



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD
SOLEDAD – DIECISEIS (16) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD:2024-00059 (T02-2024-00065-01)
ACCIONANTE: OSCAR BANDERA MACHADO
ACCIONADO: LA EQUIDAD SEGUROS

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido el 5 de marzo de 2024 por el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO, dentro de la acción de tutela impetrada por OSCAR BANDERA MACHADO a través de apoderada judicial DAYANA SANTODOMINGO, en contra de SEGUROS DEL ESTADO S.A, por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD HUMANA, VIDA Y MINIMO VITAL con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Manifiesta el accionante en el libelo incoatorio lo siguiente:

1. El día 25 de julio del 2023 el señor **OSCAR BANDERA MACHACADO** sufrió un accidente de tránsito en el vehículo de placas AET27G y fue trasladado a urgencia de la Clínica Campbell.
2. Los médicos tratantes le diagnosticaron al señor **OSCAR BANDERA MACHACADO: FRACTURA DIAFISIARIA DE PERONE IZQUIERDO EXPUESTA GRADO I, HERIDA PENETRANTE EN PIERNA IZQUIERDA, TRAUMA CRANEO FACIAL, QUEMADURAS POR FRICCIÓN GRADO III**, entre Otras secuelas (ver historia clínica y resultados de los estudios especializados).
3. Los servicios de salud fueron cubiertos por el seguro SOAT administrado por LA EQUIDAD SEGUROS, con número de póliza No. 8100911800, como está consignado en el formulario único de reclamación de las instituciones prestadoras de servicios de salud por servicios prestados a víctimas de eventos catastróficos y accidentes de tránsito (FURIPS).
4. A raíz del accidente de tránsito del que fue víctima el señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, tiene múltiples limitaciones y dificultad para desempeñar cualquier actividad productiva y actualmente depende de las ayudas de algunos familiares para sobrevivir.
5. De conformidad con el artículo 142 del Decreto 19 del 2012, a esta Aseguradora administradora del SOAT le corresponde calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados.
6. El día 14 de diciembre del 2023 se presentó un derecho de petición ante la Compañía accionada, solicitando la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, como consecuencia del accidente del cual fue víctima, para lo cual se anexo todo el historial clínico, estudios especializados y cedula de ciudadanía, como documentos pertinentes y necesarios para que la aseguradora accionada procediera realizar la calificación de PCL.
7. EL 28 de diciembre del 2023, esta aseguradora dio respuesta, solicitando alta médica que especificara que no existían procedimientos pendientes del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO** una vez aporte dicho documento procedería a valorar la pérdida de la capacidad laboral de mi representado.
8. El 02 de febrero del 2024, se envió nuevamente solicitud de calificación de PCL del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, anexando toda la documentación requerida por la aseguradora, es decir, alta médica y además se anexo el certificado de rehabilitación integral.
9. El 19 de febrero del 2024, esta aseguradora dio respuesta solicitando certificado de rehabilitación integral, lo que resulta desconcertante porque ya se aportó el alta médica y el mismo certificado de rehabilitación, que corroboran que no hay tratamientos pendientes. Por lo tanto, con el accionar de la aseguradora accionada, se puede evidenciar actos dilatorios para no valorar la pérdida de la capacidad laboral del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**.

10. La abstención y omisión de la aseguradora accionada, al no pronunciarse frente a la valoración de pérdida de la capacidad del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, violenta el precedente constitucional de la corte, donde hace referencia a la importancia a la calificación de la pérdida de capacidad laboral que tiene todo ciudadano, manifestado así: ***"Se reitera la importancia del derecho que tienen las personas dentro del sistema de seguridad social de recibir una calificación de pérdida de capacidad laboral. Por ende, todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización es contrario a la constitución"*** (Sentencia T-250 de 2022 – M.P José Fernando Reyes Cuartas)

11. LA EQUIDAD SEGUROS, con su accionar omisivo y la abstención frente a la valoración del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, es con la finalidad de evitar el pago de la indemnización por incapacidad permanente (Soat) a la que tendría derecho si me fuere reconocido un porcentaje de pérdida capacidad laboral, según lo preceptuado en el art. 14 del Decreto 56 del 2015.

12. La omisión y abstención de la Compañía de Seguros accionada viola abiertamente el precedente constitucional que ha reiterado sistemáticamente la Corte Constitucional y que rige esta materia, en el sentido de que las Aseguradoras que administran el Soat están obligadas jurídicamente a calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados. En consecuencia, el Máximo Tribunal Constitucional ha señalado que:

"las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito tienen también la carga legal de realizar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez de quien realiza la reclamación" (ver **Sentencia T-003 del 2020**).

Cabe anotar que esta postura fue ratificada recientemente **(21/08/2020)** por la misma Corte:

"Así entonces, la entidad accionada desconoce que hace parte de las autoridades competentes para determinar una primera valoración de la pérdida de capacidad laboral, tal como lo dispone el artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012...Lo cierto es que la compañía de seguros accionada tiene un claro deber legal y ha omitido su cumplimiento...En consecuencia... la accionada en este caso, que asumió el riesgo de invalidez y muerte por accidente de tránsito, en virtud del contrato de SOAT, es la entidad que debe determinar en primer lugar la pérdida de capacidad laboral del accionante, para que el mismo pueda continuar el trámite de su reclamación."(Ver **Sentencia T-336 del 2020**).

