



JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BUCARAMANGA
Bucaramanga, catorce (14) de septiembre dos mil veintitrés (2023)

RADICADO No.680014105002-2023-00307-00
ACCIONANTE: MAIRENA ROMERO PEREZ C.C. 1.067.806.762
APODERADA ACCIONANTE: YUDY MILENA TARAZONA HOLGUIN
ACCIONADO: SEGUROS DEL ESTADO
VINCULADO: JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a pronunciarse respecto de la solicitud de tutela judicial presentada mediante apoderada judicial por la señora **MAIRENA ROMERO PEREZ** identificada con cedula de ciudadanía No. 1.067.806.762, contra **SEGUROS DEL ESTADO**.

2. SUPUESTOS FÁCTICOS

Se indica en la parte fáctica de la tutela que:

2.1. La señora **MAIRENA ROMERO PEREZ** sufrió accidente de tránsito en calidad de conductora el día 03 de marzo de 2022.

2.2. Como consecuencia de dicho accidente sufrió fractura de vértebra lumbar.

2.3. La motocicleta que ocasiono el accidente al momento de la ocurrencia de los hechos se encontraba amparada por la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito – SOAT – No. 14572100002560 expedida por SEGUROS DEL ESTADO la cual se encontraba vigente para la fecha del respectivo siniestro.

2.4. 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 diarios vigentes, por víctima.

2.5. El 11 de febrero de 2023 presentó Derecho de Petición ante la compañía SEGUROS DEL ESTADO solicitando se remitiera a valoración y calificación por pérdida de capacidad laboral ante la junta regional de calificación de invalidez de Santander, con los honorarios a cargo de la compañía aseguradora, manifestando la imposibilidad económica para asumir los honorarios del dictamen de pérdida de capacidad laboral requerido, para acceder a la indemnización contenida en póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito – SOAT –

2.6. Sostiene que recibió respuesta negativa al derecho de petición.

2.7. Manifiesta que no cuenta con los medios económicos para asumir el pago de los honorarios de valoración y calificación para determinar el grado de pérdida de capacidad laboral.

3. PRETENSIONES

3.1. Solicita la apoderada judicial del accionante tutelar los derechos fundamentales invocados y en consecuencia:

- *se ordene a la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A. sufragar los honorarios profesionales de los Médicos de la Junta de Calificación de Invalidez del Santander, e igualmente enviar oficio solicitando la valoración ante la Junta Regional de Calificación, conforme a lo señalado en el decreto 1352 de 2013, para que la accionante pueda obtener el dictamen de Pérdida de capacidad Laboral, como requisito para acceder al AMPARO DE INDEMNIZACIÓN POR INCAPACIDAD PERMANENTE, contenido en la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito – SOAT – expedida por SEGUROS DEL ESTADO S.A. - A/T No. 14572100002560 la cual se encontraba vigente para la fecha del respectivo siniestro.*
- *se ordene a la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A., de acuerdo a lo estipulado en el Decreto 1352 de 2.013, en su artículo 54 literal c, solicite directamente la valoración de la víctima, ya que la Junta de Calificación de Invalidez no recibe documentos ni acepta solicitudes de valoración si la misma no proviene de las entidades de que trata el precitado Decreto.*

4. ACTUACIÓN PROCESAL

4.1. El 01 de septiembre de 2023 se radicó la demanda de tutela.

4.2. A través de providencia de fecha 01 de septiembre de 2023, se admitió la presente acción de tutela, ordenándose correr traslado al ente accionado y

vinculado, a fin de que se pronunciaran al respecto en el término de dos (2) días contado a partir del recibo de la respectiva comunicación.

