



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, Cesar, quince (15) julio de dos mil veintidós (2022)

RAD:20001 41 89 002 2022 00332 01 Acción de tutela de segunda instancia promovida por EDINSON MANUEL VITAL ACOSTA contra ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA
Derechos fundamentales: Debido proceso, igualdad, seguridad social y mínimo vital.

ASUNTO A TRATAR:

El Despacho procede a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, contra la sentencia de primera instancia de fecha 09 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE VALLEDUPAR - CESAR dentro del asunto de la referencia.

HECHOS:

Como fundamento fáctico de la acción constitucional la parte accionante adujo, en síntesis, lo siguiente:

1. Manifiesta el accionante que, el día 02 de octubre de 2020, sufrió un accidente de tránsito, en calidad de conductor de la motocicleta de placas RVN 09D, amparada por la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales a las personas en accidentes de tránsito - SOAT, expedida por la entidad ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA AT1502/885372.
2. Que, en el accidente antes mencionado, sufrió FRACTURA DE RADIO DISTAL IZQUIERDO, y que dentro de las coberturas de la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito - SOAT, se encuentra el amparo por INCAPACIDAD PERMANENTE, con un monto máximo de 180 salarios mínimos legales mensuales vigentes por víctima.
3. Que, el día 25 de febrero de 2022, presentó un derecho de petición ante la entidad ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, solicitando que se le valorara su pérdida de capacidad laboral o que fuera remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, con los honorarios a cargo de la compañía aseguradora, tal como lo establece la norma y las sentencias T-076 de 2019 y T-400 de 2017.

4. Que, el día 01 de abril de 2022, recibió respuesta al derecho de petición por parte de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, manifestando que no corresponde a las compañías de seguro asumir dicho pago de la valoración del porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Lo que considera el accionante, es totalmente falso, puesto que, las compañías todo riesgo deben valorar en primera instancia a la víctima o en su defecto cancelar los honorarios de los miembros de la junta para que la víctima obtenga su valoración. Adicional a ello, la Junta Regional está funcionando como perito, debido a que la compañía de seguros es quien solicita se aporte el dictamen.

5. Indica el accionante que, en la actualidad no cuenta con los recursos económicos necesarios para poder realizar dicho trámite, que tiene tres (3) hijos y obligaciones tales como alimentación, estudios, arriendo y transporte. Por tanto, no puede pagar los honorarios como lo manifiesta la aseguradora y tampoco es su obligación pagarlos.

6. Que, por las razones expuestas con anterioridad no ha sido posible su valoración de pérdida de capacidad laboral, toda vez que, la aseguradora se niega, lo que evidencia el abuso y la vulneración al debido proceso, la igualdad, la seguridad social y el mínimo vital.

PRETENSIONES:

En virtud de lo anterior, la parte accionante solicita:

Que seas tutelados los derechos fundamentales vulnerados por parte de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, SEGURIDAD SOCIAL y MÍNIMO VITAL de la Constitución Política de 1991.

Que se ORDENE a la entidad accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, valorar o en su defecto sufragar los honorarios profesionales de los Médicos de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, consignado un (1) salario mínimo mensual legal vigente a la fecha de solicitud de la calificación, a la cuenta de ahorros No. 9701-0030710 Banco GNB SUDAMERIS a favor de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, para obtener el dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral.

Que la entidad accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, asuma el riesgo de invalidez y muerte por accidente de tránsito, en virtud de un contrato SOAT, tal como los dispone el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar - Cesar, mediante sentencia de nueve (09) de junio de dos mil veintidós (2022), concedió el amparo constitucional, al considerar que, la entidad accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA no ha reparado en que, 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 019 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte. Adicional a ello, considera el Despacho que la entidad accionada vulneró el derecho fundamental a la seguridad social del accionante, al no garantizar la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral.

En consecuencia, consideró el Despacho que la entidad accionada en este caso, que asumió el riesgo de invalidez y muerte por accidente de tránsito, en virtud del contrato de SOAT, es la entidad que debe determinar en primer lugar la pérdida de capacidad laboral del accionante, para que el mismo pueda continuar el trámite de su reclamación.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

La parte accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, impugnó la decisión anterior con el fin de que fuera revocada por esta superioridad bajo las siguientes consideraciones:

Que, es importante reiterarle al Juzgado que no es posible acceder a la pretensión y solicitud de pago de los honorarios ante la Junta de Calificación, toda vez que, de conformidad con lo señalado en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, las aseguradoras expedidoras del seguro obligatorio de accidentes de tránsito no tienen a cargo la calificación del estado de invalidez, correspondiendo este a las entidades de la seguridad social autorizadas para ello.