13. El señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, es cabeza de familia, pertenece al régimen subsidiado de salud (**ver adres**) es decir, sujeto de especial protección constitucional y no cuenta con los recursos económicos necesarios para pagar los honorarios anticipados (un salario mínimo legal mensual vigente) que le corresponden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico por concepto de calificación de pérdida de capacidad laboral. De ahí que, se torna irracional y desproporcionado exigirle al tutelante que asuma este valor, en primera medida, por cuanto las ayudas que le brindan sus familiares a duras penas le alcanza para subsistir y, en segundo lugar, porque jurídicamente está resuelto que los honorarios de la Junta de Invalidez deben ser cancelados por la Aseguradora que administra el Soat, por contar esta última con la capacidad económica para hacerlo. Al respecto, la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional tiene establecido que: **"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"** (**ver Sentencia T-400/17**)

"Imponerle esta carga a aquella persona que requiere ser valorada por la Junta de Calificación de Invalidez restringe el acceso de los individuos a la seguridad social y vulnera el principio de solidaridad que establece la Ley 100 de 1993" (**ver Sentencia T-256/19**).

En cuanto a la realización del dictamen para la calificación de la pérdida de capacidad laboral y pago de los honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez derivados de un accidente de tránsito, esta responsabilidad recae sobre las aseguradoras; sostuvo la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-045 de 2013 que:

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

14. La ratio decidendi de los fallos de la Corte Constitucional tiene(n) fuerza vinculante y sus efectos se hacen extensivos si se cumplen con supuestos fácticos y jurídicos similares, tal como ocurre en el presente caso. Por consiguiente, "la vinculación de los jueces de tutela a los precedentes constitucionales, resulta relevante para la unidad y la armonía del ordenamiento jurídico como un conjunto estrechamente relacionado a la Constitución"¹

15. La abstención y omisión de LA EQUIDAD SEGUROS, al no pronunciarse y proceder respecto a la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, desconoce abiertamente y vulnera mis derechos humanos como la seguridad social, que es un derecho integrado en la declaración universal de derechos humanos (artículo 22), además desconoce la esencia de este derecho ya que "El derecho a la seguridad social incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales y además toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa"

16. La omisión de LA EQUIDAD SEGUROS, al no calificar la pérdida de capacidad laboral del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, es discriminatoria e inconstitucional porque le impide conocer su estado definitivo de invalidez. Por tal motivo, la accionada quebranta el artículo 25, entre otros, de la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006 y ratificada por el Estado colombiano mediante la Ley 1346 de 2009, que a la postre señala:

"Artículo 25. Salud

Los Estados Partes:

e) Prohibirán la discriminación contra las personas con discapacidad en la prestación de seguros de salud y de vida cuando estos estén permitidos en la legislación nacional, y velarán por que esos seguros se presten de manera justa y razonable;

f) Impedirán que se nieguen, de manera discriminatoria, servicios de salud o de atención de la salud por motivos de discapacidad".

17. La omisión de la Compañía de Seguros accionada quebranta los principios constitucionales de eficacia, celeridad y eficiencia² al dilatar la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO** y vulnerar los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, entre otros.

18. En torno a las discusiones relativas a los contratos de seguro y procedencia de la acción de tutela, como en este caso, la Corte Constitucional en **sentencia T- 336 del 21 de agosto de 2021** puntualizó que:

"Finalmente, sobre **el requisito se subsidiariedad**, la Sala advierte que **al tratarse de una controversia relacionada con un contrato de seguros, en principio, esta debería ser resuelta por la jurisdicción ordinaria civil, en tanto el Legislador previó la posibilidad de acudir a varias clases de procesos para el efecto, los cuales se encuentran previstos en el Código General del Proceso y dependen del tipo de controversia originada en la relación de aseguramiento. No obstante, esta Corporación ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela para pronunciarse sobre controversias surgidas con ocasión del contrato de seguro, cuando, por ejemplo, (i) se verifica una grave afectación de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional, como ocurre en el caso de las personas con una considerable pérdida de su capacidad laboral y que, además, no tienen ningún tipo de ingreso; o (ii) en el supuesto en que, a pesar de la clara e inequívoca demostración del derecho reclamado para hacer efectiva la póliza, el incumplimiento de las obligaciones contractuales de la aseguradora, ocasiona que se inicie proceso ejecutivo en contra del reclamante.**"

Conforme a ese criterio jurisprudencial, es evidente y claro, que si es procedente la acción de tutela en estos asuntos y se cumple con **el requisito de subsidiariedad**. **Es claro que se podría acudir a la jurisdicción civil para plantear los desacuerdos del señor OSCAR BANDERA MACHACADO con LA EQUIDAD SEGUROS, teniendo así a mi alcance otro medio de defensa**; sin embargo, es evidente que se encuentra frente a una circunstancia excepcional que amerita la intervención constitucional, pues dada su condición de salud, es fácil colegir que se trata de una persona con disminución de sus capacidades laborales, que le permiten estar ubicado como sujeto de especial protección constitucional, por ende, la vía judicial a la que se podría acudir no resulta idónea y eficaz para el amparo de los derechos humanos y fundamentales (seguridad social, salud y otros) ante la demora que se tendría que soportar para la resolución del caso; el tutelante carece de una fuente de ingresos formal por sus limitaciones, y vive de la caridad de sus familiares. Por esos motivos, la acción de tutela sí procede en este caso.