5. CONTESTACIÓN DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

5.1. SEGUROS DEL ESTADO S.A. solicita negar la realización del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral por parte de Seguros del Estado S.A. en razón a que como compañía que expidió la póliza SOAT, carece de competencia para realizar el examen solicitado, pues la compañía no cuenta con un equipo interdisciplinario para tal fin, dado que esa Compañía de seguros es solo es un administrador de recursos del plan de beneficios del SOAT legalmente contemplados, ni está autorizado legalmente para conformar, inscribir y poner en funcionamiento un equipo interdisciplinario de medicina laboral, conforme lo señalado en los artículos 84 y 91 del Decreto -Ley 1295 de 1994. Artículo 16 del Decreto 1128 de 1999, el Decreto 2463 de 2001 solo las administradoras de fondos pensionales (Colpensiones y fondos privados), Las administradoras de Riesgos laborales y las Empresas prestadoras de servicios de salud, pueden crear e inscribir un equipo interdisciplinario de medicina laboral facultado para emitir dictámenes de pérdida de capacidad laboral.

5.2. JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER Indica que revisando su base de datos se evidencia que a la fecha ninguna de las entidades competentes ha presentado solicitud para realizar dictamen médico y de esta manera determinar la pérdida de capacidad laboral del accionante, razón por la cual no tiene conocimiento del asunto que se avoca en el presente proceso.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Conforme se consignó en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para tramitar la acción de tutela de la referencia y proferir la sentencia que en derecho corresponda, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto y el artículo 1 del Decreto 333 de 2021.

6.2. Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si **¿SEGUROS DEL ESTADO S.A.** vulnera el derecho fundamental a la seguridad social de la accionante que pretende acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el

seguro obligatorio de accidentes de tránsito (SOAT), al no proceder a realizar el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral pese a la solicitud reiterada presentada por el accionante?

6.3. De la legitimación en la acción de tutela

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación tanto por la parte accionante para interponer la acción que es equivalente a la legitimación por activa, como la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora o legitimación por pasiva, y a su vez, la legitimación del juez para conocer de las presentes diligencias.

6.4. De la legitimación del Juez de conocimiento para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 1 Decreto 1983 de 2017 y el artículo 1 del Decreto 333 de 2021, se advierte claramente que es procedente esta acción contra esa entidad, siendo este Despacho competente para resolverla.

6.5 De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre la señora **MAIRENA ROMERO PEREZ** actuando mediante apoderada judicial para solicitar la defensa de su derecho fundamental a la seguridad social lo que deja en evidencia que se cumple el requisito de la legitimación por activa, al haberse interpuesto este mecanismo constitucional por el directo interesado.

6.6 De la legitimación por pasiva.

La parte pasiva en el presente trámite se encuentra conformada por **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, de manera tal que al ser la entidad ante la cual se dirigió el accionante a realizar la petición de que se asumieran el costo de los honorarios

requeridos para realizar la valoración, es la única legitimada por pasiva para emitir un pronunciamiento al respecto.

6.7. Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta *“en todo momento y lugar”*. No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *“La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”* [OBJ].

De conformidad con los hechos expuestos por la accionante los mismos han tenido ocasión desde el mes de febrero de 2023 fecha en la cual se solicitó a la entidad aseguradora el pago de los honorarios a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, considerado lo anterior se concluye que la acción fue presentada dentro de un término razonable.

6.8. Subsidiariedad

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *“Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso. Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Sobre el punto la Corporación ha afirmado lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías

ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.”¹

6.9. Actividad aseguradora en el marco del interés público

La Constitución reconoce la libertad contractual y la autonomía privada en materia de contratación. En términos del artículo 333 Superior se indica que *“la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común”*. Sin embargo, el artículo constitucional 335 señala que *“las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a los que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del gobierno en estas materias (...)”*. (Subrayas fuera de texto)

Ahora bien, la Constitución menciona la actividad aseguradora pero no la define por lo que corresponde al Congreso precisar el concepto, para lo cual puede acudir a diversos criterios tales como la naturaleza, la forma jurídica empleada para su desarrollo o su fuente orgánica. La sentencia C-940 de 2003 señaló:

