

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós 2022

Proceso: Acción de Tutela
No. 11001-40-03-057-**2022-00149-00**
Accionante: Johan Sebastián Moreno Pulido
Accionado: Seguros del Estado S.A.

Se decide la acción de tutela de la referencia, previos los siguientes

1. ANTECEDENTES

1.1. El accionante Johan Sebastián Moreno Pulido, por conducto de su mandatario judicial, acudió en sede constitucional de tutela bajo los lindes del canon 86, buscando protección a sus derechos fundamentales a la vida, seguridad social e igualdad, con base en la siguiente situación fáctica:

1.2. Que, el 26 de diciembre de 2021 el accionante sufrió un accidente de tránsito mientras conducía la motocicleta de placas AID75F, generándole varias lesiones que han perjudicado su vida laboral y ha limitado sus actividades cotidianas

1.3. Que la motocicleta de placas AID75F contaba con la póliza SOAT vigente No. AT 13620300096600, misma que están obligada a indemnizar en caso de lesiones permanentes, previo dictamen que podrá ser a emitido con cargo a la aseguradora SOAT siempre y cuando cuente con ARL, de lo contrario se hará por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca con cargo al SOAT; a efectos de determinar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y perjuicios causados.

1.4. Que actualmente el tutelante no se encuentra laborando debido a las lesiones que le dejó el accidente, ha sido incapacitado por enfermedad de origen común no laboral, recibiendo como único pago el 66% del salario mínimo que devengaba, situación que, al no contar con los recursos económicos, se le imposibilita sufragar los gastos de honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

1.5. Que el tutelante cuenta con personas a cargo, asume mensualmente gastos de arriendo, servicios, alimentación de su grupo familiar y terapias.

1.6. Que el 3 de febrero de 2022 presentó derecho de petición a Seguros del Estado, solicitando el pago de los honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, a efectos de proceder con el dictamen de pérdida de capacidad laboral y obtener la indemnización que por ley corresponde; sin embargo, la asegurado ofreció respuesta el 11 de febrero

de los corrientes, se negó al pago y traslado la carga al tutelante, con recobro a la entidad, siempre y cuando la Junta de Calificación la existencia de la invalidez.

1.7. Que, a pesar de lo anterior, el accionante no cuenta con recursos económicos para asumir tal rubro, razón por la que requiere con urgencia la aludida calificación de pérdida de capacidad laboral y así acceder a la indemnización contenida en la póliza SOAT.

1.8. Por lo expuesto, solicita se amparen sus derechos fundamentales y en ese sentido se ordene a la aseguradora cancele el costo de los honorarios para valoración ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, pues extender la carga al aspirante beneficiario desconocería la protección especial de las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en debilidad manifiesta.

2. La actuación surtida en esta instancia

2.1. La solicitud de tutela fue admitida mediante proveído del 16 de febrero de 2022, en la que se ordenó la notificación de la aseguradora accionada y se dispuso la vinculación oficiosa de la Clínica Medical S.A.S., la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca y de la E.P.S. Famisanar S.A.S., acto cumplido a través de correo electrónico.

2.2. La Clínica Medical S.A.S., informó los servicios médicos prestados al accionante, con ocasión del accidente de tránsito por él sufrido, manifestando un cumplimiento total a los requerimientos médicos que demanda el estado de salud del paciente.

2.3. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, indicó que a la fecha no existe solicitud para calificación del accionante; señaló los requisitos para dicho proceso, entre los que se encuentra el pago del equivalente a un (1) SMMLV, e informó que cuando la junta actúa como perito de las entidades financiera y/o compañías de seguros, como es este evento -éstas serán quienes deben asumir los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez-, por lo que el pago de dicha suma deberá ser asumida en su totalidad por la accionada y al accionante le compete adjuntar los documentos que exige el artículo 2.2.5.1.28 del Decreto 1072 de 2015, los cuales simplifica en su contestación.