19. Finalmente, sobre el requisito de subsidiariedad, he de advertir que el Máximo Tribunal Constitucional ha reiterado la procedencia de la tutela como mecanismo excepcional cuando esté "orientada a que la entidad demandada garantice la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, para que el actor pueda acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT)"³

Si bien en principio el conflicto debería ser resuelto ante la jurisdicción ordinaria; no obstante, a la luz de la jurisprudencia constitucional dicho mecanismo no es eficaz en los términos del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, dadas mis condiciones particulares: (i) debió someterse a un largo proceso de recuperación producto de las secuelas que le fueron causadas en el accidente de tránsito ya señalado y que han afectado su actividad física, de salud y económica; (ii) no tiene la capacidad de generar ingresos debido a que padece de múltiples restricciones y limitaciones para desempeñar cualquier actividad productiva; y (iii) no cuenta con los recursos económicos que me permitan cubrir los honorarios de la Junta de Invalidez para emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral requerido para acceder a la indemnización por incapacidad permanente (Soat).

PRETENSIONES

PRIMERO: TUTELAR los derechos invocados en esta acción de tutela del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**.

SEGUNDO: ORDENE a **LA EQUIDAD SEGUROS**: que, dentro de las siguientes cuarenta y ocho (48) horas, **REALICE** calificación de pérdida de capacidad laboral por las secuelas causadas al señor **OSCAR BANDERA MACHACADO** a raíz del accidente de tránsito ocurrido el día 25 de julio del 2023 y **EMITA** dictamen de pérdida de la capacidad laboral.

TERCERO: ORDENE a **LA EQUIDAD SEGUROS**, que en la eventualidad de que dicha calificación de pérdida de capacidad laboral sea apelada o de que la aseguradora no cuente un equipo interdisciplinario de calificación de invalidez, **LA EQUIDAD SEGUROS** deberá asumir el pago de los honorarios que le corresponden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico para lo de su competencia y también hará lo respectivo ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en la eventualidad de que el tutelante apele la decisión de la Junta Regional.

CUARTO: Las demás medidas que estime y considere el juez constitucional.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO TERCERO PROMISCUO MUNICIPAL DE MALAMBO a través de auto adiado 21 de febrero de 2024, ordenándose oficiar a la accionada para que rindiera un informe sobre los hechos de la acción de tutela. Además, vincula a FUNDACIÓN CAMPBEL, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO Y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ

Informes que fueron allegados en los siguientes términos:

INFORME JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO
HAROLDO DE JESUS RAMIREZ GUERRERO, en calidad de director administrativo y financiero manifestó:

1. Revisados los archivos de esta Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, se pudo evidenciar que a la fecha no reposa expediente alguno a nombre del señor OSCAR BANDERA MACHADO.
2. De igual manera el expediente del señor BANDERA MACHADO, no ha sido radicado en esta Junta por ninguna Administradora de Riesgos Laborales, Administradora de Fondo de Pensiones y/o Entidad Promotora de Salud para dirimir controversia.
3. Es de aclarar que si el trámite a realizar en esta Junta es para ser presentado ante LA EQUIDAD SEGUROS. Le manifiesto que los requisitos mínimos para proceder a calificar la Pérdida de Capacidad Laboral del paciente, de conformidad con lo establecido por el Decreto 1072 de 2015 en su Artículo 2.2.5.1.28, para valoración se requiere que se aporte a la Secretaría de esta Junta fotocopia de Historia Clínica actualizada, se requiere Certificado (s) de Rehabilitación actualizado (anexo formato) firmado por Médico Especialista Tratante según la (s) patología (s) presentadas, fotocopia del documento de identidad, formato diligenciado de solicitud de dictamen (anexo formato), Autorización para conocimiento de Historia Clínica (anexo formato), y todas las pruebas que desee aportar para ser tenidas en cuenta en la valoración a realizarse. De igual forma por concepto de honorarios se debe consignar de manera anticipada el valor de un salario mínimo legal vigente, Un Millón trescientos Mil Pesos (\$1.300.000), a nombre de la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO**, en la Cuenta de Ahorros No. 027200016486 del Banco Davivienda.-
4. Cabe resaltar que el trámite adelantado por el señor OSCAR BANDERA MACHADO, contra LA EQUIDAD SEGUROS., debe ser radicado en la Junta Regional de Calificación de Invalidez correspondiente según su lugar de residencia de conformidad a lo establecido en el Decreto 1072 de 2015 artículo 2.2.5.1.24. –

INFORME SEGUROS LA EQUIDAD
CLAUDIA JIMENA LASTRA FERNANDEZ, en calidad de apoderado judicial, manifestó:

DEL HECHO PRIMERO Y SEGUNDO: No le consta a mi representada. Que se pruebe

DEL HECHO TERCERO Y CUARTO: No le consta a mi representada. Que se pruebe

DEL HECHO QUINTO: Es parcialmente cierto. Por cuanto el Decreto ley 019 de 2012 en su artículo 142, corresponde entre otras a las compañías aseguradoras que asumen el riesgo de invalidez, producir en primera oportunidad el dictamen de pérdida de capacidad laboral PCL. Pero esta calificación se hará cuando el aquí accionante que es quien reclama y pretende que lo califiquen cuente con la mejoría medica máxima mmm, condición que la fecha aún no tiene la aquí accionante.

DEL HECHO SEXTO: Es parcialmente cierto, por cuanto el radico derecho de petición, pero No es cierto que, anexo todo el historial clínico, estudios especializados y cedula de ciudadanía, como documentos pertinentes y necesarios para que la aseguradora accionada procediera realizar la calificación de PCL.