“Para definir el concepto de actividad aseguradora, el legislador puede acudir a diversos criterios. Uno de ellos es el criterio material, que mira a la naturaleza misma de la actividad; desde este punto de vista, por ejemplo, podría decir que actividad aseguradora es la que implica la asunción de un riesgo, cualquiera que sea la forma jurídica que revista. Otro criterio que podría ser utilizado sería el formal, que atendería principalmente a la forma jurídica utilizada para el desarrollo de la actividad; aquí podría el legislador indicar que la actividad aseguradora es la que se desarrolla bajo la forma jurídica del contrato de seguros, entrando a definir este último en todos sus elementos. Podría también utilizar elementos definitorios positivos o negativos, es decir podría señalar operaciones jurídicas que considera que constituyen actividad aseguradora, y otras que no considera como tales. Otro de los criterios a que podría acudir el legislador para definir la actividad aseguradora, sería uno de naturaleza orgánica, a partir del cual podría considerar como aseguradora la actividad de ciertos entes jurídicos previamente definidos legalmente. Este criterio, por ejemplo, es que utiliza el artículo 30 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero cuando prescribe que ‘Cada vez que se aluda en este Estatuto a la actividad aseguradora, a operaciones o a negocios de seguros, se entenderán por tales las realizadas por este tipo de entidades y, salvo que de la naturaleza del

¹ Sentencia SU-458 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

texto se desprenda otra cosa, se entenderán comprendidas también en dicha denominación las operaciones efectuadas por las sociedades de reaseguros. Criterio que también es acogido, en forma negativa, por el artículo 108 ibídem, en el cual el legislador, prescindiendo de ciertos elementos que materialmente podrían llevar a considerar que una actividad es aseguradora, expresamente la excluye de esta definición cuando dice: 'En ningún caso los organismos de carácter cooperativo que presten servicios de previsión y solidaridad que requieran de una base técnica que los asimile a seguros, podrán anunciarse como entidades aseguradoras y denominar como pólizas de seguros a los contratos de prestación de servicios que ofrecen'."

De igual modo, la Constitución prevé que la ley sea la llamada a diseñar un régimen que sea compatible con la autonomía de la voluntad privada y el interés público proclamado, el cual no puede anular la iniciativa de las entidades encargadas de ejecutar tales actividades y debe reconocer a éstas cierta discrecionalidad.

Además, ha expuesto la Corte Constitucional que la actividad comercial en materia de seguros, por ser de interés público, se restringe al estar de por medio valores superiores, principios constitucionales y derechos fundamentales. La sentencia T-517 de 2006 ha afirmado:

"Desde este punto de vista, la regulación jurídica de la actividad de los seguros, aun cuando forma parte del derecho privado y del comercial, ofrece aspectos que no corresponden exactamente a los principios que caracterizan estos ordenamientos. Uno de ellos, y especialmente en cuanto interesa a la materia bajo examen, se refiere a la intensidad de la regulación legal de la contratación propia de los seguros, que por tratarse de una actividad calificada por el constituyente como de interés público, habilita al legislador para regular en mayor grado los requisitos y procedimientos a que deben ceñirse los contratantes, sin que ello signifique que se eliminen de un todo principios inherentes a la contratación privada.

De allí se debe partir: del interés público que reviste la actividad aseguradora, cimentado en los fines que como operación económica persigue y en la protección de la parte más débil (asegurado y beneficiario) de la relación contractual."

Así las cosas, a manera de conclusión, en materia de actividad aseguradora, la Constitución garantiza la autonomía de la voluntad y la libertad contractual en el ejercicio de sus relaciones privadas, sin embargo, están limitadas o condicionadas por las exigencias propias del Estado Social de Derecho, el

interés público y el respeto por los derechos fundamentales de los usuarios y beneficiarios del citado sector.

6.10. Regulación de la indemnización por incapacidad permanente emanada de accidente de tránsito

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho a la salud es un derecho fundamental y ha determinado que el concepto de vida incluye mejorar las condiciones de salud cuando éstas afecten la calidad de vida de las personas o la garantía de una existencia digna.

En virtud de lo anterior, el Estado y los particulares tienen la obligación de proteger los derechos de las personas mediante la materialización de los mandatos constitucionales, entre otros, la prestación adecuada de los servicios de salud a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS, de ahora en adelante).

Para el caso específico de los accidentes de tránsito y la incidencia de estos siniestros en la salud de las personas, el SGSSS prevé la existencia de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito -SOAT- para todos los vehículos automotores que circulen en el territorio nacional *“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”*

La normatividad aplicable al seguro obligatorio de accidentes de tránsito -SOAT- se encuentra en el capítulo IV del Decreto Ley 663 de 1993, y en lo no previsto allí, se rige por las normas que regulan el contrato de seguro terrestre en el Código de Comercio.

