

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, seis (6) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por **SANDRA MILENA MORENO REYES**, actuando como apoderada judicial del señor **YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN** contra **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad y seguridad social.

II. HECHOS

Señaló la libelista que el señor **YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN** el 14 de junio de 2021 sufrió un accidente de tránsito, cuando se desplazaba como conductor de la motocicleta de placas **VMX62E** y por el cual sufrió lesiones de gravedad, entre las cuales se destacan: fractura de la clavícula, fractura de costilla, heridas de dedos del pie, contusión de la rodilla.

Advirtió que, la motocicleta de placas **VMX62E**, al momento del accidente se encontraba amparada por la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito- **SOAT** bajo póliza No. 13743600006600 expedida por Seguros del Estado S.A., vigente a la fecha del siniestro.

Arguyó que, dentro de las coberturas de la póliza del **SOAT** se encuentra el amparo por incapacidad permanente, con un monto máximo de 180 SMLMV por víctima, para obtenerlo, es necesario aportar el original

del dictamen de incapacidad permanente, expedido por las entidades autorizadas para ello de conformidad con el Decreto 3990 de 2007 artículo 4 numeral 3.

Refirió que para obtener el dictamen que trata el Decreto 3990 de 2007 se debe asumir el pago de los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá (suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente a la fecha de solicitud de calificación) conforme al artículo 50 del Decreto 2463 de 2001 y los conceptos del Ministerio de Protección Social.

Resaltó que, el señor Hernández Calderón es quien sostiene económicamente a su núcleo familiar y sus ingresos no superan el salario mínimo legal vigente, actualmente se encuentra incapacitado, y los recursos que genera son apenas suficientes para su sostenimiento básico y el de su familia. Razón por la cual, no puede asumir los honorarios de la Junta de Calificación para que sea determinado el grado de pérdida de capacidad laboral, como requisito para acceder a la indemnización por incapacidad permanente contenido en el SOAT.

Acotó que, el 26 de julio de 2021 radicó derecho de petición ante la accionada solicitando que el señor Hernández Calderón fuera remitido a valoración y calificación por pérdida de capacidad laboral ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, con los honorarios a cargo de la Aseguradora, exponiendo la imposibilidad económica, para que pueda acceder a la indemnización contenida en el SOAT.

Indicó que la accionada, el 02 de agosto de 2021, dio respuesta al derecho de petición en la que argumentó que de acuerdo a lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.6.1.4.3.1. del Decreto 780 de 2016, uno de los documentos necesarios para reclamar la indemnización es la valoración o calificación de la pérdida de la capacidad laboral, es decir, un dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral en firme emanado de la autoridad competente de acuerdo a lo establecido en el art.

142 del Decreto- ley 019 de 2021, en el que se especifique el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Además, respecto al pago de los honorarios a la Junta Regional de Calificación de invalidez le informó lo contenido en el artículo 142 del Decreto Extraordinario 19 de 2012, alegando que en consecuencia, la calificación en primera oportunidad es competencia de las entidades que expresamente indica la norma, dentro de las cuales no se encuentran las Aseguradoras como la accionada y por lo tanto, le corresponde al afectado, obtener a través de su EPS, su valoración y con ello formalizar ante la Aseguradora la reclamación por Incapacidad Permanente.

Alegó que por lo anterior, el señor Hernández no ha podido acceder al beneficio de la indemnización por incapacidad permanente, toda vez que la respuesta del derecho de petición fue negar el pago de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, por tanto, se le vulneraron los derechos fundamentales a la igualdad y acceso a la Seguridad Social.

Motivo por el cual, solicitó que a través del fallo de tutela se conceda el amparo constitucional y, en consecuencia, se ordene a SEGUROS DEL ESTADO S.A., sufragar los honorarios profesionales de los médicos de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, para que pueda acceder al amparo de indemnización por incapacidad permanente contenido en la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito – SOAT – bajo Póliza No. 13743600006600 expedida por SEGUROS DEL ESTADO S.A., la cual se encontraba vigente para la fecha del respectivo siniestro, en caso que el accionante se encuentre en desacuerdo con tal dictamen deberá la compañía aseguradora accionada asumir el costo de los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 11 de agosto de 2021, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** a fin de pronunciarse sobre la acción de tutela instaurada en su contra y en igual sentido se vinculó a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOYACÁ, para que informaran todas aquellas consideraciones que estimaran pertinente respecto a los fundamentos de la parte demandante para instaurar la presente acción.

Cada entidad realizó el siguiente pronunciamiento:

1.- El representante Legal para asuntos judiciales de **Seguros del Estado S.A.** informó que, con ocasión al accidente de tránsito acaecido el 14 de junio de 2021, en el cual se vio afectado el señor Yovanny Hernández Calderón, se reclamó el costo de los servicios médicos a Seguros del Estado S.A, siendo afectado el amparo de gastos médicos de la póliza SOAT No. 13743600006600, pero, a la fecha no se ha formalizado la reclamación del amparo de incapacidad permanente por parte del interesado.

