



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

Villavicencio, Once (11) de Abril de dos mil dieciséis (2016)

Radicación: 500014003001-2016-00221-00
Clase: ACCION DE TUTELA DE 1ª INSTANCIA
Accionante: ISAIAS QUEVEDO BARRETO
Accionado: BNP PARIBAS CARDIF S.A.

1. ANTECEDENTES

El señor **ISAIAS QUEVEDO BARRETO**, a través de apoderada judicial, Doctora **CLAUDIA MARCELA OCHOA PAEZ**, acude a la jurisdicción en acción constitucional de tutela presentada el 18 de Marzo de 2016 y admitida mediante auto datado 28 del mismo mes y año, por medio de la cual solicita el pago de honorarios para la valoración o dictamen de su pérdida de capacidad laboral por parte de la compañía **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**

2. NOTIFICACIONES

2.1. La compañía accionada **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, como consta a folio 35, fue notificada de la admisión, a través del correo certificado 472 a la dirección carrera 23 No. 166-36 Barrio Toberin, el día 01 de Abril de 2016



2.2. Al accionante **ISAIAS QUEVEDO BARRETO**, se le notifico de la admisión y diligencia de ampliación de tutela mediante llamada telefónica a su apoderada, el día 04 de Abril de la anualidad. (folio 36)

3. PRETENSIONES

El señor **ISAIAS QUEVEDO BARRETO**, “solicita que **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, proceda a cancelar a la Junta de Calificación de Invalidez Regional del Meta, los honorarios para que el accionante pueda reclamar la indemnización por incapacidad permanente.

De igual manera, solicita garantizar sus derechos de petición y a la seguridad social.

4. HECHOS

La presente acción constitucional, se funda en los siguientes:

4.1. El día 21 de diciembre de 2015 el accionante sufrió accidente de tránsito, cuando se desplazaba como conductor de la motocicleta de placas IXU-87D.

4.2. se reportaron como lesiones trauma en pierna izquierda con edema deformidad y limitación funcional, fractura de platillos tibiales medial y lateral desplazada con extensión a la diáfisis, fractura de la epífisis superior de la



tibia, edema importante y formación de flictenas, fractura completa con trazo transversal en la diáfisis proximal de peroné.

4.3. atraviesa por una situación económica precaria y no cuenta con recursos para sufragar los honorarios.

4.4. la motocicleta involucrada en el accidente se encontraba con póliza vigente y para poder acceder al amparo por incapacidad permanente es necesario aportar el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta de Calificación de Invalidez del Meta.

4.5. el 02 de Marzo de 2016 envió derecho de petición a las oficinas de **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, para la remisión a la Junta de Calificación de Invalidez para el accionante, recibiendo respuesta el 15 de Marzo del corriente aduciendo que los gastos de este emolumento están en cabeza del accionante.

5. DERECHOS FUNDAMENTALES CONSIDERADOS VULNERADOS

La presente acción de tutela se origina buscando el amparo del derecho fundamental de Petición y seguridad social.

6. PRUEBAS

M



6.1. Fotocopia respuesta derecho de petición por parte de la aseguradora accionada.

6.2. Fotocopia historia clínica del accionante.

6.3. copia de la cedula de ciudadanía

6.4. copia de fallo de tutela

7. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

La compañía aseguradora accionada **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, respondió bajo los siguientes términos:

Que en atención de los hechos relacionados en el escrito de la presente acción de tutela, únicamente le consta que el accionante, sufrió un accidente de tránsito el día 21 de diciembre de 2015, en el cual se vio involucrado el vehículo de placas IXU87D, amparado a la fecha con la póliza 1344-0410714 y la solicitud por medio de apoderada judicial de la solicitud de pago de honorarios para remisión a la junta de calificación de invalidez del Meta, y la que se contesto en forma negativa.



Las normas regentes en la materia no permiten autorización para disponer de los recursos de la seguridad social para atender gastos a cargo de los reclamantes.

Cuando la persona se encuentre afiliada a EPS, son este tipo de entidades las que deberían reconocer el pago de los honorarios. Por lo anterior, solicitan negar por improcedente la presente acción de tutela, por la no vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

8. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

8.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

El Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio en desarrollo de las facultades conferidas por la Constitución Política de Colombia y el Decreto 1382 de 2000, es competente para resolver la acción de tutela que nos ocupa, atendiendo a la calidad del accionado.

8.2. PROBLEMA JURÍDICO

¿ **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, vulnero derechos fundamentales a la seguridad social e igualdad del accionante con su proceder al haber negado el pago de honorarios de la junta de calificación para un posterior reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente al considerar que le asiste al accionante la obligación de asumir los costos que se deriven de la obtención de este medio probatorio?



8.3. TESIS PARA RESOLVER EL PROBLEMA

Sostendrá fáctica y normativamente este Despacho la ausencia de vulneración de los derechos fundamentales del accionante a la seguridad social de la conducta desplegada por el accionado con la objeción al pago de honorarios, en razón a que le compete al accionante probar su estado de necesidad para pretender el pago de este emolumento, y por lo tanto, su deber es asistir a otra vía judicial para su reclamación.

8.4. ARGUMENTOS JURIDICOS Y/O JURISPRUDENCIALES

Este despacho es competente para conocer y decidir de la presente acción de tutela, en virtud de lo preceptuado por el Decreto 2591 de 1991 y 1382 del 2000.

Precisada la competencia, para la resolución del asunto concreto, se hila en los siguientes temas, que permiten una decisión adecuada en parámetros de la ponderación y razonabilidad: (i) Procedencia de la acción de tutela contra particulares; (ii) Actividad aseguradora; (iii) Indemnización por incapacidad emanada de accidente de tránsito, requisito de la calificación de la incapacidad, la junta de calificación y sus honorarios y (iv).

(i) Análisis de la procedencia de la acción de Tutela contra particulares



Al respecto es menester decir que el Constituyente de 1991 contempló la posibilidad de que la tutela procediera también contra particulares, al plasmar en el inciso final del artículo 86, su procedencia en cuatro situaciones, a saber: a) que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; b) que su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo; c) que respecto del particular, el solicitante se halle en estado de subordinación; y, d) que el solicitante se encuentre en estado de indefensión, respecto del particular.¹

Como se aprecia se requiere que confluyan estos cuatro elementos para que la acción de tutela pueda proceder en contra de un particular.

Del mismo modo el decreto 2591 de 1991, en su artículo 42, reglamento la tutela frente a particulares y estableció los casos en que la acción de tutela procede frente a acciones u omisiones de particulares.

Podría hacerse una transcripción fiel de las nueve hipótesis traídas por esta norma, empero, considera este dispensador de derecho y justicia que resultaría infructuoso. Solamente debe dejarse expresado que la situación del accionante frente a las ocho hipótesis primeras no tiene cabida.

En cambio la última de las hipótesis del precitado artículo prevé una amalgama abierta por medio de las cuales un particular puede vulnerar

¹ T-1033 del 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.



derechos fundamentales. Esa normativa nos enseña que esta acción contra particulares procede cuando la solicitud se utilice para tutelar a quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. (...).

La Corte² ha depurado estas acepciones de subordinación y de inferioridad, y entonces, se entiende por subordinación aquella que se genera en virtud de la dependencia, V.gr. la relación que surge entre empleador y empleado, nominador y servidor, etc. Mientras que la inferioridad hace referencia a una dependencia pero relacionada con aspectos fácticos, que impiden o no permiten que quien está en inferioridad pueda hacer efectivos sus derechos.

Se explica con más claridad que la subordinación tiene existencia cuando el accionante debe recibir órdenes y cumplir con estas, lo cual se explica por la existencia de grados o jerarquías dentro de la organización administrativa o la organización de la empresa privada o bien por una relación contractual.

² La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha destacado el carácter relacional que tienen los conceptos de subordinación e indefensión y, a la vez, ha distinguido entre ellos, señalando al efecto que el primero alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, mientras que el segundo, involucra igualmente una dependencia pero derivada de factores de índole fáctica que impiden a la persona afectada en su derecho, responder, efectivamente, a la violación o a la amenaza. *Corte Constitucional, Sentencia T- 476 de 1998, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.*



A su vez la inferioridad tiene como fundamento el derecho a la igualdad, toda vez que el particular que se encuentra en esta posición no tiene los mismos medios o las mismas posibilidades de defensa frente al otro³.

Ante tal realidad, la tutela se torna procedente frente a particulares y por tanto se efectúa el análisis en el asunto, y argumentar que la vulneración de este particular al accionante lo es respecto del derecho de petición y no de igualdad y seguridad social.

(ii) Actividad aseguradora

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 335 de la Constitución Política de Colombia, *“Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que refiere el literal d) del inciso 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme con la ley la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito”*.

M

³ *“una persona se encuentra indefensa frente a otra cuando le es imposible actuar de manera efectiva para neutralizar los efectos de los actos u omisiones en que aquella incurre, por lo cual resulta inevitable el daño o la amenaza de sus derechos fundamentales”*. Corte Constitucional. Sentencia T-099 de 1998. M. P. José Gregorio Hernández.



Es así como por mandato Constitucional se dio carácter de orden público a la actividad aseguradora, estableciendo expresamente la necesidad de autorización por parte del Estado para su ejercicio⁴.

(iii) Indemnización por incapacidad emanada de accidente de tránsito, requisito de la calificación de la incapacidad, la junta de calificación y sus honorarios.

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”*⁵

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*

⁴ CONCEPTO 1999045371-1 DE 1999.(Agosto 17). SUPERINTENDENCIA BANCARIA .Superintendente Delegado para seguros y Capitalización.

⁵ Sentencia T 322 2011



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 056 de 2015, Por el cual se establecen las reglas para el funcionamiento de la Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT), y las condiciones de cobertura, reconocimiento y pago de los servicios de salud, indemnizaciones y gastos derivados de accidentes de tránsito, eventos catastróficos de origen natural, eventos terroristas o los demás eventos aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, por parte de la Subcuenta ECAT del Fosyga y de las entidades aseguradoras autorizadas para operar el SOAT.