Así, el SOAT, como instrumento de garantía del derecho a la salud de personas lesionadas en accidentes de tránsito, cumple una función social y contribuye claramente al fortalecimiento de la infraestructura de urgencias del Sistema Nacional de Salud, tal como lo preceptúa el numeral 2 del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993:

“2. Función social del seguro. El seguro obligatorio de daños corporales que se causen en accidentes de tránsito tienen los siguientes objetivos:

a. Cubrir la muerte o los daños corporales físicos causados a las personas; los gastos que se deban sufragar por atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, incapacidad permanente; los

gastos funerarios y los ocasionados por el transporte de las víctimas a las entidades del sector salud;

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

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

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

Por otro lado, la Circular Básica Jurídica 007 de 1996, expedida por la Superintendencia Financiera por mandato del artículo 193 del Decreto Ley 663 de 1993, determina las condiciones generales que debe tener la póliza contra accidentes, concibiendo a la **incapacidad permanente** como una cobertura que necesariamente debe contener y la equipara con *“la prevista en los artículos 209 y 211 del Código Sustantivo de Trabajo, con una indemnización máxima de ciento ochenta (180) veces el salario mínimo legal diario vigente al momento del accidente, a la cual se le aplicarán los porcentajes contenidos en las tablas respectivas (...)”*.

Así mismo, la Circular precisa que cuando se está frente a una solicitud de indemnización por incapacidad permanente, es *“obligatorio aportar el certificado o dictamen expedido por las juntas de calificación de invalidez”*. En cuanto a las demás coberturas, prestan mérito ejecutivo probatorio cualquiera de los elementos previstos en la ley *“siempre y cuando el escogido sea conducente, pertinente e idóneo para demostrar los hechos”*.

De igual forma, es importante remitirse al Decreto Reglamentario 3990 de 2007, en lo relativo al aseguramiento de las eventualidades derivadas de accidentes de tránsito. Aquí se declara la existencia de identidad en el tratamiento de las coberturas surgidas por el riesgo amparado, tanto por las compañías de seguros como por la Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito -ECAT-, resaltando que hacen parte de *“los planes de beneficios del Sistema General de Seguridad Social en Salud”*.

Ahora bien, la indemnización por incapacidad permanente es concebida en esta misma norma como una prestación susceptible de otorgarse a las personas que han sufrido una pérdida no superable de sus funciones orgánicas, que disminuye sus posibilidades de ejercer un normal desempeño laboral, siendo su

tope de liquidación ciento ochenta (180) salarios mínimos legales mensuales vigentes tasables a la fecha de ocurrencia del evento, *“de acuerdo con la tabla de equivalencias para las indemnizaciones por pérdida de la capacidad laboral y el Manual Único de Calificación de la invalidez”*

En otras palabras, podrá ser beneficiaria del reconocimiento de una indemnización por incapacidad permanente la víctima de un accidente de tránsito que tenga una pérdida, en los términos del artículo 2º, numeral 3, literal b, del Decreto Reglamentario 3990 de 2007: *“de manera no recuperable de la función de una o unas partes del cuerpo que disminuyan la potencialidad del individuo para desempeñarse laboralmente”*. Asimismo, la citada norma en su artículo 1º, numeral 9º, precisa que la calidad de víctima corresponde al sujeto que *“ha sufrido daño en su integridad física como consecuencia directa de un accidente de tránsito, un evento terrorista o una catástrofe natural”*.

En conclusión, para acceder a la prestación económica cubierta por el SOAT denominada *“indemnización por incapacidad permanente”*, se hace indispensable allegar el certificado médico emitido por la Junta de Calificación de Invalidez, de ahí la importancia de este organismo para impulsar este trámite.