DEL HECHO SEPTIMO: Es cierto que mi representada el 28 de diciembre del 2023, dio respuesta, solicitando alta médica que especificara que no existían procedimientos pendientes del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO** una vez aporte dicho documento procedería a valorar la pérdida de la capacidad laboral de mi representado.

DEL HECHO OCTAVO: No es cierto por cuanto no radico el accionante la totalidad de los documentos solicitados.

DEL HECHO NOVENO: Es cierto que mi representada volvió a solicitar documentos, toda vez que los aportados no estaban completos.

DEL HECHO DECIMO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

DEL HECHO DECIMO PRIMERO: No es cierto que mi representada **tenga un** accionar omisivo y de abstención frente a la valoración del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, por cuanto para proceder con la calificación se requieren los siguientes documentos para continuar con el proceso de calificación:

Teniendo en cuenta que el usuario en la valoración Anexo 216 páginas folio 206 fecha 26 julio 2023 indica control con cirugía maxilofacial en 20 días, control con neurocirugía en 30 días se requiere que aporte:

· Una vez finalizado el proceso de rehabilitación anexar historia clínica donde la especialidad a cargo informe que no cuenta con tratamientos pendientes y de ser posible ángulos de movilidad esto con el fin de conocer que no cuenta con tratamientos pendientes.

DEL HECHO DECIMO SEGUNDO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

DEL HECHO DECIMO TERCERO: No le consta a mi representada respecto de que el accionante OSCAR BANDERA es padre cabezas de familia que se pruebe, los demás son fundamentos de derecho.

DEL HECHO DECIMO CUARTO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

DEL HECHO DECIMO QUINTO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

DEL HECHO DECIMO SEXTO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

DEL HECHO DECIMO SEPTIMO: Es una afirmación sin fundamento.

DEL HECHO DECIMO OCTAVO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

DEL HECHO DECIMO NOVENO: No es un hecho es un fundamento de derecho.

Ahora bien, señor Juez de conformidad al decreto deben las aseguradoras de soat calificar en primera oportunidad, en caso de no estar de acuerdo con el porcentaje que se determine en la calificación de acuerdo al artículo 17 de la ley 1562 de 2012, quienes deben asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez son las entidades Administradoras de Fondos de Pensión o las Administradoras de Riesgos Laborales. Cuando debe la Administradora del Fondo de Pensiones de pagar estos honorarios, cuando la calificación de origen en primera oportunidad sea común o en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales.

Además, la ley 100 del 93 en sus artículos 41,42 y 43 indique que la obligación de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez está a cargo de la entidad de previsión o seguridad social o quien haga sus veces, la administradora de riesgos laborales.

JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ

IVÁN ALEXANDER RIBÓN CASTILLO, en calidad de apoderado, manifestó:

En atención a lo manifestado por la parte accionante, se procedió a revisar el listado de expedientes para calificar recibidos por la Junta Nacional provenientes de las Juntas Regionales, sin embargo, a la fecha **NO SE ENCUENTRA RADICADO** expediente que corresponda del señor **Oscar Bandera Machacado** identificado con Cedula de Ciudadanía **No 12.584.453**.

Frente a la normativa que rige el proceso de calificación, se aclara:

1. En el artículo 2.2.5.1.41 del Decreto 1072 de 20151 se estableció que las Juntas Regionales de Calificación no remiten el expediente de calificación a esta entidad hasta tanto no se allegue la consignación de los honorarios a nombre de la Junta Nacional.
2. De igual manera, el legislador estableció que, una vez verificado el pago de honorarios, la Junta Regional "(...) remitirá todo el expediente con la documentación que sirvió de fundamento para el dictamen dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, salvo en el caso en que falte la consignación de los honorarios la Junta Nacional" 2 1 Artículo 2.2.5.1.41. Recurso de reposición y apelación. (...) La Junta Regional de Calificación de Invalidez no remitirá el expediente a la Junta Nacional si no se allega la consignación de los honorarios de esta última e informará dicha anomalía a las autoridades competentes para la respectiva investigación y sanciones a la entidad responsable del pago. De igual forma, informará a las partes interesadas la imposibilidad de envío a la Junta Nacional hasta que no sea presentada la consignación de dichos honorarios Decreto 1352 de 2013, artículo 43.
3. Es decir, hasta que estas dos obligaciones no se cumplan por parte de las entidades correspondientes -pago de honorarios y remisión del expediente- NO es posible adelantar gestión alguna en la Junta Nacional de Calificación de Invalidez pues en el expediente del paciente se encuentra toda la información pertinente para proceder como por ejemplo: recursos, tipo de caso, entidad remitente, interesados, dirección de notificación de los interesados, historia clínica, etc., conforme a la normatividad -Decreto 1352 de 2013- que regula el trámite en segunda instancia.
4. Se resalta que LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ NO ES SUPERIOR JERÁRQUICO DE LAS JUNTAS REGIONALES ni de ninguna otra entidad del sistema de seguridad social y, por tanto, no le corresponde a esta entidad requerir a aquellas para el cumplimiento de las funciones establecidas por el legislador.
5. Frente al pago de honorarios, se informa que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez emite la factura a las entidades después de que se ha prestado el servicio, es decir, cuando se ha realizado la calificación -emitido el dictamen- en segunda instancia, teniendo que el legislador determinó que el pago de honorarios a favor de esta entidad es anticipado.