2.4. La E.P.S. Famisanar, alegó la falta de legitimación en causa por pasiva, e informó que el tutelante aparece en estado activo en el Régimen Contributivo en Categoría A, en calidad de cotizante dependiente de la empresa CORPORACION SALUD UN, sin novedad de retiro y afiliado desde el 31 de julio de 2013.

2.5. La accionada Seguros del Estado S.A., solicitó la

improcedencia de la acción, porque los honorarios de la Junta de Calificación para obtener el dictamen de pérdida de capacidad laboral no están comprendidos en la cobertura de incapacidad permanente del SOAT, aunado a que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que se torna inviable cuando se persigue el reconocimiento de prestaciones económicas derivados del contrato SOAT.

Informó, que excepcionalmente ha asumido el costo de dichos rubros por orden de la Corte Constitucional en otros fallos de tutela, empero, en el evento que se trate de persona de tercera edad o que demuestre imposibilidad de ejercer actividades básicas, en ambas circunstancias los asegurados pertenecían al régimen subsidiado.

Aunado, adjuntó concepto o 2019009983-004 del 23 de abril de 2019 emitido por la Superintendencia Financiera, en el que expone los motivos por lo cuales los honorarios de las Juntas de Calificación no deben ser asumidos por las aseguradoras que administran recursos del SOAT.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que no existe legislación vigente que asigne a Seguros del Estado S.A. la obligación de asumir el costo de los honorarios de las Juntas de Calificación, pues la actual no contempla dicho amparo.

En ese sentido, solicita de deniegue el amparo; vincular a la ARF, ARL o E.P.S. del accionante; no imponer el pago de los aludidos honorarios a Seguros del Estado S.A.; o, en caso de fallo adverso, otorgue la potestad de afectar el amparo de Incapacidad Permanente y se descuenta del valor a indemnizar el costo de la valoración por parte de la Junta de Calificación.

3. CONSIDERACIONES

A. Problema Jurídico.

¿SEGUROS DEL ESTADO S.A., vulneró los derechos fundamentales a la vida, seguridad social e igualdad del accionante JOHAN SEBASTIÁN MORENO PULIDO, al no asumir el costo de los honorarios relativos al dictamen de pérdida de capacidad laboral que debe realizar la Junta de Calificación, a efectos de continuar con la solicitud de indemnización a cargo del SOAT?

B. El caso concreto.

Consagración y finalidad de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece la posibilidad de instaurar la acción de tutela para reclamar ante los Jueces mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad

pública; y según lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando hallándose habilitado, no sea eficaz, o cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Prima facie, cabe advertir que la tutela, además de ser un medio **específico** porque se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales afectados de modo actual e inminente y no otros, y conduce previa la solicitud que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento, igualmente, es **directo** porque siempre presupone una actuación preferente y sumaría a la que el afectado solo puede acudir en ausencia de cualquier otro medio de defensa.

Atendiendo el carácter subsidiario y residual que identifica la acción de tutela, su procedencia está determinada no sólo por la existencia de una actuación arbitraria y caprichosa que afecte de manera grave los derechos fundamentales de alguna persona, sino también se encuentra condicionada a que el ordenamiento jurídico no haya previsto otros recursos o mecanismos de defensa de los derechos afectados que puedan ser invocados por el quejoso para lograr su restablecimiento o cuando existiendo aquellos, no sean lo suficientemente eficaces para obtener una protección integral y expedita en casos que el requerimiento sea inmediato.

Por lo antedicho, de por sí, procede el estudio de la situación expuesta, toda vez que aun existiendo otros medios de defensa judiciales a los que pueda acceder el quejoso, por su notorio estado de salud y la naturaleza de su pedimento, aquellos no serían eficaces y oportunos para restablecer los derechos del convocante.

Carácter constitucional del derecho cuya protección se solicitó.