6.11. Funciones de la Junta de Calificación de Invalidez frente a la figura de la incapacidad permanente derivada de accidente de tránsito

Las Juntas de Calificación de Invalidez son organismos del SGSSS del orden nacional y de creación legal, además *“para su constitución no interviene la voluntad privada (...) Desempeñan funciones públicas, como son las relacionadas con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema general de la seguridad social”*

Con fundamento en los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, se determinó que el fin primordial de las Juntas de Calificación de Invalidez es *“la evaluación técnica científica del grado de pérdida de la capacidad laboral de los individuos que se sirven del sistema general de seguridad social”*.

Por su parte, el Decreto Reglamentario 2463 de 2001, regula la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y en su artículo 3º, numeral 5, literal f, consagra como deber: *“actuar en primera instancia (...) para efectos de la calificación de pérdida de la capacidad laboral en la reclamación de beneficios en casos de accidentes de tránsito y eventos catastróficos”*. Además, conforme al artículo 14, deben *“emitir los dictámenes, previo estudio de los antecedentes clínicos y/o laborales; ordenar la presentación personal del afiliado, del pensionado por invalidez o del aspirante*

a beneficiario por discapacidad o invalidez, para la evaluación correspondiente o delegar en uno de sus miembros la práctica de la evaluación o examen físico, cuando sea necesario; solicitar a las entidades promotoras de salud, a las administradoras de riesgos profesionales y a las administradoras de fondos de pensiones vinculados con el caso objeto de estudio, así como a los empleadores y a las instituciones prestadoras de los servicios de salud que hayan atendido al afiliado, al pensionado o al beneficiario, los antecedentes e informes que consideren necesarios para la adecuada calificación”. (Subrayado fuera de texto)

Son funciones de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez calificar en segunda instancia el estado de invalidez cuando se haya interpuesto recurso de apelación contra los dictámenes emitidos por las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez

Previamente a la solicitud del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral ante dichas Juntas, *“las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral, el Fondo de Solidaridad y Garantía, los regímenes de excepción o el empleador, según sea el caso”,* tienen la obligación de adelantar el tratamiento y rehabilitación integral o probar la imposibilidad para su realización.

En cuanto a la solicitud presentada ante la Junta, según el artículo 24 del citado Decreto Reglamentario, *“deberá contener el motivo por el cual se envía a calificación y podrá ser presentada por una de las siguientes personas: 1. El afiliado o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario (...). 5. La compañía de seguros (...).”* Así mismo, el parágrafo 1° de la citada disposición consagra que el *“afiliado o su empleador, el pensionado por invalidez o el aspirante a beneficiario, podrá presentar la solicitud por intermedio de la administradora, compañía de seguros o entidad a cargo del pago de prestaciones o beneficios, o directamente ante la junta de calificación de invalidez”*.

Análogamente, el artículo 25 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, dispone que la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral debe contener: *“1. Historia clínica donde consten los antecedentes y el diagnóstico definitivo. 2. Exámenes clínicos, evaluaciones técnicas y demás exámenes complementarios, que determinen el estado de salud del posible beneficiario. 3. Certificación sobre el proceso de rehabilitación integral que haya recibido la persona o sobre la improcedencia del mismo (...).”*

Por lo tanto, el dictamen emitido por la Junta de Calificación Regional de Invalidez es obligatorio para impulsar el trámite de reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente. Este certificado puede ser solicitado en principio por el afiliado o su empleador, por el pensionado por

invalidéz o por el aspirante a beneficiario directamente ante la Junta Regional, o a través de la administradora, la compañía de seguros o la entidad a cargo del pago de dichas prestaciones. Pero para que la Junta expida dicho dictamen, primero se le deben cancelar sus respectivos honorarios.

Ahora bien, en la sentencia C-1002 de 2004 se estimó que el dictamen de las Juntas de Calificación constituye un elemento necesario para dar inicio al trámite de solicitud de indemnización por incapacidad permanente:

“El dictamen de las Juntas de Calificación de Invalidez, es la pieza necesaria para la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la indemnización (...) puesto que constituye el fundamento jurídico autorizado, de carácter técnico científico, para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social (...). Estos dictámenes deben contener decisiones expresas y claras sobre el origen, fecha de estructuración y calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral”

De igual modo, en la sentencia T-1200 de 2004 se concluyó que la autoridad idónea para calificar la incapacidad es la Junta Regional de Calificación de Invalidez y que si las entidades de previsión social, las administradoras de pensiones o las compañías de seguros, incumplen con la obligación de solicitar a la Junta Regional la calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral y la fecha de estructuración de la invalidez de una persona, se vulneran los derechos de ésta a *“la seguridad social y al debido proceso, en la medida en que no le permite conocer su situación y el concepto médico sobre la misma, siendo éste necesario para realizar las diligencias relativas al reconocimiento de las prestaciones económicas contempladas en el Sistema General de Seguridad Social”*.