Ahora bien, en el caso particular de los casos en que Colpensiones debe cancelar los honorarios, se tiene que la Junta Nacional emite la factura únicamente cuando el pago de honorarios se hace efectivo procedimiento que de manera alguna es desconocido para Colpensiones. Lo anterior en estricta aplicación de lo establecido en la Ley 1562 de 2012 que prevé:

"Artículo 17: "(...) los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo (...) Parágrafo. Las juntas de calificación percibirán los recursos de manera anticipada, pero los honorarios de los integrantes sólo serán pagados hasta que el respectivo dictamen haya sido expedido y entregado, recursos que deben ser diferenciados y plenamente identificables en la contabilidad" (subrayado y negrilla fuera de texto original)

6. En línea con el citado mandamiento legal, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Sala de Decisión Civil, dentro del expediente 66001-31-03-002-2016-00003-01, acta No. 127 de marzo 15 de 2016, señaló:

*"Se negarán, en cambio, las pretensiones invocadas frente a las demás entidades involucradas, como quiera que **sin el pago del que se hace alusión, no hay de dónde colegir agravio de su parte**, tanto más cuando la Junta Regional, indicó que había suministrado la información del caso frente a la entidad afiliadora del usuario, y la Nacional, claro está, no ha tenido, ni tiene a su haber el proceso para actuar conforme le corresponde. RESPUESTA TUTELA TIPO DOCUMENTO FORMATO 18/05/2021 Versión 003 JNCI-UGL-002 AK 19 # 102-53 Clínica La Sabana Teléfonos: PBX: 7440737 - Celular: 3057341660 Página Web: www.juntanacional.com - Correo electrónico: servicioalusuario@juntanacional.com*

En efecto, la Junta de Calificación de Invalidez no está obligada a prestar sus servicios si no se efectúa el pago de los respectivos honorarios por parte de la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora o la compañía de seguros, a la que se encuentre vinculado el afiliado, el pensionado por invalidez, o el beneficiario inválido" (negrilla fuera de texto original).

7. Finalmente, se precisa que una vez el expediente del paciente es radicado en la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, esta entidad procederá conforme fue establecido LEGALMENTE, es decir, el caso se somete a reparto entre las cuatro salas de decisión luego de lo cual se agendará y resolverá -en la sala que le corresponda conocer el caso siguiendo el orden de llegada del expediente.

Lo anterior con el fin de garantizar los derechos que le asisten a todos los ciudadanos que tienen un expediente ya radicado en esta entidad, pues cada uno de los casos radicados en la Junta Nacional de Calificación de Invalidez demandan la misma importancia al tratarse de pacientes cuyo estado de salud requiere atención oportuna, razón por la cual esta entidad NO da tratamiento diferente ni prelación a ninguno de ellos.

Respecto a las pretensiones manifestadas en la acción constitucional:

PRIMERO: TUTELAR los derechos invocados en esta acción de tutela del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**.

SEGUNDO: ORDENE a LA EQUIDAD SEGUROS: que, dentro de las siguientes cuarenta y ocho (48) horas, **REALICE** calificación de pérdida de capacidad laboral por las secuelas causadas al señor **OSCAR BANDERA MACHACADO** a raíz del accidente de tránsito ocurrido el día 25 de julio del 2023 y **EMITA** dictamen de pérdida de la capacidad laboral.

TERCERO: ORDENE a LA EQUIDAD SEGUROS, que en la eventualidad de que dicha calificación de pérdida de capacidad laboral sea apelada o de que la aseguradora no cuente un equipo interdisciplinario de calificación de invalidez, **LA EQUIDAD SEGUROS** deberá asumir el pago de los honorarios que le corresponden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico para lo de su competencia y también hará lo respectivo ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en la eventualidad de que el tutelante apele la decisión de la Junta Regional.

CUARTO: Las demás medidas que estime y considere el juez constitucional.

Se observa claramente que la pretensión señalada por parte del señor Oscar Bandera Machacado, están encaminadas a que La Equidad Seguros O.C. ARL, genere el trámite oportuno de la calificación de la pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad; **acciones que la Junta Nacional no tiene ninguna injerencia**, al resultar ajeno al desarrollo de sus funciones.

Me permito aclarar al despacho que:

1. Se debe mencionar ante su Honorable Despacho que, de conformidad con el Artículo 142 del Decreto Ley No 019 de 2012 que modificó el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, dispone con precisión la competencia y jerarquía funcional para la determinación del Origen, la pérdida de capacidad laboral y la fecha de estructuración de las contingencias médicas en el Sistema Integral de Seguridad Social:

*"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."*

2. Esta entidad señala y aclara al despacho que la oficina jurídica del Ministerio de Trabajo es la entidad que verifica el cumplimiento del fallo de tutela, en virtud del artículo 20 de la Ley 1562 de 2012 donde se establece la obligación de supervisión, inspección y control de las Juntas de Calificación de Invalidez por parte del Ministerio de Trabajo, el cual cito:
(...) **"ARTICULO 20. SUPERVISION, INSPECCION Y CONTROL DE LAS JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ.** El Ministerio de Trabajo implementará un Plan Anual de Visitas para realizar la supervisión, inspección y control administrativo, operativo y de gestión financiera de las Juntas de Calificación de Invalidez y verificará, entre otros aspectos, los tiempos de resolución de casos, la notificación y participación real de las partes involucradas en los procesos, el cumplimiento del debido proceso y el respeto de los derechos legales de todas las partes" (...)