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.

M



Para el funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 expresan que los honorarios de los miembros de dichas juntas, tanto de las regionales como de la nacional, serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante.

El artículo 50 del Decreto 2463 de 2002 reglamentó los citados artículos y estableció 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, las administradoras, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador. Sin embargo, si el interesado asume los honorarios, tiene derecho al reembolso de la entidad administradora, del empleador o de la entidad de previsión social, una vez la junta dictamine el estado de invalidez o la incapacidad laboral.

Entonces, las Juntas de Calificación de invalidez las encargadas de emitir los dictámenes de la pérdida de capacidad laboral, cuando las personas requieran obtener el pago de incapacidades, la pensión de invalidez, la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes. Ahora, los honorarios de las juntas deben ser cancelados por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante, ya que al ser un servicio esencial en materia de seguridad social, su prestación no puede estar supeditada al pago que haga el interesado, (acreditando que no posee

N



capacidad económica para tal fin), pues este criterio elude el principio de solidaridad al cual están obligadas las entidades de seguridad social.

Lo anterior definido por el estudio de constitucional en sede de acción constitucional y de manera jurisprudencial se encuentra establecido en la reglas definidas por el Alto Tribunal.

9. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

ISAIAS QUEVEDO BARRETO, eleva reclamación a **BNP PARIBAS CARDIF S.A.** en la que:

- i) Solicita el pago de los honorarios ante la junta de calificación de invalidez, a fin de que esta expida el respectivo dictamen o valoración a su pérdida de capacidad laboral.

Del análisis de la prueba documental allegada con la acción constitucional, se tiene que el accionado, a través de apoderada judicial, solicitó el día 02 de Marzo de la anualidad a **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, el pago de honorarios ante la junta de calificación de invalidez regional, por vía de petición, y que dicha petición le fue resuelta de fondo con la respuesta emitida por el accionado en documento de fecha 15 de Marzo de 2015.



La respuesta a la referencia “derecho de petición – solicitud evaluación ante la junta regional de invalidez”, fue resuelta de fondo al indicarse en la misma los argumentos facticos y jurídicos para no acceder a la petición hecha por el accionante, las entidades ante las cuales puede acudir a realizar dicha reclamación, y los requisitos que debe cumplir contemplados en dicha norma.

Ahora bien, bajo el manto de la interpretación orientada por la prueba documental, vale decir que su petición fue resulta de fondo, de acuerdo a lo solicitado.

Frente al derecho invocado de acceso a la seguridad social, el marco de la protección como derecho fundamental y su doble connotación como lo establece el inciso 1° del artículo 48 de la Constitución política, constituye un servicio público de carácter obligatorio, sin que se vea conculcado para el accionante con el asunto aquí analizado, por cuanto no se acredita lo contrario en este estrado.

Recordemos, que la acción de tutela es un mecanismo que no desplaza a los demás medios de defensa que existan, sin que pueda afirmarse, para el caso, que de acudirse a estos, persista vulneración o se evidencie perjuicio irremediable, pues hemos de precisar que el fin de la tutela se encuentra más que superado, y más como se dijo antes existen otros medios judiciales para

M



hacer valer sus derechos, es así como lo ha reiterado de manera uniforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁶, en la que se ha dicho:

“..En armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1992, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006[2] esta Corte precisó:

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de

M

⁶ Sentencia T-177/11



convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”

La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser *inminente*, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser *urgentes*; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea *grave*, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea *impostergable*, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

En mérito de lo expuesto, en nombre de la Republica de Colombia y Administrando Justicia, el Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio,

RESUELVE

PRIMERO.- NEGAR la presente tutela interpuesta por el señor **JORGE ADELMO PARDO ROZO** contra **BNP PARIBAS CARDIF S.A.**, al no acreditarse su capacidad económica y no probarse un inminente perjuicio irremediable.

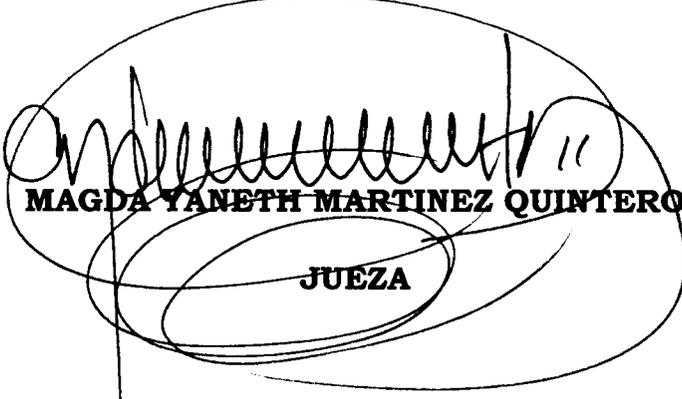
M



SEGUNDO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

TERCERO.- Si no fuere impugnado el fallo, envíese la acción a la Honorable Corte Constitución para su eventual revisión.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


MAGDA YANETH MARTINEZ QUINTERO
JUEZA