6.12. Honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez

Los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez no reciben salario sino honorarios, motivo por el cual los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 establecen que éstos serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social a la cual se encuentre afiliado el afectado por invalidez:

“Artículo 42. Juntas Regionales de Calificación Invalidez. En las capitales de departamento y en aquellas ciudades en las cuales el volumen de afiliados así lo requiera, se conformará una comisión interdisciplinaria que calificará en primera instancia la invalidez y determinará su origen.

Las comisiones estarán compuestas por un número impar de expertos, designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, quienes actuarán de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional.

Los honorarios de los miembros de la comisión serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante". (Subrayas fuera del texto)

*"Artículo 43. **Junta Nacional de Calificación de Invalidez.** Créase la Junta Nacional para la Calificación de los Riesgos de Invalidez con sede en la capital de la República, integrada por un número impar de miembros designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.*

Esta Junta, que será interdisciplinaria, tiene a su cargo la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las juntas regionales o seccionales respectivas.

Los honorarios de los miembros de la Junta serán pagados, en todo caso por la entidad de previsión o seguridad social correspondientes.

El Gobierno Nacional reglamentará la integración, financiación y funcionamiento de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, de su secretaría técnica y de las Juntas regionales o seccionales, el procedimiento de apelación, el manual único para la calificación de la invalidez.

Parágrafo. *Los miembros de la Junta Nacional y los de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez de que trata el artículo anterior, no tienen el carácter de servidores públicos*". (Subrayas fuera del texto)

Estos artículos se hallan reglamentados por el Decreto 2463 de 2001, que en su artículo 50 incisos 1º y 2º desarrolla lo concerniente a quién corresponde cancelar los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez:

"Salvo lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 100 de 1993, los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por la entidad de previsión social, o quien haga sus veces, la administradora, la compañía de seguros, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador.

Cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral".

En el año 2010, en virtud de la declaratoria de emergencia social en salud, el Gobierno modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito mediante el Decreto Legislativo 074, reglamentado parcialmente por el Decreto 966 del mismo año. En esta reglamentación se estableció que para lograr la indemnización por incapacidad permanente se hacía necesario que el interesado corriera con los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Posteriormente, mediante Sentencia C-298 de 2010 se declaró la inexequibilidad del Decreto Legislativo 074 de 2010. Por lo tanto, el Decreto Reglamentario 966 de 2010 <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-322-11.htm> perdió vigencia.

En este sentido, la normatividad vigente en lo tocante a los honorarios de la Junta de Calificación es la contenida en la Ley 100 de 1993, artículos 42 y 43, y el Decreto Reglamentario 2463 de 2001.

De esta manera, debe colegirse que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, señalan que deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante. El artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, extiende esta obligación al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando éste asuma el pago de los honorarios, puede exigir el reembolso a la entidad de previsión social o al empleador, siempre y cuando la Junta de Calificación certifique que efectivamente existió el estado de invalidez.

El artículo 1.2.1.5 del Decreto 1072 de 2015, que es el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, determinó que las Juntas Regionales y Nacional de calificación de invalidez son organismos del Sistema de Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio de 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, sin perjuicio de la segunda instancia que corresponde a la Junta Nacional de Calificación de la pérdida de capacidad laboral de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social, cuyas decisiones son de carácter obligatorio². Es pues, función de las Juntas de Calificación de Invalidez, la de rendir dictámenes técnicos, siguiendo los lineamientos del Manual Único de Calificación de invalidez, esto es el Decreto reglamentario 1507 de 2014, cuyo artículo 5 señala que los procedimientos, exámenes y práctica de pruebas en el proceso de calificación del origen y pérdida de la capacidad laboral, así como los