Así mismo, se informa al despacho que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, **NO ES SUPERIOR JERARQUICO. NI ADMINISTRATIVO DE LAS JUNTAS REGIONALES**, por lo que esta entidad **NO OSTENTA** potestades disciplinarias ni sancionatorias respecto a los organismos de primera instancia.

3. Por disposición legal esta Entidad cumple con una función pública como calificador de segunda instancia, actuación que está planteada como un mecanismo de control para verificar la legitimidad, legalidad y adecuación técnica de la actuación adelantada por la Junta Regional en cuanto a los aspectos de su Dictamen que fueron apelados.

Lo expuesto se encuentra fundamentado en el artículo 13 del Decreto 1352 de 2013:
(...) **“ARTÍCULO 13. Funciones exclusivas de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Además de las comunes, son funciones exclusivas de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, las siguientes:**

1. **Decidir en segunda instancia los recursos de apelación interpuestos contra los dictámenes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, sobre el origen, estado de pérdida de la capacidad laboral, fecha de estructuración y revisión de la pérdida de capacidad laboral y estado de invalidez” (...)**

Por lo expuesto anteriormente, me permito solicitarle respetuosamente al Señor Juez se declare **IMPROCEDENTE**, a la respectiva acción de tutela, y se **DESVINCULE** a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez teniendo en cuenta que para el caso que nos ocupa, **se considera que esta entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante: además se deja claro que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez es independiente de las Entidades del Sistema General de Seguridad Social Integral y estas deben brindarles la respuesta a los requerimientos radicados en su dependencia.**

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO, mediante providencia del 5 de marzo de 2024, resolvió negar el amparo invocado toda vez que quedó acreditado que la accionada no ha vulnerado los derechos del actor.

DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión del a quo, el accionante impugna el fallo argumentando:

1. El Juez de Primera instancia se equivoca, ya que, su decisión se fundamenta en que no se presentó constancia del envío de los documentos requeridos por la aseguradora accionada. Es importante mencionar que, si bien no se aportó la constancia donde se evidencie el envío de los documentos, si se anexó como prueba la petición y sus respectivos anexos, donde específicamente se encuentra el alta médica y el certificado de rehabilitación que exige la aseguradora accionada y que contradice el fundamento de esta, al manifestar que no se aportaron dichos documentos. Ahora bien, la constancia donde se evidencie el envío de los documentos no se pudo anexar, porque el canal autorizado para radicar la petición ante la aseguradora accionada es por medio de una página web (<https://laequidad.microsoftcrmportals.com/SACnatural/>) que solo deja anexar un documento adjunto y una vez anexado no se puede visualizar una vez se envió, lo que resulta imposible anexar dicha constancia, por esta razón vuelvo y reitero se aportó la petición enviada con sus respectivos anexos y en ellos incluía lo que requería la accionada.

2. El juez de primera instancia, desconoce que, la omisión y abstención de la Compañía de Seguros accionada al no pronunciarse frente a la valoración de pérdida de la capacidad laboral del señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, viola abiertamente el precedente constitucional que ha reiterado sistemáticamente la Corte Constitucional y que rige esta materia, en el sentido de que las Aseguradoras que administran el Soat están obligadas jurídicamente a calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados. En consecuencia, el Máximo Tribunal Constitucional ha señalado que:

“las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito tienen también la carga legal de realizar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez de quien realiza la reclamación” (ver Sentencia T-003 del 2020).

Cabe anotar que esta postura fue ratificada recientemente (21/08/2020) por la misma Corte:

“Así entonces, la entidad accionada desconoce que hace parte de las autoridades competentes para determinar una primera valoración de la pérdida de capacidad laboral, tal como lo dispone el artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012...Lo cierto es que la compañía de seguros accionada tiene un claro deber legal y ha omitido su cumplimiento...En consecuencia... la accionada en este caso, que asumió el riesgo de invalidez y muerte por accidente de tránsito, en virtud del contrato de SOAT, es la entidad que debe determinar en primer lugar la pérdida de capacidad laboral del accionante, para que el mismo pueda continuar el trámite de su reclamación.”(Ver Sentencia T-336 del 2020).

3. El juez de primera instancia, se equivocó al tomar una decisión y desconoce que todo acto a dilatar, niegue o que obstaculice la calificación de la pérdida de la capacidad laboral es contrario a la constitución. Así lo manifestó la corte. ***“Se reitera la importancia del derecho que tienen las personas dentro del sistema de seguridad social de recibir una calificación de pérdida de capacidad laboral. Por ende, todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización es contrario a la constitución” (Sentencia T-250 de 2022 – M.P José Fernando Reyes Cuartas)***

4. El señor **OSCAR BANDERA MACHACADO**, es cabeza de familia, además pertenece al régimen subsidiado de salud (**ver adres**), es decir, es sujeto de especial protección constitucional, debido a su condición de estar lesionado e incapacitado, es fácil colegir que se trata de una persona con disminución de sus capacidades laborales, tampoco cuenta con los recursos necesarios para asumir los honorarios ante la junta regional del Atlántico. Al respecto, la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional tiene establecido que:

"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" (ver Sentencia T-400/17)

"Imponerle esta carga a aquella persona que requiere ser valorada por la Junta de Calificación de Invalidez restringe el acceso de los individuos a la seguridad social y vulnera el principio de solidaridad que establece la Ley 100 de 1993" (ver Sentencia T-256/19).

