

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Referencia 11001 40 03 057 2020 00854 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. El señor ANDRES FELIPE NOREÑA CASTRO formuló acción de tutela contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, y seguridad social.

2. Como fundamentos de hecho, en esencia, adujo:

2.1. El señor Andrés Felipe Noreña Castro elevó derecho de petición, con el ánimo de que se realizara dictamen de calificación de la pérdida de la capacidad laboral, o en su lugar se dispensara el pago de los honorarios exigidos por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (artículo 52 de la ley 962 de 2005).

2.2. La solicitud incoada, fue rechazada mediante oficio del 19 de noviembre del año 2020, señalando que el proceso de valoración de pérdida de capacidad laboral, solo se adelantará en caso de encontrarse acreditado el concepto de rehabilitación, el cual no cuenta, debido a la gravedad de sus lesiones.

2.3. El 28 de agosto de 2020 sufrió un accidente de tránsito al colisionar con un vehículo que realizaba una maniobra peligrosa, sufriendo lesiones considerables.

2.4. Los costos de la atención quirúrgica y hospitalaria los asumió la encartada Seguros Generales Suramericana, virtud del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT).

2.5. No tiene la solvencia económica para asumir el pago de los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

2.6. La respuesta de la entidad encartada restringe sus derechos, en la medida que la valoración emitida por dicha entidad carece de segunda instancia, a comparación del procedimiento adelantado ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de las prerrogativas incoadas, y que se ordene a Seguros Generales Suramericana “...EL PAGO DEL SALARIO MINIMO POR CONCEPTO DE HONORARIOS A LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ PARA PODER COMPLETAR LOS REQUISITOS Y ACCEDER A LA INDEMNIZACION A LA CUAL TENGO DERECHO POR INCAPACIDAD PERMANENTE, SEGÚN LO REGLAMENTADO EN EL DECRETO 056 DEL 14 ENERO DE 2015...”.

II. TRAMITE PROCESAL

1. Este Despacho mediante auto de data 15 de diciembre de 2020 admitió la causa, ordenándose notificar a Seguros Generales Suramericana para que ejerciera su derecho de defensa. De igual forma se vinculó a la EPS Compensar, la Junta de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, y Porvenir.

2. Seguros Generales Suramericana indicó, que atendiendo lo dispuesto en el artículo 2.6.1.4.1, Capítulo 4 del Decreto 56 de 2015, se advierte que dicha normatividad solo reglamenta la cobertura que tiene la víctima de un accidente de tránsito a cargo a la póliza SOAT, pero no contempla la posibilidad de que la Aseguradora asuma los costos de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez, ya que esta entidad solo tiene la obligación de cubrir el pago de la indemnización por incapacidad permanente o definida, según lo prevé los artículos 2.6.1.4.2.6 y 2.6.1.4.2.8. del Decreto 780 de 2015.

Ahora bien, la calificación de pérdida de capacidad para efectos del reconocimiento de la incapacidad permanente o parcial con cargo a la póliza SOAT, deberá ser realizada por la autoridad competente (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), es decir la Entidad Promotora de Salud donde está afiliado el quejoso (EPS Compensar).

De igual forma, el tutelante cuenta con la posibilidad de ser calificado de forma directa y gratuita por parte de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. una vez sean allegue la documental solicitada mediante escrito del 19 de noviembre de 2020.

3. La EPS Compensar manifestó, que una vez superada la cobertura del SOAT, se ha dispensado todos los servicios de salud requeridos por el señor Noreña Castro debido a las lesiones generadas en accidente de tránsito; cuya última valoración data del 23 de septiembre de 2020 por fisioterapia, donde se determinó que el usuario tiene varias fracturas que afectan la región del miembro inferior.

De igual forma menciona, que la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral no es un asunto que deba ser asumido por dicha entidad, ya que legalmente no está obligada a realizar al pago de tales honorarios, máxime cuando dicho rubro debe ser asumido por la última Entidad de Riesgos Laborales o el Fondo de Pensiones al cual se encuentra afiliado el trabajador.

4. La sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. indicó, que carece de legitimación en la causa por pasiva, puesto que el asunto objeto de reclamo no está contemplado dentro de sus obligaciones legales, máxime cuando el quejoso no ha presentado ninguna solicitud ante dicha entidad. Agregando que atendiendo los diferentes pronunciamientos constitucionales, es la Aseguradora con la que se haya suscrito la respectiva póliza la que debe asumir el pago de honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, y la respectiva indemnización por perdida de la capacidad permanente parcial o permanente.

III. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela consagrada en la Constitución Política de 1991, se creó como una vía sumaria, preferente, y perentoria para proteger los derechos fundamentales, que hayan sido amenazados o violentados por las autoridades públicas o los particulares. En dicho evento, cualquier sujeto que se encuentre en estado de indefensión y al que se pueda causar un perjuicio irremediable, podrá acudir al juez constitucional en defensa de las prerrogativas conculcadas como mecanismo transitorio, siempre y cuando no disponga de otro medio de defensa judicial. La vía constitucional no sustituye los mecanismos ordinarios principales, ni modifica las reglas de la competencia de los jueces, ni crea instancias adicionales a las existentes.

2. En el sub-examine se impetró la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, y seguridad social de Andrés Felipe Noreña Castro, puesto que según dijo, la Seguros Generales Suramericana se ha negado a pagar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez con el fin de ser calificada la pérdida de capacidad laboral.

3. El derecho a la Seguridad Social está reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución. La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social.

4. Con relación a la procedencia del mecanismo extraordinario para reclamar prestaciones sociales, la Corte Constitucional en providencia T-482 de 2015, precisó:

“... En este contexto, las Salas de Revisión han construido varias reglas jurisprudenciales para evaluar la procedencia de la acción de tutela, que consisten en:

*“a. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,
b Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.*

c. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados, y

d. Que exista “una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado”.

(...) En suma, el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental que supedita su protección a través de amparo -transitorio o definitivo- a la observancia de ciertos requisitos jurisprudenciales. El juez constitucional debe evaluar el cumplimiento de esas condiciones de forma menos estricta cuando se encuentra en presencia de sujetos de especial protección constitucional...”

5. El problema jurídico que aquí se plantea radica en determinar si Seguros Generales Suramericana trasgredió los derechos fundamentales del señor Andrés Felipe Noreña Castro al negar el pago de los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez para que se puede determinar la pérdida de la capacidad laboral requisito necesario para acceder a la indemnización por incapacidad permanente generada en accidentes de tránsito.

6. Ahora bien, en sentencia T-256 de 2019 la Corte Constitucional resolvió un caso en similares condiciones al aquí planteado, bajo los siguientes términos:

“...Teniendo en cuenta la normatividad aplicable a la reclamación de la indemnización por incapacidad permanente, generada en accidente de tránsito, la Sala entrará a determinar si la negativa de la entidad accionada a cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez desconoce el derecho a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital del accionante.

Al respecto, esta Sala reitera que el Sistema General de Seguridad Social previó la creación de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (conocido como SOAT), para todos los vehículos automotores que se desplacen dentro del territorio nacional y que tiene como propósito, amparar la muerte o los daños corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, ya sean peatones, pasajeros o conductores.

Como se reiteró en la parte motiva de esta providencia, este amparo contiene la indemnización por incapacidad permanente, la cual establece en el artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016 que, para poder acceder a ella, se hace indispensable allegar el dictamen de pérdida de capacidad laboral, que a su vez, deberá ser expedido por la autoridad competente, que en este caso será la Junta de Calificación de Invalidez, autoridad que tiene la facultad de evaluar el porcentaje de incapacidad laboral de la persona y que tiene la potestad de emitir el certificado médico, una vez le sean cancelados sus honorarios.

De conformidad con lo anterior, esta Sala concluye, que si uno de los requisitos para acceder a la indemnización permanente que se encuentra amparado por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) es la presentación del dictamen que certifique su grado de invalidez, entonces la víctima del accidente de tránsito tiene el derecho a que le sea calificado su estado de capacidad laboral por las Juntas de Calificación de Invalidez, en primera y segunda instancia, de existir inconformidad con el resultado.

Ahora bien, frente al pago de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, se tiene que dichos honorarios deben ser cubiertos por la entidad de previsión o seguridad social, o la entidad administradora a la que este afiliado el solicitante, puesto que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 establecen esta carga para estas entidades. Por otra parte, el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012 establece que el pago de dichos honorarios le corresponde a las Entidades Administradoras de los Fondos de Pensiones y a las Administradoras de Riesgos Laborales. Por último, dicho pago puede ser cubierto por el aspirante, de conformidad con el artículo 50 del Decreto 2463 de 2001, con la posibilidad de que esta cantidad sea reembolsada y

únicamente cuando la Junta de Calificación de Invalidez dictamine la pérdida de capacidad laboral.

Sin embargo, de conformidad con la jurisprudencia constitucional y como fue reiterado en la parte motiva de esta providencia, suponer esta carga a favor de algunas personas resulta desproporcionado y vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad de aquellas personas, que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. De igual manera, dicha carga desconoce la protección especial que debe ofrecer el Estado a estas personas.

En el caso bajo estudio existe una vulneración al derecho fundamental a la seguridad social del señor Misael Cárdenas Barahona, toda vez que se está condicionando la prestación de un servicio público esencial, al pago que debe realizar el accionante para realizar el examen que valore el impacto que produjo el accidente de tránsito sobre su salud y por consiguiente, el diagnóstico sobre su pérdida de capacidad laboral.

De igual manera, la Sala considera que en el presente caso existe una vulneración al derecho fundamental al mínimo vital de accionante, ya que, por un lado, la exigencia del pago de los honorarios de la Junta de Calificación a un adulto mayor que no tiene recursos o trabajo formal para cubrir dicho gasto, resulta en una vulneración a derecho fundamental y a su capacidad para poder suplir sus necesidades básicas. Por otra parte, el mínimo vital del accionante se ve afectado, en la medida en que el señor Misael no tiene acceso a otras medidas de seguridad social que le permitan atenuar su grave situación socioeconómica.

La exigencia de este pago resulta en un desconocimiento de la jurisprudencia constitucional, la cual ha precisado que el cobro de estos honorarios a personas que se encuentran en debilidad manifiesta genera efectos negativos en sus derechos, debido a que estas personas no cuentan con los recursos económicos necesarios para acceder a determinados servicios que son necesarios para consolidar una situación que les permita vivir dignamente. En concordancia con lo anterior, la Corte ha reiterado que en estos casos, las contingencias que afecten este derecho y que no pueden ser cubiertas por la persona que las padeció, deben ser cubiertas a través de los esfuerzos de todos los miembros de la sociedad, en virtud del principio de solidaridad y universalidad del sistema de seguridad social...”

7. En el caso objeto de estudio, ha de precisarse que el señor Andrés Felipe Noreña Castro sufrió un accidente de tránsito ocasionándole múltiples lesiones, según se desprende de la historia clínica allegada por la EPS Compensar al contestar a queja constitucional,¹ junto con el certificado de cotización donde se observa que esta afilado a esa Entidad Promotora de Salud bajo la figura de trabajador independiente cuya base de cotización es un salario mínimo.

Objetivo : VALORACION INICIAL. PACIENTE CANALIZADO POR MD GENERAL. CUENTA CON LOS SIGUIENTES ANTECEDENTES DE IMPORTANCIA: PROCEDENCIA BTA, NIVEL DE ESCOLARIDAD TECNICO. OCUPACION SOLDADOR. PATOLOGICOS NIEGA, FARMACOLOGICOS NIEGA, ALERGICOS NIEGA. LATERALIDAD DERECHA. TABAQUISMO NIEGA. MASCULINO DE 23 AÑOS DE EDAD CON ANTECEDENTE DE ACCIDENTE DE TRANSITO EN CALIDAD DE MOTOCICLISTA EL 28.08.2020, CON FRACTURAS MÚLTIPLES EN PIE Y CODO IZQUIERO, RECIBIO PRIMERA ATENCION Y MANEJO QUIRURGICO EN CLINICA MEDICAL. HOSPITALIZACION DURANTE 20 DIAS. ACTUALMENTE CON INVILIZACION EN MIEMBRO INFERIOR FERULA SIUROPEDICA POSTERIOR Y EN MIEMBRO SUPERIOR VENDAJE. ASISTE CANALIZADO POR MD GENERAL PARA PRORROGA DE INCAPACIDAD.

Bajo dicha primicia, advierte el Despacho que resulta procedente entrar a estudiar de fondo la acción de tutela, puesto que la entidad acusada no logro desvirtuar que el accionante cuenta con suficiente solvencia económica para solventar los costos que se requiere para obtener el dictamen de pérdida de capacidad laboral. Por tanto, se observa que la interposición de amparo constitucional resulta procedente, atendiendo condiciones económicas o personales del actor al estar incapacitado por las lesiones ocasionadas en accidente de tránsito.

8. Ahora bien, conforme las documentales aportadas al libelo, se advierte que a la fecha de la interposición de esta acción constitucional no se le ha realizado el examen de la perdida de la capacidad laboral al tutelante; el que en principio le corresponde practicar a la entidad Aseguradora del SOAT, ya que el daño se genera de un accidente de tránsito, según se lo resalta la jurisprudencia constitucional en sentencia T- 400 de 2017 donde se advirtió que, *“...el Sistema General de Seguridad Social en Salud previó un seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) para todos los vehículos automotores que se desplacen dentro del territorio nacional, el cual tiene como objetivo amparar la muerte o las lesiones corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, como lo son los peatones, pasajeros o conductores.*

El Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito establece una indemnización por incapacidad permanente para aquellos sujetos que hayan padecido daños corporales. Para que este amparo sea reconocido y desembolsado, es obligatorio presentar de conformidad con el artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016 , el certificado de pérdida de capacidad laboral expedido por la autoridad competente según lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, que para el caso objeto de estudio sería la entidad accionada QBE Seguros S.A., compañía de seguros que asumió el riesgo de invalidez y muerte, quien deberá determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez de la accionante...”

En punto, y atendiendo la jurisprudencia en cita, no cabe duda, que la entidad competente para efectuar la calificación de la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez, así como el origen de las contingencias ocurridas al señor Andrés Felipe Noreña Castro, es a la aquí encartada Seguros Generales Suramericana en primera instancia, y no a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, ya que esta tendrá la responsabilidad de decidir en segunda instancia las inconformidades planteadas por el quejoso, según lo prevé en el inciso 2 del artículo 41 de la Ley 100 de 1993.²

Así lo concluyó la Corte Constitucional en la citada sentencia, al considerar que, *“... la compañía QBE Seguros S.A. desconoció los derechos fundamentales de la ciudadana Ana Isabel Díaz Carrillo al no haber realizado el examen de pérdida de capacidad laboral, tal como lo ordena el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, y rehusarse a asumir eventualmente los honorarios de la Junta de*

² “...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...”

Calificación de Invalidez, toda vez que, este dictamen es indispensable para solicitar la indemnización por incapacidad permanente que ampara el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito.

En razón a esta negativa, fue vulnerado el derecho fundamental a la seguridad social, pues al no ser valorada la pérdida de capacidad laboral de la accionante, hay una restricción al acceso a la seguridad social y por ende, al goce efectivo de este derecho.

[...]

“...se ordenará a la Compañía QBE Seguros S.A. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de la presente providencia, deberá realizar el examen de pérdida de capacidad laboral a la señora Ana Isabel Díaz Carrillo...”.

En ese orden de ideas, advierte el Despacho que en principio resulta procedente exigir a la encartada Seguros Generales Suramericana realizar el examen de la pérdida de capacidad laboral, y calificar el grado de invalidez, ya que a la fecha, como se dijo en líneas precedentes, no se le ha practicado, cuando dicho dictamen es indispensable para solicitar la indemnización por incapacidad permanente y que ampara el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, por lo que se concederá tal sentido la queja constitucional.

No obstante a lo anterior, se precisa que en el evento de requiriese el pago de honorarios ante las Junta Regional de Calificación de Invalidez en segunda instancia, ha de ser suplido por la encartada tras ser impugnada la decisión por ellos adoptada al momento de realizar la calificación de la pérdida de capacidad laboral, tal y como lo señaló la Corte Constitucional :

“...Debido a la importancia del dictamen de pérdida de capacidad laboral, pues es el que va a determinar el monto de la indemnización, podrá ser impugnado ante la Junta Regional de Calificación de invalidez y de persistir la inconformidad podrá ser apelado ante la Junta Nacional.

Es por esta razón, que se deduce que quien sufra un accidente de tránsito y pretenda la indemnización, tiene derecho a que se califique su capacidad laboral, siendo deber de la aseguradora con la cual suscribió la respectiva póliza otorgar la prestación económica cuando se deba acudir ante la Junta Regional o Nacional de Calificación de Invalidez.

[...]

En consecuencia, para el caso que nos ocupa, es deber de la compañía aseguradora QBE Seguros S.A., que es quien cuenta con la capacidad económica, asumir el costo de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez, en el caso de ser impugnada la decisión adopta por ellos en una primera oportunidad...”.

9. En consecuencia, se prodigará la protección reclamada ordenando a Seguros Generales Suramericana, que en el término que adelante se señalará realice el examen de pérdida de capacidad laboral al señor Andrés Felipe Noreña Castro y dado

el caso que dicha decisión sea impugnada, la aseguradora deberá pagar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y si hubiere lugar a apelación, los de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

10. Finalmente cabe precisar, que el Despacho no evidencia quebrantamiento alguno por parte de las encartadas frente a la prerrogativa atinentes a la igualdad deprecado por el acto, puesto que en los hechos del escrito de tutela no se advirtió circunstancias concretas que permitan enviciar su transgresión.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales deprecados por el señor ANDRES FELIPE NOREÑA CASTRO dentro de la acción de tutela de la referencia.

SEGUNDO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta providencia, realice el examen de pérdida de capacidad laboral el señor ANDRES FELIPE NOREÑA CASTRO.

TERCERO: ORDENAR de igual manera al representante legal de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, o quien haga su veces, que en caso de ser impugnado el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por este, deberá asumir los honorarios del examen de pérdida de capacidad laboral, que se adelantará ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y si esta decisión a su vez es apelada, también deberá asumir los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes y las entidades vinculadas por el medio más expedito.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,

MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

Firmado Por:

**MARLENE ARANDA CASTILLO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 057 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

47326881f3f1d12d359ccc26f29328ea7a5b475b0da116b6249931c96a711336

Documento generado en 19/01/2021 04:21:14 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**