² Lo anterior en concordancia (Ley 100 de 1993, art. 42, modificado por la Ley 1562 de 2012, art. 16)

dictámenes, recursos de reposición y apelación que se encuentren en curso a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, se seguirán rigiendo y culminarán con los parámetros señalados en el Manual de Calificación establecido en el Decreto número 917 de 1999, que en su artículo 7º, definió los criterios para la calificación integral de invalidez, y señala que se tendrán en cuenta los componentes funcionales biológico, psíquico y social del ser humano, entendidos en términos de las consecuencias de la enfermedad, el accidente o la edad.

7. CASO CONCRETO

La señora **MAIRENA ROMERO PEREZ**, promueve acción de tutela en contra de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** solicitando se sufraguen los honorarios profesionales de la **JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE SANTANDER** para que se realice valoración y así obtener el dictamen de Pérdida de capacidad Laboral, como requisito para acceder al amparo de indemnización por incapacidad permanente, indicando que no cuenta con los recursos económicos para sufragar dichos honorarios.

La accionada **SEGUROS DEL ESTADO S.A** por su parte indicó que carece de competencia para realizar el examen solicitado, pues no cuenta con un equipo interdisciplinario para tal fin, dado que es solo es un administrador de recursos del plan de beneficios del SOAT legalmente contemplados, igualmente manifiesta que no está autorizado legalmente para conformar, inscribir y poner en funcionamiento un equipo interdisciplinario de medicina laboral.

Añadió que *“Los honorarios de las juntas de calificación de invalidez u otros gastos en que pueda incurrir una víctima de accidente de tránsito, para la obtención del dictamen de pérdida de capacidad laboral, no están comprendidos en la cobertura de incapacidad permanente del SOAT, por ende, conforme la legislación vigente no recae en la compañía aseguradora que expidió el SOAT la obligación de asumir el pago por tales conceptos ni su reembolso.”* y que *“la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que se torna improcedente para cuestionar las obligaciones de naturaleza comercial, las controversias presentadas entorno a las prestaciones económicas que se derivan del contrato SOAT”.*

Pues bien, respecto a la carga del beneficiario del SOAT en asumir los honorarios para la calificación de Invalidez, es menester citar el precedente jurisprudencial emanado por la CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia del 4 de mayo de 2011, siendo Magistrado Ponente el Doctor JORVE IVAN PALACIO PALACIO, quien indicó lo siguiente:

“En este escenario encuentra la Sala que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta al aspirante a beneficiario, aunque éste tenga derecho a su reembolso siempre que se certifique su condición de invalidez, contraría ciertos preceptos constitucionales. En efecto:

-Se vulnera el artículo 13 Superior, por cuanto al extender la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante a beneficiario para que se le evalúe su grado de capacidad laboral, desconoce la protección especial que debe ofrecer el Estado a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta.

-Se quebranta el artículo 47 de la Constitución el cual prescribe que el Estado debe adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, toda vez que constituyen sujetos de especial protección constitucional. Es más, la Corte ha explicado en numerosas ocasiones con la expresión “acciones afirmativas o de diferenciación positiva” la designación de medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, con el fin de eliminar o reducir las igualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan.

-Se infringe el artículo 48 de la Constitución que expresa que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio y es un derecho irrenunciable que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Ello por cuanto se está condicionando la prestación del derecho a la seguridad social, como lo es la evaluación del grado de incapacidad laboral al pago que realice el aspirante para cancelar los honorarios de un organismo que ha sido creado por la ley. En otras palabras, se mengua la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público, como también se aprecia la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social propias de un Estado Social de Derecho respecto de la actividad aseguradora, que reviste interés público, principalmente, cuando se le niega el acceso al beneficiario a conocer su estado de salud y su consiguiente derecho a ser evaluado y diagnosticado.

En cuanto a la posibilidad que tiene el aspirante a beneficiario de reclamar el reembolso en caso de haber corrido con los honorarios de la Junta, no hay referente constitucional que sustente la tesis de que sea él quien deba asumir estos valores y menos aún que limite el reintegro de estas sumas al hecho de que la decisión adoptada por la Junta le sea favorable. Es más, de la lectura integral de la Constitución se desprende que el servicio a la seguridad social debe ser

prestado inmediatamente surge la necesidad de evaluación sin que medie condición alguna.”