Respecto a quien debe asumir los honorarios para recurrir a la calificación de PCL, la corte ha manifestado lo siguiente:

"...El estado debe proteger a las personas que por su condición física, económica y mental se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta. Por lo tanto, debe procurar por un equilibrio en el sistema de seguridad social, de tal manera que se materialicen los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (Art. 48 C.P); y, en consecuencia, debe procurar que quienes cuenten con los recursos económicos para costear el examen de su evaluación física o mental, paguen por ello. En virtud de lo anterior se advierte que no resulta constitucionalmente admisible que la prestación de un servicio esencial en materia de seguridad social, como lo es el examen de pérdida de capacidad laboral, quede condicionado a un pago pues con ello se alude la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público, y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de universalidad..." (Ver sentencia C-164 de 2000).

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si LA EQUIDAD SEGUROS se encuentran vulnerando los derechos fundamentales invocados por OSCAR BANDERA MACHADO, con ocasión de la solicitud de realizar evaluación de pérdida de capacidad laboral que requiere posterior al accidente de tránsito?

¿Se dan los presupuestos jurídico - fácticos para modificar la decisión impugnada en los términos formulados por la accionada?

FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 44, 46, 48, 49 y 86 de la Constitución Política Decreto 2591 de 1991. Sentencia T-1071-2001, T- 105-2009, T – 695 -2007, T- 760-2008, T- 346-2009, C- 252-2010, T- 371-2010, T- 650-2009, T- 587-2010, T-824-2010, T- 855-2010, T – 084 – 2011, T- 392-2011, T- 105-2014, T- 799-2014, T- 802-2014, entre otras.

CONSIDERACIONES

El Constituyente del 1991, se preocupó por consagrar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

Fue así como el Texto Constitucional, incorporó por vez primera en el ordenamiento jurídico colombiano, las llamadas acciones constitucionales. Entre éstas, se encuentra la acción de tutela, mecanismo que protege los derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, por cualquier autoridad pública y por los particulares, éstos últimos en los precisos casos señalados en la ley.

A continuación, se realizará un estudio de los derechos fundamentales respecto de los cuales se solicita el amparo por parte de la actora:

Normatividad del reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente que emana de accidentes de tránsito

Por medio de la Ley 100 de 1993, se creó el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), la cual calificó a la seguridad social como un derecho irrenunciable. Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que el Estado y los particulares tienen la obligación de proteger los derechos de las personas mediante la materialización de los mandatos constitucionales, dentro de los cuales se encuentra, la prestación adecuada de los servicios de seguridad social, a través del SGSSS.

Para el caso de los accidentes de tránsito y las consecuencias que estos tienen en la salud de las personas, el SGSSS prevé la existencia de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), obligatorio para todos los vehículos automotores que transiten en el territorio nacional y, "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".

Por otra parte, la normatividad aplicable al seguro obligatorio de accidentes de tránsito (SOAT), se encuentra en el capítulo IV del Decreto Ley 663 de 1993, el cual regula lo concerniente a los seguros de daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito. Por otra parte, aquello que no se encuentre dentro del Decreto Ley, deberá suplirse con las normas que regulan el contrato de seguro terrestre del Código de Comercio.

De esta manera, el numeral 2 del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993 establece que:

"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 oportuna sus obligaciones."(Negrillas fuera del texto original).

Con relación a la indemnización por incapacidad permanente, el artículo 2.6.1.4.2.3 del Decreto 780 de 2016, establece que dicha indemnización se entenderá como:

"el valor a reconocer, por una única vez, a la víctima de un accidente de tránsito, de un evento catastrófico de origen natural, de un evento terrorista o de los que sean aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, cuando como consecuencia de tales acontecimientos se produzca en ella la pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente"

Este valor, no podrá ser superior a los 180 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con el artículo 2.6.1.4.2.8 del mismo Decreto.

De igual manera, el Decreto 780 de 2016, en su artículo 2.6.1.4.3.1, indica que, para poder solicitar la indemnización por incapacidad permanente como resultado de un accidente de tránsito, es necesario aportar lo siguiente:

"1. Formulario de reclamación que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social debidamente diligenciado.

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.”

Por otra parte, el Decreto 056 de 2014 establece las reglas para el funcionamiento de la Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito – ECAT, en los casos en donde no existe cobertura por parte del SOAT. Este Decreto, establece en su capítulo II, la indemnización por incapacidad permanente a cargo de la entidad aseguradora autorizada para expedir el SOAT a favor de la víctima del accidente de tránsito y cuando con ocasión a dicho evento, hubiere perdido la capacidad laboral. De igual manera, la Superintendencia Financiera de Colombia, en comunicación del 31 de diciembre de 2017, precisó que este seguro y sus coberturas fueron creados por ley y que hace parte del Sistema General de la Seguridad Social en Salud del país.

En concreto, se tiene que para poder ser beneficiario del reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente que cubre el SOAT, la víctima del accidente de tránsito, en aquellos casos en que no esté de acuerdo con el dictamen de la aseguradora, deberá allegar el certificado médico proferido por la autoridad competente, decisión que podrá ser impugnada ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, de conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

8.2. Honorarios de los Miembros de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez

Los integrantes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez no reciben salarios sino honorarios, que a su vez, serán cubiertos por la entidad de previsión o seguridad social a la cual se encuentre afiliado el afectado por invalidez. Por su parte, el Decreto 2463 de 2001, que reglamenta los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, establece en su artículo 50, incisos 1º y 2º 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”.

