban a entender a esta que su vínculo era independiente y autónomo; por lo que existía un convencimiento mutuo del tipo de vinculación civil, los que los llevaba inclusive a actuar publica y judicialmente como contratistas independientes, pese a que en la realidad se estructuraron los elementos del contrato de trabajo.</p> <p>INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR DESPIDO. La parte demandante no cumplió con la carga probatoria de demostrar el despido indirecto, la cual le competía de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 167 del CGP.</p>	

INTERESES MORATORIOS DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993 POR EVASIÓN DE PAGO DE APORTES. Tal figura opera en el caso de mora en el pago de las mesadas pensionales y no se encuentra contemplada para la omisión en el pago de aportes a pensión.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo realidad entre la demandante **NICOL STEFANNY CORREDOR FIGUEREDO** y la **UNIDAD DE MEDICINA MATERNO FETAL NORFETUS S.A.S.**, existió un contrato de trabajo desde 15 de abril de 2015 hasta el 22 de junio de 2017.

SEGUNDO: CONDENAR a NORFETUS S.A.S. a reconocer y pagar a la demandante lo siguiente:

AÑO	CESANTÍAS	INTERESES DE CESANTÍAS	PRIMAS DE SERVICIO I SEMESTRE	PRIMAS DE SERVICIO II SEMESTRE	VACACIONES
2015	\$463.574	\$40.022	\$136.029	\$322.175	\$231.787
2016	\$6.379.078	\$765.489	\$3.189.539	\$4.188.643	\$3.189.539
2017	\$3.802.609	\$218.016	\$3.802.609	No se causó	\$1.901.305
TOTALES	\$10.645.261	\$1.023.528	\$7.128.178	\$4.510.818	\$5.322.631
GRAN TOTAL					\$28.630.416

TERCERO: condenará a NORFETUS S.A.S. a consignar a la Administradora de Fondo de Pensiones a la cual se encuentre afiliada la demandante el respectivo cálculo actuarial sobre los aportes a pensión causados 15 de abril de 2015 hasta el 22 de junio de 2017, con base en los salarios siguientes:

AÑO	SALARIO ANUAL
2015	\$ 644,350
2016	\$ 6,379,078
2017	\$ 7.958.950

CUARTO: ABSOLVER a la empresa a la empresa NORFETUS S.A.S. de las demás pretensiones de la demanda.

SE DEJA CONSTANCIA QUE LOS APODERADOS DE LAS PARTES APELARON PERO DESISTIERON DEL RECURSO.

Se fijaron las agencias en Derecho y se ordenó el archivo del proceso.

FINALIZACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se anexa al expediente la presente acta y el correspondiente disco grabado.


MARICELA C. NATERA MOLINA
JUEZ

LUCIO VILLAN ROJAS
SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

San José de Cúcuta, veinticinco (25) de junio de dos mil veintiuno (2021).

RADICADO: 54001-31-05-003-2021-00025-00
ASUNTO: INCIDENTE DE DESACATO
ACCIONANTE: INES PEREZ FLOREZ
ACCIONADO: UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS –UARIV

Procede el Despacho a decidir el incidente de desacato de la sentencia de tutela del 26 de mayo de 2021, promovido por la parte accionante, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

En virtud del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, una vez proferido el fallo de tutela, corresponde a la autoridad responsable del agravio hacerlo cumplir sin demora, pudiendo el juez sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que se cumpla la sentencia.

La sanción por la configuración del desacato se encuentra consagrada en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que a la letra dice:

“La persona que incumpliere una orden del juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales.

“La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo”.

De acuerdo a lo expresado por la Corte Constitucional *“El desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo o providencia de tutela no ha sido cumplido. Desde el punto de vista subjetivo, la responsabilidad de quien ha dado lugar a ese incumplimiento debe ser deducida en concreto, en cabeza de las personas a quienes está dirigido el mandato judicial, lo que significa que éstas deben gozar de la oportunidad de defenderse dentro del incidente y estar rodeadas de todas las garantías procesales”* (Sentencia T – 766 Dic.6/98).

La H. Corte Constitucional, ha señalado que el desacato: *“no es otra cosa que el incumplimiento de una orden impartida por un juez y contenida ya sea en una sentencia o en cualquier providencia dictada en ejercicio de sus funciones y con ocasión de trámite de una acción de tutela”*¹ y que dicha figura jurídica se traduce en una *“medida de carácter coercitivo y sancionatorio con que cuenta el juez de conocimiento de la tutela para sancionar a quien desatienda sus órdenes expedidos para proteger de manera efectiva derechos fundamentales”*².