Es cierto que el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, señala que la determinación de la pérdida de capacidad laboral en *primera oportunidad* y calificación del grado de invalidez de estas contingencias, es competencia de: *(i)* el Instituto de Seguros Sociales, *(ii)* la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, *(iii)* las Administradoras de Riesgos Profesionales, *(iv)* las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y, *(v)* las Entidades Promotoras de Salud -EPS-. Con todo, para efectos de tramitar el pago de la indemnización por incapacidad permanente causada por accidente de tránsito, únicamente, la compañía aseguradora de invalidez y muerte, o la Junta de Calificación de Invalidez están facultadas para efectuar la calificación, por dos razones.

Las Entidades Promotoras de Servicios de Salud -EPS- tienen el deber de expedir el certificado médico emitido por el profesional de la salud que atendió la incapacidad, para acreditar la ocurrencia del siniestro; mientras que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- (encargadas de la asunción de los riesgos originados en una relación de trabajo), y, las Administradoras de Fondos de Pensiones -AFP- (responsables de los riesgos de vejez, invalidez o muerte de los afiliados al sistema general de pensiones), no se encuentran facultadas para expedir certificado médico o documento en que se valore la pérdida de capacidad laboral sufrida por una persona en el marco de la reclamación de las coberturas del SOAT.

Por su parte, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez son competentes para calcular y fijar el grado de pérdida de capacidad laboral de una persona en cuyo favor se reclame el reconocimiento de los beneficios previstos para atender las consecuencias de accidentes automovilísticos y eventos catastróficos, bien sea a través de la Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía o cualquier compañía de seguros.

De lo anterior resulta claro que las compañías aseguradoras de invalidez y muerte serán competentes en primera oportunidad, para calificar directamente la pérdida de capacidad laboral de la víctima, o por medio de un profesional de la salud externo, y en el evento en que la valoración de pérdida de capacidad laboral proferida en primera oportunidad sea impugnada, la Junta Regional de Calificación de Invalidez conocerá en segunda instancia y emitirá su dictamen.

De igual manera, la compañía aseguradora cuenta con la posibilidad de remitir al solicitante de manera directa ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente para ser calificado en primera instancia, y si esta decisión

es impugnada, conocerá la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en segunda instancia.

Así las cosas, el despacho advierte que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** si vulneró los derechos fundamentales de la señora **MAIRENA ROMERO PEREZ**, pues es su obligación realizar la valoración de pérdida de capacidad laboral, o remitirla ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente. Por tanto, la víctima del accidente de tránsito y peticionario en la presente acción de tutela ha visto frustrado su derecho a la seguridad social que, supone una respuesta del Estado frente a eventos o contingencias que mengüen el estado de salud, la calidad de vida y la capacidad económica de las personas, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo.

Por lo anterior, se tutelarán los derechos invocados por el accionante y en consecuencia se **ORDENARÁ** a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, que dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta sentencia remita la solicitud y documentos necesarios a la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER** para que se le realice la respectiva valoración de PCL a la accionante **MAIRENA ROMERO PEREZ**, cubriendo los honorarios que se fijan a los miembros de dicha entidad.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**—, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la **SEGURIDAD SOCIAL** que le asiste a la señora **MAIRENA ROMERO PEREZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, que dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta sentencia remita la solicitud y documentos necesarios a la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER** para que se le realice la respectiva valoración de PCL al accionante **MAIRENA ROMERO PEREZ** identificada con cedula de ciudadanía No. 1.067.806.762, cubriendo los honorarios que se fijan a los miembros de dicha entidad.

TERCERO: Notifíquese y Comuníquese a las partes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En firme esta providencia, y si no es impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

El Juez,

A handwritten signature in black ink on a light beige rectangular background. The signature is written in a cursive style and reads "Cristian Garzón D." followed by a flourish.

CRISTIAN ALEXANDER GARZÓN DIAZ