Así mismo, la Ley 1562 de 2012, establece en su artículo 17 que,

“(…) los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo

(...)

Parágrafo. Las juntas de calificación percibirán los recursos de manera anticipada, pero los honorarios de los integrantes sólo serán pagados hasta que el respectivo dictamen haya sido expedido y entregado, recursos que deben ser diferenciados y plenamente identificables en la contabilidad”.

Por otra parte, el artículo 50 del Decreto 2463 de 2001, establece que el aspirante a beneficiario también puede sufragar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez y podrá pedir su reembolso, siempre y cuando se establezca un porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Sin embargo, este Tribunal ha precisado que las contingencias que afecten el mínimo vital 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, pues de no ser así, el sistema de seguridad social sería inoperante. De acuerdo con esta disposición, la Corte ha entendido que aquellas personas que no cuenten con los recursos económicos para cubrir el costo de la valoración, se les podría dificultar la realización del mismo y como consecuencia de esto, su acceso a la seguridad social se sujeta a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, por ser un servicio público y de carácter obligatorio.

En la sentencia T-322 de 2011, la Corte consideró que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante o beneficiario, aun cuando existe el derecho al reembolso, contraría preceptos constitucionales como la igualdad, por cuanto desconoce la protección especial a aquellas personas que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta y a la seguridad social, al condicionar la prestación del mismo, al pago que realice el aspirante con el propósito de obtener la evaluación del grado de incapacidad laboral.

De igual manera, la sentencia T-349 de 2015, en donde la Corte reviso un caso similar, reiteró que la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de crear una protección especial para aquellas personas que, “en razón de su condición económica o de salud y sin que medie justificación legítima en el contexto de un Estado constitucional, son sujetos de distinciones que generan efectos negativos en sus derechos, al no contar con los recursos económicos necesarios para acceder a determinados servicios, pero necesarios para consolidar una situación que les permita vivir dignamente”

Para la Corte, dicha carga contraria el artículo 48 de la Constitución Política, que establece 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. De igual manera, en la sentencia mencionada, la Corte precisó que:

En estos caso 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.

Por otra parte, la sentencia C-298 de 2018 declaró la inexecutable del Decreto Legislativo 074, Decreto que modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito y que determinaba que, para poder acceder a la indemnización por incapacidad permanente, quien requería de la valoración por parte de la Junta de Invalidez debía asumir el costo de los honorarios.

En referencia a esto, la sentencia T-045 de 2013 determino que:

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

De conformidad con lo anterior, este Tribunal Constitucional ha reiterado que el examen de pérdida de capacidad laboral y la prestación del mismo, no puede estar condicionado a un pago, toda vez que elude la responsabilidad y obligatoriedad de la seguridad social como servicio público y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de universalidad

CASO CONCRETO

En el asunto bajo examen, tenemos que el señor OSCAR BANDERA MACHADO a través de apoderado judicial, instauró acción de tutela en contra de LA EQUIDAD SEGUROS, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la Salud, Seguridad Social, Mínimo Vital, dignidad humana y petición, al no acceder a la solicitud de valoración de pérdida de capacidad laboral, que asegura solicitó mediante derecho de petición y el cual fue negado por no aportar la totalidad de los documentos requeridos.

Señala, además, que una subsanó lo requerido por la accionada, solicitó nuevamente la valoración, sin embargo, nuevamente responde que no aportó la totalidad de los documentos necesarios.

La accionada LA EQUIDAD SEGUROS en su informe asegura no estar vulnerando los derechos del actor en atención a que a atendido las peticiones presentadas por el actor y las mismas han sido resueltas, que ciertamente requirió que aportara los documentos necesarios para poder acceder a la solicitud de valoración de pérdida de capacidad laboral, sin embargo no ha recibido los documentos en su totalidad.

A su turno las vinculadas JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION ED INVALIDEZ manifiestan que no existe expediente a nombre de la actora, asimismo, informa los requisitos para realizar la valoración.

El a quo en fallo de primera instancia resolvió negar el amparo por cuanto la accionada no ha negado la realización de la valoración, sino que ha requerido los documentos para ellos y el actor no los ha aportado.

Inconforme con lo anterior, la parte actora impugna el fallo asegurando que la accionada indujo al error al A quo por cuanto si aportó la totalidad de los documentos requeridos.

Al respecto, se 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.

De conformidad a la situación fáctica puesta de presente considera el Despacho acertados los argumentos expuestos por el A quo por cuanto la accionada ha atendido las peticiones del actor, y en consecuencia de ello ha solicitado la documentación requerida sin embargo la misma no ha sido allegada. Ahora bien, aun cuando la parte actora en escrito de impugnación asegura haberla aportado, no allega al expediente constancia de ello por lo que no queda acreditado para este Despacho tal situación.

Así las cosas, se confirmará el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO de conformidad a lo aquí expuesto.

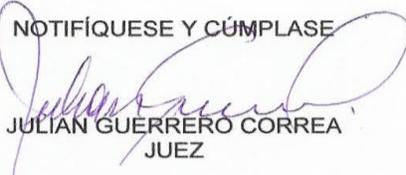
EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido el 5 de marzo de 2024 por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO, al interior de la acción de tutela impetrada por OSCAR BANDERA MACHADO a través de apoderado judicial en contra de LA EQUIDAD SEGUROS, de conformidad con lo aquí expuesto.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, al a quo, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En su oportunidad remítase el expediente a la Honorable corte constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL