



RADICADO:	08001-40-53-005-2020-00387-01 (2020-00157-S.I.)
PROCESO:	Acción de Tutela / Seguridad social
DEMANDANTE:	DAIRO JAVIER TOSCANO VARGAS
DEMANDADO:	COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO S.A.

INFORME SECRETARIAL: Señor Juez, a su despacho el presente proceso de la referencia, informándole que se encuentra pendiente resolver la impugnación de la sentencia proferida en primera instancia. Sírvase proveer. - Barranquilla, 18 de enero de 2021.

MARIA FERNANDA GUERRA
SECRETARIA

UZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. PROVIDENCIA DEL DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021). -

ASUNTO

Procede esta Autoridad Judicial a proferir sentencia de segunda instancia para resolver la impugnación propuesta por el accionante en contra de la providencia proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla al interior de la acción de tutela incoada en contra de la Compañía de seguros del Estado S.A.

-

1. ANTECEDENTES

A continuación, se relatan los supuestos fácticos relevantes que sustentan la solicitud de amparo, según son narrados por el promotor de la acción en el escrito inicial:

- 1.1. Refiere la accionante que sufrió accidente de tránsito el día 16 de agosto de 2020, a consecuencia de ello sufrió las lesiones de contusión y luxación de codo. –
- 1.2. Que el vehículo donde se movilizaba al momento del accidente se encontraba amparada por la póliza de seguro obligatorio de daños corporales causados a la persona en accidente de tránsito SOAT, con un monto máximo de 180 salarios mínimos legales diarios vigentes. –
- 1.3. Afirma que *“a raíz del accidente y las lesiones que sufrí en mi humanidad, tuve que ser remitido de carácter urgente a LA CLINICA VICTORIA S.A.S donde fui atendido, hospitalizado y me realizaron las cirugías pertinentes para restablecer su estado de salud”*.-

- 1.4. Indica que dentro de las coberturas de póliza de Seguro obligatorio de daños corporales se encuentra el amparo por incapacidad permanente; sin embargo, se hace necesario aportar el dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral, para lo cual se debe consignar en una cuenta de recaudo a favor de la Junta de Calificación de Invalidez la suma equivalente a un salario mínimo.
- 1.5. Alega que el 30 de septiembre de 2020 presentó petición a la compañía de seguros solicitando la valoración de pérdida de capacidad laboral ante la Junta de Calificación de Invalidez del Atlántico, la cual le fue negada. -
- 1.6. Finaliza su relato indicando que es trabajador independiente la cual ha sido afectada por la emergencia sanitaria que vive el país, que no cuenta con ingresos económicos adicionales para subsistir y menos para pagar los honorarios correspondientes para que la Junta de Calificaciones pueda calificarlo y emitir su pérdida de capacidad laboral, agrega que es padre cabeza de hogar y su núcleo familiar lo componen su compañera permanente, una menor hija y su mamá que es de la tercera edad y además informa que su calificación en el Sisben es de un puntaje de 45.02.-

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla, en sentencia adiada noviembre dieciocho (18) de 2020, negó el amparo al evidenciar que no se encuentran circunstancia alguna que cause un perjuicio irremediable que ponga en debilidad manifiesta al accionante y para lo cual debe irrumpir en la órbita de un juez ordinario ya que el debate se debe a prestaciones económicas derivadas del aseguramiento proveniente del SOAT, así mismo puntualizó que existen otros intervinientes en el sistema de SGSSS habilitados para evaluar las circunstancias a aquí imploradas.-

3. IMPUGNACIÓN

El accionante no conforme con la decisión impugnó el fallo de primera instancia argumentando que son las aseguradoras quienes deben valorar a las víctimas del accidente de tránsito tal y como lo indica el Decreto 056 de 2015 artículo 14, y que no cree que sea viable iniciar un proceso ordinario solo para salvaguardar un derecho fundamental que debe ser amparado por su mecanismo idóneo como lo es la acción de tutela.

4. TRAMITE PROCESAL

Revisado el trámite adelantado por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla observa el despacho que no existe vicio alguno que deba ser resaltado en esta instancia, el cual pueda constituir en declaratoria de nulidad, por lo que pasa este Despacho a analizar las pretensiones de la accionante, para lo cual se hace necesario dejar sentadas las siguientes consideraciones



5. CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Se ciñe a determinar, si dada las afirmaciones expuestas por las autoridades accionadas en los respectivos informes, procede la declaratoria de improcedencia de la acción o en su defecto el estudio para la concesión del amparo constitucional invocado.

Tesis del Juzgado

Este despacho considera que la accionada vulneró los derechos fundamentales de la actora al negarle la valoración de pérdida de capacidad laboral por consiguiente, se revocará la sentencia de primera instancia y se amparará el derecho fundamental invocado.

6. PREMISAS JURIDICAS

Pertinente resulta, sin el ánimo de volver esto algo dispendioso, citar textualmente antecedentes de la honorable Corte Constitucional al respecto, donde se dejan claras motivaciones legales y de interpretación vinculante.

En la sentencia T-156/17 respecto a los derechos que se citan como vulnerados o amenazados, se extendió la Corte Constitucional en distinguir el concepto, naturaleza y protección del derecho a la seguridad social y terminó concluyendo:

“Por lo expuesto en precedencia, resulta claro que la garantía al derecho a la seguridad social, entendida como el mecanismo a partir del cual es posible asegurar la efectividad de los demás derechos de un individuo, en los eventos en los que éste se ha visto afectado por ciertas contingencias, se constituye en uno de los institutos jurídicos que un Estado que pretenda ostentar la condición de Social de Derecho debe asegurar.”

Respecto al pago de honorarios, en un caso similar tratado en la sentencia T-400/17, luego de hacer un estudio exhaustivo de la normatividad vigente se recordaron y dieron las siguientes directrices:

*“Se concluye que las Juntas de Calificación de Invalidez son las encargadas de proferir el dictamen de pérdida de capacidad laboral, cuando esta sea necesaria para acceder al reconocimiento y pago de cualquier clase de prestación social que pretenda garantizar el mínimo vital y la vida en condiciones dignas de las personas. El artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, establece que quienes deben asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez son las entidades Administradoras de Fondos de Pensión o las Administradoras de Riesgos Laborales, “ya que al ser un servicio esencial en materia de seguridad social, su prestación no puede estar supeditada al pago que haga el interesado, pues este criterio elude el principio solidaridad al cual están obligadas las entidades de seguridad social”². Sin embargo, como se expuso, la jurisprudencia de esta Corporación dispone, bajo el mismo criterio, **que las aseguradoras también podrán asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez.**” (Subrayas y negritas propias)*

7. PREMISAS FÁCTICAS Y CONCLUSIONES

En esta oportunidad, el accionante DAIRO JAVIER TOSCANO VARGAS, pretende iniciar el trámite de reclamación de indemnización por incapacidad permanente cubierto por la póliza del SOAT, para lo cual requiere un dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por una autoridad competente Junta de Calificación de Invalidez del Atlántico, sin que a la fecha dicha calificación le haya sido garantizada.

La entidad accionada en su escrito de contestación a esta acción constitucional, manifiesta que los honorarios de la junta de calificación de invalidez no están amparados por el SOAT, manifiesta que no ha desconocido ningún derecho fundamental alguno por cuanto le corresponder el pago a la EPS, IPS, y ARP, ahora ARL.-

Para esta agencia judicial es claro que las normas jurídicas que regulan la materia, y que vienen citados en acápite anterior, establecen que los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez los debe pagar las entidades de previsión social, **las compañías de seguro**, la administradora, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador. Éstas también consagran que, si el interesado asume los honorarios, tiene derecho al reembolso.

Contrario a lo que propone el accionado y tal como se ha citado en acápite anterior, la Corte ha reiterado que exigir los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez a los usuarios vulnera su derecho a la seguridad social y a la salud, pues son las entidades del sistema, como las aseguradoras, las que deben asumir el costo que genere ese trámite, ya que de lo contrario se denegaría el acceso a la seguridad social de aquellas personas que no cuentan con recursos económicos¹.

Es deber sin duda de la compañía aseguradora accionada, que es quien cuenta con la capacidad económica, asumir el costo de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez, incluso en el caso de ser impugnada la decisión adoptada en una primera oportunidad, de modo que no se vea afectado el derecho a la salud y del debido proceso de la parte accionante.

Quizá un argumento incontrastable deriva del análisis del inciso 2º del artículo 50 del decreto reglamentario 2463 de 2001, que si bien deja la posibilidad para que el interesado pague los honorarios, este **posteriormente puede obtener el respectivo reembolso por parte de la aseguradora**, quien en últimas deberá asumir dicho valor, lo que corrobora que sí son las aseguradoras responsables de dichas erogaciones, pues sea cual sea el porcentaje determinado de pérdida de la capacidad laboral, deberán pagarlo hasta los topes montos de ley.

Se dirá que en este caso no se trata de una devolución de pagos, pero es que para eso este despacho hace el análisis sistemático de los derechos en riesgo y la imposibilidad de condicionar el acceso a la seguridad social al pago de unos gastos, pues no todas las personas tienen las condiciones de asumir dichos costos.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T- 400 de 2017



La discusión planteada por el accionado cuenta con precedentes reiterados y vinculantes que desvirtúan completamente su posición, antecedentes que a día de hoy mantienen su línea, como puede verse en la decisión adoptada recientemente en sentencia T-076-19

En esa sentencia expresamente se plantea el siguiente problema jurídico donde el aquí accionado es partícipe de esa controversia:

*“Le correspondería a esta Sala de Revisión determinar si **Seguros del Estado S.A.** vulneró los derechos fundamentales a la salud y debido proceso del menor Luis Daniel Camacho Beleño, por: (i) negarse a realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad y, (ii) no asumir el pago de los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente para la práctica de dicho dictamen”*

Aunque finalmente se declaró la carencia actual de objeto, extendió sus consideraciones al problema jurídico planteado donde finalmente determinó:

“41. A propósito de lo anterior, esta Sala de Revisión estima conveniente precisar que las compañías aseguradoras de riesgos de invalidez y muerte sí tienen el deber de realizar la valoración de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad, y por ello Seguros del Estado S.A. sí tenía la obligación de valorar al menor Luis Daniel Camacho Beleño. Lo anterior, de conformidad con el siguiente marco jurídico:

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[45]; 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.

42. 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[46].

43. 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[47], 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 primera instancia y emitirá su dictamen.”

Expuesto lo anterior, se encuentra que le corresponde a la COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO S.A., asumir los honorarios del examen de pérdida de la capacidad laboral, que se adelantara ante 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, por lo que se evidencia la procedencia la presente acción de tutela para salvaguardar los derechos fundamentales alegados como vulnerados.

En consonancia con lo anteriormente expuesto, se revocará la sentencia de tutela de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Civil Oral Municipal de Barranquilla del 18 de noviembre de 2020, y se concederá el amparo constitucional. -

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. REVOCAR, la sentencia del 18 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Civil Oral Municipal de Barranquilla dentro de la acción de tutela de la referencia, por los motivos antes expuestos y en su lugar se ordena:

Segundo. CONCEDER, el derecho a la seguridad social del señor DAIRO JAVIER LASCANO VARGAS y en consecuencia se le ordena a la COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO S.A., por intermedio de su Representante Legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, 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, en su totalidad.

Tercero. NOTIFÍQUESE este fallo en los términos previstos en el Decreto 2591 de 1991 y 306 de 1992 a todos quienes han intervenido en el trámite y remítase comunicación informando de la presente decisión al juzgado remitario de la acción. -

Cuarto. REMÍTASE la presente acción de tutela a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, una vez notificada de la presente decisión a todas las partes procesales. -

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
JUEZ

JHON EDINSON ARNEDEO JIMENEZ