Que, dentro de las coberturas otorgadas por la póliza SOAT, no se encuentra establecido el pago de los honorarios para juntas regionales de calificación con cargo a la póliza SOAT y que al verse obligada la Compañía a efectuar el pago de los honorarios de la Junta Regional, los montos otorgados para otros amparos se verán reducidos.

Por último manifiesta la entidad, que la aseguradora como compañía autorizada para la operación del ramo SOAT, no es responsable de asumir el pago de los documentos que acreditan la ocurrencia y la cuantía del hecho, para este caso, la compañía no se encuentra obligada a asumir los honorarios

derivados del pago de la Junta de Calificación de Invalidez, ya que su obligación es reconocer únicamente el pago de la cobertura de Incapacidad Total y Permanente, tal como lo establece el Decreto 780 de 2016 Artículo 2.6.1.4.2.6.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la impugnación promovida, el problema jurídico a resolver se reduce a establecer ¿si la decisión del juez de primera instancia está fundamentada bajo los lineamientos legales, probatorios y jurisprudenciales vigentes para conceder el amparo a los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital del accionante, contrario sensu, los argumentos de la impugnación son admitidos para la revocatoria del fallo de tutela impugnado?

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

De acuerdo a lo normado en el artículo 86 de la Carta y el Decreto 2591 de 1991 y sus reglamentos, la ACCIÓN DE TUTELA es un mecanismo a través del cual se podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

De la misma manera el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela se encuentra instituida para obtener la protección de derechos fundamentales cuando por acción o por la omisión de una autoridad pública o de un particular - revestidos de funciones públicas- se vulnera y/o amenace y no exista otro mecanismo de defensa judicial.

Entonces, la acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o a amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

De lo anterior se colige que la acción de tutela sólo procede para amparar derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública, o en casos especiales por particulares, cuando estos tengan entre sus funciones la prestación de servicios públicos o cuando entre accionante y accionado exista una relación de subordinación o indefensión.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia T-003 de 2020 M.P. Diana Fajardo Rivera sobre la seguridad social como derecho fundamental reiteró lo siguiente:

“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 1º 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 2º 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”*¹. 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.²

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”.

En esa misma oportunidad, ese Alto Tribunal Constitucional reiteró respecto a la Regulación sobre el reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente con ocasión de accidentes de tránsito reiteró lo siguiente:

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-690 de 2014. M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez.

² Corte Constitucional, ver, entre otras, sentencias C-674 de 2014. M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez y T-400 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

“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”*³.

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 1993⁴ y en el título II del Decreto 056 de 2015, 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 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 2016⁵, 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.

A su vez, el artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016⁶, 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.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-959 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴ Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración

⁵ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social. El cual compila algunas de las normas establecidas en el Decreto 056 de 2015.

⁶ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social

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).

Asimismo, el parágrafo 1º del artículo 2.6.1.4.2.8 del Decreto 780 de 2016⁷ 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 1993⁸, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012⁹, 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

⁷ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.

⁸ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

⁹ Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

(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 1993¹⁰, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012¹¹. 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.

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:

¹⁰ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

¹¹ Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

(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 de invalidez del asegurado, orientado a acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT". (Negrillas con subrayas del despacho)

Respecto de los honorarios de los miembros de las juntas de calificación de invalidez, el Alto Tribunal Constitucional en otra oportunidad en sentencia T-336 de 2020 M.P. Diana Fajardo Rivera señaló lo siguiente:

"Las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez son organismos del sistema de la seguridad social integral del orden nacional de creación legal, adscritas al Ministerio del Trabajo con personería jurídica, de derecho privado, sin ánimo de lucro, de carácter interdisciplinario, sujetas a revisoría fiscal, con autonomía técnica y científica en los dictámenes periciales, cuyas decisiones son de carácter obligatorio. Dentro de sus principales funciones se encuentra, tal como su nombre lo indica, la de emitir dictámenes de pérdida de capacidad laboral, previo estudio del expediente y valoración del paciente.¹² Este dictamen permite el reconocimiento y pago de ciertas prestaciones sociales a quienes han sufrido una disminución en su capacidad laboral. De ahí que sea indispensable poder acceder a dicha calificación.

Los integrantes de las juntas de calificación de invalidez no reciben salario sino honorarios. Siguiendo lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, estos corren a cargo de la Administradora del Fondo de Pensiones o la Administradora de riesgos laborales. En la Sentencia C-164 de 2000, la Corte determinó que el Estado debe proteger a las personas que por su condición física, económica o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Por lo tanto, debe procurar por un equilibrio en el sistema de seguridad social, de tal manera que se materialicen los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (Art. 48 C.P.); y, en consecuencia, debe procurar que quienes cuenten con los recursos económicos para costear el examen de su evaluación física o mental, paguen por ello. En virtud de lo anterior, advirtió que no resulta constitucionalmente admisible que la prestación de un servicio esencial en materia de seguridad social, como lo es el examen de pérdida de capacidad laboral, quede condicionado a un pago pues con ello se *"elude la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público, y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social,*

¹² Artículo 2.2.5.1.4 del Decreto 1072 de 2015 "[p]or medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo", y Ley 1562 de 2015 "[p]or la cual se modifica el sistema de riesgos laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud ocupacional." Sobre las funciones de las juntas de calificación de invalidez puede ser consultada, entre otras, la Sentencia C- 1002 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

a la vez que convierte en ilusorio el principio de la universalidad”.¹³ Bajo este mismo razonamiento, la Corte declaró inexecutable el Decreto Legislativo 074 de 2010, por reglamentar que para poder acceder a la indemnización por incapacidad permanente, quien requería de la valoración por parte de la Junta de Calificación de Invalidez debía asumir el costo de los honorarios.¹⁴

De manera pacífica y reiterada,¹⁵ en sede de control concreto, la Corte ha determinado que la ausencia de recursos económicos para pagar el costo de la valoración no puede constituirse en una barrera para el acceso a la seguridad social, el cual es un servicio público de carácter obligatorio y un derecho irrenunciable. Este derecho, además, *“se funda sobre el principio de solidaridad, estipulado en el artículo 2º de la Ley 100 de 1993”* *“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.”*. Esto quiere decir, según la Sentencia C-529 de 2010, *que las contingencias que afecten el mínimo vital y que no puedan ser cubiertas por la persona que la padeció, se deben cubrir a través del esfuerzo de todos los miembros de la sociedad, pues de no ser así, el sistema de seguridad social sería inoperante.”*¹⁶

Al respecto, la Sentencia T-045 de 2013¹⁷ señaló que *“las Juntas de Calificación de Invalidez, tienen derecho a recibir el pago de sus honorarios; sin embargo, va en contra del derecho fundamental a la seguridad social exigir a los usuarios asumir el costo de los mismos como condición para acceder al servicio, pues son las entidades del sistema, ya sea la entidad promotora de salud a la que se encuentre afiliado el solicitante, el fondo de pensiones, la administradora o aseguradora, la que debe asumir el costo que genere este trámite, para garantizar de manera eficiente el servicio requerido.”* (Énfasis añadido)

En suma, de acuerdo con el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, quienes deben asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez son las entidades Administradoras de Fondos de Pensión o las Administradoras de Riesgos Laborales, *“ya que al ser un servicio esencial en materia de seguridad social, su prestación no puede estar supeditada al pago que haga el interesado, pues este criterio elude el principio solidaridad al cual están obligadas las entidades de seguridad social”*¹⁸. No obstante, el artículo 50 del Decreto 2463 de 2001 señala que el aspirante a beneficiario puede sufragar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez y que podrá pedir su reembolso siempre y cuando se establezca un porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Por último, **siguiendo la doctrina constitucional de esta Corte, bajo este mismo criterio y dando alcance al principio de solidaridad, las aseguradoras también podrán asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez cuando el beneficiario del seguro no cuente con recursos económicos que le permitan sufragar los honorarios sin que ello afecte su mínimo vital, contribuyendo así a la eficiente operatividad del sistema de seguridad social”**. (Negritillas y subrayas fuera del texto original)

¹³ Sentencia C-164 de 2000.

¹⁴ Sentencia C-298 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. A.V. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁵ Sentencias T-1040 de 2000. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-124 de 2000. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-701 de 2002. M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-204 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-033 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 002 de 2007. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T- 935 de 2007. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 424 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T- 194 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T- 322 de 2011. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T- 124 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-577 de 2012. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-623 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T- 119 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-349 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos, A.V. Myriam Ávila Roldán; T- 400 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos y T- 256 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

¹⁶ Sentencia T-400 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹⁷ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁸ Sentencia T-349 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos. A.V. Myriam Ávila Roldán.

Por último, es preciso establecer el carácter subsidiario de la acción de tutela y su procedencia para evitar un perjuicio irremediable. Reiteración de jurisprudencia - Sentencia T-040/18:

“Según el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución Política, el requisito de subsidiariedad se refiere a que la acción de tutela procede cuando el afectado (i) no cuenta con otros medios de defensa judicial; (ii) a pesar de que dispone de otros medios judiciales que resultan idóneos y eficaces para la protección de sus derechos, el recurso de amparo se utiliza para evitar un perjuicio irremediable.

En aquellos asuntos en que existan otros medios de defensa judicial, la jurisprudencia de este Tribunal ha determinado que caben dos excepciones que justifican su procedibilidad, siempre y cuando también se verifique la inmediatez:

1-. A pesar de existir otro medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede, en principio, como mecanismo transitorio. No obstante, la Corte ha reconocido que en ciertos casos, si el peticionario está en situación de debilidad manifiesta, el juez constitucional puede realizar el examen de la transitoriedad de la medida, en atención a las especificidades del caso, en particular a la posibilidad de exigir al accionante que acuda después a los medios y recursos judiciales ordinarios y concluir que resulta desproporcionado imponerle la carga de acudir al mecanismo judicial principal.

2-. Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo o eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual las órdenes impartidas en el fallo de tutela tendrán carácter definitivo”

CASO CONCRETO

El accionante EDINSON MANUEL VITAL ACOSTA, considera vulnerados sus derechos al debido proceso, igualdad, seguridad social y mínimo vital por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, toda vez que, mediante derecho de petición solicitó a la aseguradora que fuera valorada su pérdida de capacidad laboral, con ocasión al accidente de tránsito sufrido el 23 de enero de 2021.

La entidad accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, en su contestación manifestó que, como compañía autorizada para expedir el SOAT, no es responsable de asumir el pago de los documentos mediante los cuales se pretenda acreditar la ocurrencia y la cuantía del hecho. Que, para este caso en concreto, la compañía no se encuentra obligada a asumir el pago de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, ya que su obligación se circunscribe únicamente a realizar el pago de la indemnización pretendida por el amparo de Incapacidad Total y Permanente conforme lo establece el artículo 2.6.1.4.2.8 del Decreto 780 de 2016.

El Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar, decidió conceder el amparo constitucional del accionante, al considerar que, la entidad demandada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, no ha reparado en que, dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte. Asimismo, ha ignorado que, en tanto las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente, tiene la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez del peticionario, puesto que ese concepto técnico está directamente relacionado con la ocurrencia del siniestro amparado mediante la póliza emitida.

La entidad accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, impugna la anterior decisión, bajo el argumento de que las aseguradoras expedidoras del seguro obligatorio de accidentes de tránsito no tienen a cargo la calificación del estado de invalidez, correspondiendo a este a las entidades de la seguridad social autorizadas para ello. Que dentro de las coberturas otorgadas por la póliza SOAT no se encuentra establecido el pago de honorarios para juntas regionales de calificación con cargo a la póliza SOAT y que, al verse la compañía obligada a efectuar el pago de los honorarios de la Junta Regional, los montos otorgados para otros amparos se verán reducidos.

Descendiendo al caso sometido a estudio y de las pruebas que obran en el expediente digital por parte de la entidad accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y el accionante EDINSON MANUEL VITAL ACOSTA, se puede observar: (i) Derecho de petición elevado por el accionante con fecha de 25 de febrero de 2022; (ii) Respuesta al derecho de petición emitida por la entidad accionada con fecha de 22 de marzo de 2022; (iii) Respuesta a la reclamación por incapacidad permanente, emitida por la entidad accionada con fecha del 01 de abril de 2022; (iv) Historia clínica expedida por la Clínica de Fracturas de la ciudad de Valledupar, con fecha de 27 de enero de 2021; (v) Formulario único de reclamación de las instituciones prestadoras de servicios de salud por servicios prestados a víctimas de eventos catastróficos y accidentes de tránsito.

La Historia Clínica que da cuenta del accidente de tránsito que sufrió el accionante EDINSON MANUEL VITAL ACOSTA el 23 de enero de 2021, donde consta el antecedente:

*"PACIENTE MASCULINO DE 32 AÑOS DE EDAD, EN EL MOMENTO HEMODINAMICAMENTE ESTABLE, HIDRATADO, AFEBRIL, SIN SIGNOS DE DIFICULTAD RESPIRATORIA, CURSANDO CON POLITRAUMATISMO EN SEGUIMIENTO POR EL SERVIICO DE CX GENERAL, ADEMÁS PACIENTE CURSA CON **FRACTURA DE RADIO DISTAL IZQUIERDO EN***

STO POR ORTOPEDIA, EN SERGUIMIENTO POR SERVICIO DE CX MAXILOFACIAL, QUIEN CONSIDERA LLEVAR A PROCEDIMIENTO QX TETANTIVAMENTE PROGRAMADA PARA EL DÍA DE MAÑANA MARTES 26.01.2021, SE VISUALIZA REPORTE DE TAC DE TORAX QUE IMPRESIONA ENGROSAMIENTO PLEURAL VS DISCRETO DERRAME PLEURAL DERECHO MOTIVO POR EL CUAL SE INDICA REVALORACIÓN POR EL SERVICIO DE CX GENERAL, SE CONSIDERA CONTINUAR VIGILANCIA CLÍNICA CON MANEJO MÉDICO INSTAURADO"

"PACIENTE CON CAMBIOS ASTROSISO POSTRAUMATICO DE LA ARTICULACIÓN RADICUBITAL DISTAL, QUIEN CONTINUA CON DOLOR EN LA CARA POSTERIOR DE LA MUÑECA, SE SOLICITA VALORACIÓN POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE LA MANO PARA EVALUAR NECESIDAD DE MANEJO QUIRÚRGICO ARTROSCOPICO".

Así mismo consta en la historia clínica la impresión diagnóstica ACCIDENTE DE TRÁNSITO: 1. TRAUMA CRANEOENCEFÁLICO MODERADO 2. POP RECONSTRUCCIÓN 3. POP REDUCCIÓN FACTURA REBORDE INFRAORBITARIO DERECHO 4. TRAUMA CERRADO DE TORAX 5. ENGROSAMIENTO PLEURAL DERECHO 5. ESGUINCE DE LA ARTICULACIÓN 6. CONTUSIÓN RODILLA IZQUIERDA.

Por otra parte, puede evidenciarse del Formulario Único de Reclamación de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud por Servicios Prestados a Víctimas de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito donde constan los datos del vehículo del accidente de tránsito marca YAMAHA, PARTICULAR de placas RVN 09D, código de la aseguradora AT1502 con No. de póliza 885372 con vigencia desde el 27 de diciembre de 2020 hasta el 26 de diciembre de 2021.

Constan los datos de la víctima del accidente de tránsito EDINSON MANUEL VITAL ACOSTA identificado con la cédula de ciudadanía No. 1005410804.

Se concluye que el accidente de tránsito ocurrió el 23 de enero de 2021, y el accionante presenta derecho de petición con solicitud de valoración de pérdida de capacidad laboral el 25 de febrero de 2022, respuesta que fue atendida el 01 de abril de la presente anualidad y la presentación de la acción constitucional lo fue el 15 de junio de 2022, término que resulta más que razonable para entender satisfecho el requisito de inmediatez en el asunto.

Respecto al requisito de subsidiariedad, el accionante EDINSON MANUEL VITAL ACOSTA en la actualidad cuenta con 34 años de edad, manifestó no tener recursos económicos para asumir los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, negación indefinida que no fue desvirtuada por ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA; así mismo en su escrito tutelar el accionante señala que tiene 3 hijos y que debe proveer alimentación, educación, transporte y vivienda a su familia.

Con base a lo anterior, se percibe que el tutelante con ocasión al accidente de tránsito desea que se determine su pérdida de capacidad laboral, por lo tanto, si bien es cierto, este asunto puede ser ventilado por la jurisdicción civil, no es menos cierto, que remitir el caso referido, no tendría la mayor efectividad para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales, pues se trata del derecho a la salud y seguridad social de una persona que manifiesta no tener recursos económicos, que tiene 3 hijos y debe proveer una serie de necesidades básicas y que desea determinar si existen secuelas sobre este acontecimiento por lo que resulta procedente que le sea practicado el dictamen de pérdida de capacidad laboral (PCL), que en primera oportunidad corresponde a la entidad accionada como se ha explicado ampliamente.

COMPETENCIA DE LA ENTIDAD QUE DEBE CALIFICAR:

El art. ART. 41 de la ley 100 de 1993, modificado por el art. 142 del decreto 019 de 2012, establece que le "Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales<6> - 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 el caso que nos ocupa, en Sentencia T-427/18 "la Corte de forma sistemática ha sostenido que la calificación de pérdida de capacidad laboral es un derecho que tienen todos los afiliados al Sistema General de Seguridad Social, sin distinción alguna, pues es el medio para acceder a la garantía de otros derechos como la salud, el mínimo vital y la seguridad social, en tanto permite establecer si una persona tiene derecho a las prestaciones asistenciales o económicas que se consagran en el ordenamiento jurídico, por haber sufrido una enfermedad o accidente. En concreto, en la Sentencia T-038 de 2011, se advirtió que:

"tal evaluación [la calificación de pérdida de capacidad laboral] permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento. Adicional a ello, la evaluación permite, desde el punto de vista médico especificar las causas que la originan la disminución de la capacidad laboral."

Atendiendo a la importancia del derecho que tienen las personas dentro del Sistema de Seguridad Social de recibir una calificación de su pérdida de capacidad laboral y la incidencia de ésta para lograr la obtención de prestaciones económicas y asistenciales, de las cuales dependen los derechos fundamentales a la seguridad social o al mínimo vital, se considera que todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización, es contrario a la

Constitución y al deber de protección de las garantías iusfundamentales en que ella se funda”.

Ahora bien, citando la normatividad que regula el caso particular, es dable resaltar, primero que todo, lo contemplado en el enunciado normativo, así que, el ART. 41 de la ley 100 de 1993, modificado por el art. 142 del decreto 019 de 2012, establece:

“Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales<6> - 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”.

Igualmente, tenemos el respaldo jurídico del artículo 50 del Decreto 2463 de 2002 que reglamentó los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 que expresan que los honorarios de los miembros de dichas juntas, tanto de las regionales como de la nacional, serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante. Por ende, estableció que los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez los deben pagar las entidades de previsión social, las compañías de seguro, las administradoras, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador. Sin embargo, si el interesado asume los honorarios, tiene derecho al reembolso de la entidad administradora, del empleador o de la entidad de previsión social, una vez la junta dictamine el estado de invalidez o la incapacidad laboral.

De acuerdo a las citas jurisprudenciales y el fundamento jurídico antes referenciado, podemos deducir que la entidad accionada sí está facultada para emitir en primera oportunidad la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral (PCL) del accionante, o también tendrá la posibilidad de cancelar los honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente.

Se infiere que no es necesario que el accionante tenga que manifestar su incapacidad económica para acceder a la PCL, por cuanto en la norma no indica de manera clara que la persona tenga que carecer de los recursos económicos, en ciertos casos, así como lo plantea la jurisprudencia la persona podrá asumir el respectivo costo con derecho a reembolso de acuerdo a los requisitos legales.

Aunado a lo anterior, existe respaldo jurisprudencial como son las sentencias T - 400 de 2017 T - 076 de 2019 y T - 003 de

2020 y T-336 de 2020 en la cual la Corte Constitucional ha ordenado a la Compañía de seguros el pago de Honorarios a la Junta competente.

Sin más elucubraciones, se procede a confirmar la sentencia adiada el 09 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar - Cesar, por las razones expuestas con anterioridad.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar, administrando justicia de la República por autoridad de la Ley,

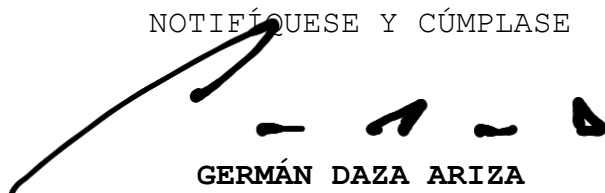
R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia adiada el 09 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar - Cesar.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes de esta providencia por el medio más expedito.

TERCERO: En consecuencia, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMÁN DAZA ARIZA
JUEZ