Para comenzar, en relación con los derechos a la salud y la vida, la Corte Constitucional ha puntualizado:

“...El derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar, de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no...”¹

Así, la atención en salud en los términos del art. 49 de la Constitución política tiene doble connotación, pues por un lado está regularizado como un derecho constitucional; y por otro, como un servicio público de carácter esencial, correspondiéndole por ello al estado no solo organizar, sino además

¹

Corte T-760 de 2008 del 31 de julio de 2008. Magistrado Ponente. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

reglamentar su prestación según los fines de eficiencia, universalidad y solidaridad y, en cumplimiento de los fines que le son propios.²

Con relación a la calificación de pérdida de capacidad laboral, se ha dicho que es de vital importancia para efectos de determinar el porcentaje en que el afectado se vio disminuido para ejercer las "...habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual"³, dictamen a que toda persona incapacitada tiene derecho, no solo para resguardar su seguridad social, sino para garantizar otros derechos supraleales como el mínimo vital y la vida, para con ello acceder a las prestaciones que legalmente corresponda con ocasión a un accidente o por algún tipo de enfermedad y a su vez, de acuerdo a ello y a las condiciones específicas de la persona, determinar la entidad encargada de sufragar tal concepto.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha recalcado que existe trasgresión a los derechos fundamentales:

"...Teniendo en cuenta la importancia de la valoración, este tribunal ha determinado que la afectación de los derechos fundamentales de la persona se genera, de un lado, por la negación del derecho a la valoración, así como por la dilación de la misma, porque de no practicarse a tiempo, puede llevar en algunas situaciones a la complicación del estado físico o mental del asegurado. De esta forma, ambas circunstancias son lesivas a las garantías fundamentales de los trabajadores, pues someten a quien requiere la calificación a una condición de indefensión, en tanto necesita la valoración para conocer cuáles son las causas que determinan la disminución de la capacidad laboral y, con esto, precisar qué entidad -fondo de pensiones o administradora de riesgos laborales- asumirá la responsabilidad en el pago de las prestaciones económicas y asistenciales derivadas de su afección.

Finalmente, la inobservancia de los preceptos legales que regulan la valoración de pérdida de capacidad laboral, o la negativa por parte de las entidades obligadas a realizar dicha valoración de la persona cuando su situación de salud lo requiere, constituyen una flagrante vulneración del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 superior, e igualmente se erigen en barrera de acceso a las garantías fundamentales de salud, vida digna y mínimo vital, al no permitir determinar el origen de la afección, el nivel de alteración de la salud y la magnitud de la pérdida de capacidad laboral del trabajador...."⁴

El artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016, determina taxativamente los documentos y diligencias que se debe aportar para efectos de solicitar la indemnización por incapacidad permanente ocasionada por un accidente de tránsito, cuales son:

(...)

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

² Sentencia T-144 de 2020

³ Corte Constitucional T-056 de 2014

⁴ T-056 de 2014

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.

(...)

En igual sentido, el parágrafo del canon 2.6.1.4.2.8 *ibídem*, dispone que “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.”, el cual deberá satisfacer las exigencias determinadas en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012.

A su turno, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, que a su vez fue modificado por el canon 142 del Decreto 019 de 2012, en lo pertinente señala que “...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. El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

Por lo anterior, se tiene que es requisito *sine qua non* para acceder a

la indemnización por incapacidad permanente amparada por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), incorporar el dictamen emitido por la autoridad competente, en este caso, por la Junta de Calificación respectiva, junto con los demás documentos anteriormente relacionados.

De esta manera, resulta claro que es obligación de las entidades mencionadas, entre las cuales se encuentran las Compañías de Seguros, determinar en primer lugar la pérdida de capacidad laboral a efectos de establecer sobre posibles prestaciones que deba asumir la respectiva entidad, y que es con cargo a la aseguradora, por ser la entidad que asumió el riesgo de invalidez y muerte, el pago de los honorarios que se causen al remitir al afectado para la valoración y emisión del dictamen por parte de la Junta de Calificación de Invalidez; con el propósito de garantizar el derecho a la salud, seguridad social y mínimo vital del convocante del amparo.