Como quiera que el tema a decidir en este asunto, es si ha existido o no incumplimiento a la orden de tutela que motivó el actual desacato; se hace necesario recordar que el desobedecimiento a los fallos de tutela se configura con la concurrencia de dos elementos: uno objetivo, y otro subjetivo.

1. Elemento objetivo: Se refiere al incumplimiento del fallo, es decir que se debe hacer una análisis de los elementos probatorios obrantes en el expediente para determinar que la orden ha sido inobservada, ya sea por su desconocimiento total que conlleve a la falta de pronunciamiento por parte de la entidad encargada de proferir la orden, o por su desconocimiento parcial, cuando la entidad se pronuncia pero desconoce las instrucciones impartidas por el juez de tutela.
2. Elemento Subjetivo: Relacionado con la persona responsable de dar cumplimiento al fallo; es decir, que la persona contra la cual se dictó la sentencia de tutela y sea responsable de su cumplimiento, haya incurrido en una actitud negligente u omisiva. Para efectos de verificar el cumplimiento de este elemento, se debe establecer la identificación clara y precisa del sujeto pasivo de la orden, y una vez

¹Sentencia T-459 de 2003

² Sentencia T-188 de 2002

identificado se debe analizar cuál ha sido su actitud funcional respecto al fallo, si actuó de manera diligente, con el fin de garantizar los derechos del accionante conforme a las estipulaciones hechas por el juez de tutela.

Así entonces, la sanción por desacato como consecuencia del incumplimiento a una orden de tutela, deviene o se origina por una negligencia o descuido de quien tiene el deber legal de acatarla, bien sea por su inactividad caprichosa o deficiente gestión que demuestra una intención grosera de no atender una orden judicial o por su atención parcializada. Dicho de otra forma, la sanción producto del desacato no es por sí una patente de corso aplicable a todos los casos de incumplimiento a órdenes de tutela, debido a que el carácter subjetivo exige en el juez la certeza de concluir que quien tiene el deber de obedecer el fallo ha evitado su cumplimiento³.

De tal manera, que si el juez analiza que en el caso bajo estudio se configuran dichos elementos, concluirá que es procedente la sanción por desacato, el juez competente debe tasar dicha sanción atendiendo al juicio de razonabilidad realizado al respecto y aplicando las reglas de la experiencia, para que la sanción a imponer no resulte desproporcional a la actitud del funcionario incumplido.

En el trámite del incidente de desacato se deben respetar todas las garantías del debido proceso, lo cual implica que se observen plenamente a las reglas establecidas para realizarlo. Al respecto el inciso 2° del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, señala que las sanciones por el desacato de tutelas deben imponerse a través de un trámite incidental.

En ese sentido, es pertinente indicar que en el trámite del incidente de desacato es necesario individualizar a la persona que le corresponde darle cumplimiento a la orden, debido a que en la imposición de las sanciones opera un criterio individual y no institucional. En lo que se refiere a la obligación de la individualización de los sujetos responsables de darle cumplimiento a las sentencias de tutela, la Corte Suprema de Justicia, explicó:

“(…) en aras de garantizar el ejercicio pleno del derecho fundamental al debido proceso, antes de tramitarse la articulación, era preciso para el Tribunal verificar que se hubiere comunicado la sentencia a la persona contra la cual adelantaría el desacato, pues, las sanciones previstas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, tienen como origen que la autoridad accionada hubiere incumplido la orden de protección que impartió el juez constitucional, motivo por el cual en el fallo de tutela debió individualizarse, mínimamente, el funcionario comprometido a observarla, valga anotar, al director, subdirector o coordinador de área, etc., de la Dirección de Sanidad Militar. Si así no se hizo, el a-quo, antes de iniciar el incidente, debió notificarle la sentencia a ese específico funcionario, director, para luego si adelantar dicha tramitación, en caso de no darle cumplimiento a la orden de tutela; sin que se advierta aquí cumplido ese presupuesto, toda vez que si bien se hizo un requerimiento para el cumplimiento, el mismo se dirigió, genéricamente, al “Comando General del Ejército Nacional” y al “Ejército Nacional Dirección de Sanidad” (folios 30 y 31). La anterior exigencia no resulta exagerada o caprichosa, pues, el numeral 2° del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, precisa que el veredicto deberá contener “la identificación del sujeto de quien provenga la amenaza o vulneración”, siendo esa “la persona” a la que es factible imponerle las sanciones de que trata el canon 52 ibidem, previo un juicio de responsabilidad subjetiva y no institucional (ATC-2013, 7 mar. rad. 00740-01, ATC-2014, 7 nov. rad. 00173-01, ATC-2015, 10 nov. rad. 000570-01 y ATC-2016, 8 feb. rad. 00258-01).