De la misma manera manifestó que quien debe calificar en primera oportunidad, la eventual pérdida de capacidad laboral del afectado, conforme lo establece el artículo 142 del Decreto 19 del 2019 son la EPS y/o AFP a la cual se encuentre afiliado el afectado.

Por otra parte, solicitó negar las pretensiones del accionante, por cuanto el SOAT es un seguro de origen legal, sus amparos, coberturas, requisitos para reclamar y demás condiciones fueron rigurosamente señalados por el legislador en la Ley 663 de 1993, Ley 100 de 1993, Decretos 056 de 2015, 780 de 2016 y la relación entre el accionante y accionada deviene de un contrato de seguro SOAT regulado por el Código

de Comercio y las normas señaladas, razón por la cual, obligar a pagar los honorarios a la junta regional, constituiría una actuación fuera del marco legal y contractual.

Agrega que los honorarios de las juntas de calificación de invalidez u otros gastos en que pueda incurrir una víctima de accidente de tránsito, para la obtención del dictamen de pérdida de capacidad laboral, no están comprendidos en la cobertura de incapacidad permanente del SOAT, por ende, conforme la legislación vigente no recae en la compañía aseguradora que expidió el SOAT la obligación de asumir el pago por tales conceptos ni su reembolso. En concepto 2019009983-004 del 23 de abril de 2019, la Superintendencia Financiera de manera clara, precisa y fundada expuso los motivos por los cuales los honorarios de las juntas de calificación no deben ser asumidos por las aseguradoras que administran recursos del SOAT.

Anotó que, la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que se torna improcedente para cuestionar las obligaciones de naturaleza comercial, las controversias presentadas en torno a las prestaciones económicas que se derivan del contrato SOAT, celebrado entre particulares, deben ser resueltas necesariamente por la justicia ordinaria en su especialidad civil.

En razón de lo anterior, solicitó declarar improcedente la acción de tutela, por cuanto lo que se pretende es un derecho económico derivado de un contrato de seguros SOAT, regulado por el Código de Comercio.

2.- El Director Administrativo y Financiero de la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá**, manifestó que una vez consultada la base de datos, verificó que no obra solicitud, ni trámite de calificación pendiente del accionante.

3. El Secretario Principal de la Sala 1 de la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C.**, refirió que no existe solicitud

para proferir calificación al accionante, por lo tanto, solicita su desvinculación.

El día 25 de agosto de 2021 este despacho emitió fallo declarando la improcedencia de la tutela interpuesta por el señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN a través de su apoderada judicial en contra de SEGUROS DEL ESTADO S.A., decisión que fue impugnada por la parte accionante, correspondiéndole por reparto el conocimiento de la impugnación al Juzgado 55 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá.

Mediante decisión de fecha 28 de septiembre de 2021, el Juzgado 55 Penal del Circuito con Función de Conocimiento resolvió *“DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado a partir del fallo de primera instancia fechado veinticinco (25) de agosto de 2021, y en consecuencia ORDENAR devolverse al Juzgado Veintiocho (28) Penal Municipal con Función de Conocimiento a fin que se subsanen las irregularidades expuestas en la parte motiva de la presente decisión, ello es para que proceda a vincular a la empleadora AGRÍCOLA GUACAVÍA S.A., a la EPS SALUD TOTAL, a la ARL si es el caso de un accidente laboral y a la AFP conforme a la parte motiva de la presente providencia”*

En cumplimiento a lo ordenado en segunda instancia, este despacho mediante auto de fecha 29 de septiembre de 2021, avocó las diligencias y se ordenó vincular a la empresa AGRÍCOLA GUACAVIA S.A., a la EPS SALUD TOTAL, a la ARL EQUIDAD y a la AFP PORVENIR S.A., a las cuales se encuentra afiliado el accionante de acuerdo a lo informado por su apoderada judicial.

Cada entidad realizó el siguiente pronunciamiento:

1.- El Secretario Principal de la Sala 1 de la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C.**, refirió que no existe solicitud

para proferir calificación al accionante, por lo tanto, solicita su desvinculación.

2.-La Directora de Acciones Constitucionales de la **Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, informa que el señor YOVANNY HERNANDEZ CALDERON se encuentra vigente en dicha sociedad administradora, sin embargo a la fecha no han sido notificados del concepto de rehabilitación por parte de la EPS para proceder con el procedimiento descrito en el Decreto 019 de 2012.