Al respecto, es imperioso resaltar que en efecto la ley contempla la posibilidad que el interesado que cuente con capacidad económica, pueda sufragar el valor de los honorarios para el dictamen realizado por la Junta de Calificación, con la facultad de recobrar su valor cuando se determine la existencia del porcentaje de pérdida de capacidad laboral; empero, en el caso en particular, desde el libelo tutelar el accionante manifestó su incapacidad para asumir de su propio peculio el valor a que asciende el dictamen a que se ha hecho mérito, además, de memorar las obligaciones y las personas que tiene a su cargo; circunstancia que no fue desvirtuada por la tutelada, aun contando con las bases de datos necesarias y suficientes para controvertir lo dicho por el convocante.

En ese mismo sentido, se ha manifestado en diferentes decisiones el máximo órgano constitucional, por ejemplo, en la sentencia T-400 de 2017, que caso parecido emitió orden en favor del accionante:

“...De acuerdo con las normas aplicables a la reclamación de la indemnización por incapacidad permanente generada en accidentes de tránsito, la Sala entrará a determinar si la negativa de QBE Seguros S.A. a cancelar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, vulnera el derecho fundamental a la seguridad social que se encuentra en cabeza de la señora Ana Isabel Díaz Carrillo, víctima del siniestro.

Al respecto 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 Pág. 10 de 13 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.

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...”

Corolario de lo anterior, se tiene que el accionante se encuentra en una posición de debilidad manifiesta debido a su estado de salud que de encuentra quebrantado por el accidente de tránsito sufrido en vehículo automotor amparo por la póliza SOAT No. AT 13620300096600 emitida por Seguros del Estado S.A., acá accionada, y que, con lugar a ello, pretende hacerse beneficiario de la indemnización por pérdida de la capacidad laboral, para cuyo efecto deber cumplir con los requisitos determinados en la ley, entre los cuales se encuentra la presentación del respectivo dictamen emitido por autoridad competente (para el caso la Junta Regional de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral), causándose por su labor honorarios profesionales, que deberán ser asumidos por la entidad que asumió el riesgo de invalidez y muerte, en este caso, por Seguros del Estado S.A.

En ese sentido, se dispone requerir a la accionada Seguros del Estado S.A., para que, dentro del término de 48 horas, contadas a partir del recibo de la respectiva comunicación, asuma el pago de los honorarios generados para la elaboración del dictamen de pérdida de capacidad laboral a cargo de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, requerido por el accionante Johan Sebastián Moreno Pulido, para continuar con el trámite de la respectiva reclamación de indemnización por la póliza No. AT 13620300096600 expedida por Seguros del Estado S.A., y oportunamente lo acredite ante esta Célula Judicial.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

4. RESUELVE

Primero: CONCEDER el amparo constitucional a JOHAN SEBASTIÁN MORENO PULIDO; en consecuencia, se **ORDENA** a

SEGUROS DEL ESTADO S.A., para que a través de su representante legal y/o quien haga sus veces y dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, asuma el pago de los honorarios generados para la elaboración del dictamen de pérdida de capacidad laboral a cargo de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, requerido por el accionante Johan Sebastián Moreno Pulido, para continuar con el trámite de la respectiva reclamación de indemnización por la póliza No. AT 13620300096600 expedida por Seguros del Estado S.A., y oportunamente lo acredite ante esta Célula Judicial; por las razones expuestas en la parte supra de esta decisión.

Segundo: NOTIFICAR por el medio **más expedito** esta decisión a todos los interesados. Por secretaría líbrense las comunicaciones pertinentes y remítase copia del presente fallo a las partes.

Tercero: En el evento de no impugnarse, remítase el expediente en el término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. (Art. 31 inc. 2º Decreto 2591 de 1991).

Notifíquese,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