En caso de darse las razones del no cumplimiento al fallo de tutela, dentro del término otorgado, por quien es el responsable de cumplirlo; el despacho dando cumplimiento al Art. 27 del decreto 2591 de 1991, procedería a correr traslado al superior, obligado a dar cumplimiento, a fin de que lo hiciera cumplir y abriera el correspondiente disciplinario contra aquel.

Como quiera que el responsable de dar cumplimiento al fallo de tutela proferido por este despacho, en la fecha ocho (8) de marzo de 2021, es la Dra. **RUBY JOHANNA GÉLVEZ ASCANIO Directora de UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER** o quien haga sus veces, y habiéndose cumplido el término para hacer cumplir el fallo relacionado y abrirle el correspondiente disciplinario, se procederá a resolver de plano.

De acuerdo a las anteriores precisiones jurídicas y jurisprudenciales, se procederá a analizar si en este caso, se estructuran los elementos para que sea procedente el desacato:

Respecto del elemento objetivo, debe decirse que en sentencia de tutela del 08 de marzo de 2021, se tuteló el derecho fundamental de petición de la señora **INÉS PEREZ FLÓREZ**, y se le ordenó a la **UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS –UARIV**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la providencia, emitiera respuesta de fondo, clara y congruente frente a la solicitud presentada por el accionante el 02 de diciembre de 2020, notificándose de manera efectiva a la dirección electrónica indicada en el escrito tutelar.

³ Ver Corte Constitucional autos 108 de mayo 26 de 2005, 126 de abril 5 de 2006, sentencias T-1038 de 2000, T-458 de 2003. Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil auto de septiembre 14 de 2009, M. P. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp.11001 02 03 000 2009 01417 – 00.

En lo que se refiere al elemento subjetivo que se encuentra estrechamente relacionado con la persona que debe cumplir la orden de tutela, debe decirse que se realizó el respectivo requerimiento previo y la apertura del incidente de desacato a la Dra. **RUBY JOHANNA GÉLVEZ ASCANIO Directora de UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER**, quien es la responsable de dar cumplimiento al fallo de tutela, así como al Dr. **RAMÓN ALBERTO RODRIGUEZ ANDRADE**, en su condición de **Director General de la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS – UARIV**, como superior Jerárquico, funcionario responsable de no iniciar el proceso disciplinario en contra de la mencionado responsable zonal. Pues según el art 27 del decreto 2591 de 1991 “El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia”.

El accionante promovió incidente de desacato el día 11 de junio de 2021, señalando que la entidad accionada no ha otorgado respuesta de fondo a sus peticiones como fue ordenado en el fallo de tutela.

Por su parte, una vez se realizó el requerimiento previo, a la **UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS – UARIV** dio respuesta indicando que, para llevar a cabo el cumplimiento de la orden impartida, la accionante debe allegar a la entidad documentación faltante y necesaria para realizar el pago de la indemnización a nombre de los herederos del señor **JOSE QUERUBIN PARRA GIL**.

Asimismo, que a través de la emisión de la comunicación con radicado Orfeo 20217205646601 del 10 de marzo del 2021 se cumplió con la emisión de respuesta completa y de fondo alas peticiones. Sin embargo, sin los documentos requeridos, no será posible atender favorablemente la petición de la actora.

Conforme se advierte lo expuesto, se puede evidenciar que la entidad hizo efectivo el trámite de comunicación de respuesta de fondo, clara y congruente con el derecho de petición instaurado por la actora, por lo que puede inferirse, de los elementos objetivos adjuntados como prueba en el expediente, que se ejecutó asertivamente el trámite para llevar a cabo el cumplimiento efectivo del fallo de tutela.

En este punto es imperativo resaltar que la base sustancial del elemento subjetivo del desacato es la negligencia u omisión por parte del responsable del cumplimiento del fallo, y en este caso en concreto, con las pruebas allegadas al expediente, se observa que sí se adelantaron los trámites correspondientes en pro del cumplimiento del fallo, quedando a la espera que la señora **INES PEREZ FLOREZ** allegue la documentación faltante para que su requerimiento sea atendido de forma favorable.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia SU – 034 de 2018 indicó que: “En este contexto cobra vertebral importancia un juicio adecuado en torno a la responsabilidad subjetiva en cabeza del destinatario de la orden de tutela, pues no basta con constatar el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso para dar por supuesta una actitud indolente por parte del mismo. Es por esto que se ha sostenido que “al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador”. De allí se desprende que corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial –lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado– pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas –se insiste– no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción.”

Además de lo anterior, debe tenerse claridad frente a la diferencia entre la verificación de cumplimiento de un fallo de tutela y el trámite de desacato, “... pues el primero busca que se acate la orden judicial que protegió los derechos fundamentales vulnerados, mientras que el segundo es un trámite rogado en el que se debe probar la responsabilidad subjetiva del obligado y de ser así, se le debe imponer una sanción hasta que cumpla con el fallo.”, como lo explica la sentencia T-280 de 2017 de la Corte Constitucional.

En el mismo sentido indica la sentencia SU – 034 de 2018:

“De allí se desprende que corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial –lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado– pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas –se insiste– no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción.

En la misma línea, es constante y reiterada la jurisprudencia constitucional en el sentido de que, por inscribirse en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio, la vía incidental del desacato exige una plena observancia del debido proceso, por lo que el juez instructor debe respetar las garantías de los involucrados y concentrarse en determinar en estricto modo derecho lo relativo al cumplimiento, toda vez que “[s]i el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva”, al paso que “[s]i el auto que decide el desacato absuelve al inculpado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal.”

Teniendo en cuenta lo anterior, se tiene que en el incidente en cuestión, se han llevado a cabo las gestiones pertinentes para el cumplimiento de las órdenes impartidas en el fallo del 26 de mayo de 2021 a favor de la señora INES PEREZ FLOREZ respecto de la emisión e respuesta de fondo, clara y congruente a los hechos planteados por la accionante, quedando a la espera que allegue a la entidad la documentación faltante para que se proceda favorablemente con su petición; y se concluye que no se acreditaron los elementos subjetivos y objetivos para declarar en desacato. En consecuencia, este Despacho se ABSTENDRÁ de declarar en desacato a la Dra. RUBY JOHANNA GÉLVEZ ASCANIO Directora de UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER, pues se demostraron las acciones en pro del cumplimiento de la orden del fallo en cuestión.

Por otro lado, debe advertirse que dentro de la presente acción constitucional se tramitó anteriormente otro incidente de desacato a través del cual mediante providencia del 24 de mayo de 2021, se le impuso sanción a la Dra. **RUBY JOHANA GELVEZ ASCANIO**, directora de la **UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER**. Dicha sanción fue confirmada mediante auto del 26 de mayo de 2021, proferido por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta.

Por esa causa, la **UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER** en el escrito a través del cual dio respuesta al presente solicitó INAPLICAR y/o DEJAR SIN EFECTOS la sanción impuesta por auto de fecha 24 de mayo de 2021, sancionando por incumplimiento del fallo de tutela a la doctora RUBY JOHANNA GELVEZ ASCANIO CON ARRESTO DE TRES (3) DÍAS Y MULTA DE TRES (3) SMMLV; por lo que al observar que se le ha dado cumplimiento a la sentencia, es preciso acceder a la solicitud anterior; pues el incidente de desacato procuró el acatamiento de la tutela que ordenó la protección de los derechos de la actora.

RESUELVE

PRIMERO: ABTENERSE de declarar en desacato a la Dra. **RUBY JOHANNA GÉLVEZ ASCANIO** Directora de **UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: INAPLICAR la sanción interpuesta en el trámite incidental del 24 de mayo de 2021 en donde se impuso sanción consistente en una multa de tres (3) salarios mínimos mensuales vigentes y arresto de tres (3) días a la Dra. **RUBY JOHANNA GÉLVEZ ASCANIO** Directora de **UNIDAD DE VÍCTIMAS EN NORTE DE SANTANDER**

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más expedito a los accionantes, los accionados y el Defensor del Pueblo.

CUARTO: INFORMAR de la presente decisión al Consejo Seccional de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional, para que tengan conocimiento que se ordenó inaplicar la sanción impuesta el 24 de mayo de 2021, con el fin de que no hagan efectiva esta.

QUINTO: ARCHIVAR el presente incidente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARICELA S. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