Alega la falta de legitimidad en la causa por la pasiva como quiera que la entidad llamada a dar contestación a la solicitud del señor YOVANNY HERNANDEZ CALDERON es SEGUROS DEL ESTADO S.A., por lo tanto, es evidente que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. desde ningún punto de vista sea por acción u omisión ha trasgredido los derechos fundamentales del actor.

3.- El Representante legal de la **empresa AGRÍCOLA GUACAVIA S.A.**, alega la falta de legitimación en la causa por pasiva de su representada, como quiera que lo que dan cuenta las pretensiones, es la presunta vulneración por parte de Seguros del Estado S.A., frente a la subrogación de los honorarios profesionales de los médicos de la Junta Regional de Calificación de invalidez para que el accionante pueda obtener el amparo de la indemnización por incapacidad permanente contenida en la póliza SOAT, situación que no esté en cabeza de su representada sino de la entidad accionada al ser la competente para dirimir la petición del actor en cuanto al sufragio de los honorarios, como quiera que el accidente sufrido por el señor YOVANNY HERNANDEZ CALDERON no fue en el marco de la relación laboral suscrita con éste.

Afirma que su representada ha realizado el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Integral, y debido a la subrogación del riesgo en razón al pago de las referenciadas cotizaciones, será el mismo Sistema el que le reconocerá las prestaciones asistencias y económicas a

las que haya lugar, además ha venido cancelando las incapacidades correspondientes y luego realizando el recobro a la entidad de seguridad social competente para ello, cumpliendo así con la carga que le impone la normatividad laboral.

Alega que en caso de que exista una vulneración, ésta se encuentra en cabeza de las entidades del Sistema General de Seguridad Social como lo es la ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES EQUIDAD SEGUROS OC, SALUD TOTAL E.P.S., JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DEL MAGDALENA y la JUNTA NACIONAL DE INVALIDEZ, dado que estas, son las competentes no solo en la prestación de los servicios asistenciales al señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN sino también son las encargadas de dictaminar la pérdida de capacidad laboral, sin desconocer la responsabilidad de SEGUROS DEL ESTADO S.A., en el cubrimiento de los riesgos del Seguro Obligatorio de daños (SOAT).

4.-El administrador principal de **Salud Total EPS-S S.A.**, Sucursal Bogotá, informa que le señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN de 37 años de edad se encuentra afiliado al régimen contributivo, rango 1, estado de afiliación activo al presentar afiliación con la empresa Agrícola Guacavía.

Alega la falta de legitimación en la causa por la pasiva en cabeza de su representada, como quiera que lo solicitado no es de resorte de las EPS, indicando que la entidad encargada de remitir a la Junta nacional de invalidez será el Fondo de Pensiones o la ARL según el tipo de enfermedad, como el accionante sufrió un accidente de tránsito corresponde al Fondo de Pensiones al cual se encuentra afiliado el mismo el pago de los honorarios para que sea calificado.

Indica que se valida el caso del actor en donde se informa que en el área de medicina laboral no se tiene proceso alguno abierto por la línea de origen ni se cuenta con información de posibles eventos laborales.

Agrega que en ningún momento le ha sido negado el servicio médico que ha requerido el accionante y que ha sido ordenado por sus médicos tratantes, máxime cuando no se aporta prueba alguna acerca de la negación que haya hecho la EPS sobre algún servicio en particular.

5.-La **ARL EQUIDAD**, guardó silencio en el presente trámite.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURIDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces y que permite a cualquier persona requerir la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso, **SEGUROS DEL ESTADO S.A** vulneró los derechos fundamentales a la igualdad y acceso a la seguridad social, del señor **YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN**, al no sufragar los honorarios de los profesionales de los médicos de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, para que pueda acceder al amparo de indemnización por incapacidad permanente contenido en la póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito – SOAT – bajo Póliza No. 13743600006600.

Para determinar ello, se analizará en primer lugar la procedencia de la acción de tutela interpuesta por la apoderada judicial del señor **YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN** para dirimir controversias relacionadas con contratos de seguros; en segundo lugar, el tema de la indemnización por incapacidad permanente por accidentes de tránsito y el pago de honorarios por parte de entidades financieras y aseguradoras y, seguidamente, lo probado en el caso concreto.

4.2. Procedibilidad

• Legitimación Activa

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que el señor **YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN** actúa a través de su apoderada judicial en defensa de sus derechos fundamentales a la igualdad y acceso a la seguridad social.

• Legitimación Pasiva

Según lo establecido en los artículos 1 y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública, y los particulares en algunos casos.

En sentencia T037 de 2018, la Corte Constitucional indicó al respecto que: *“El ya referenciado artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o (ii) excepcionalmente particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.”*

Teniendo en cuenta que SEGUROS DEL ESTADO S.A. es una empresa de carácter privado que ejerce una actividad financiera y presta un servicio público, ello se da por al menos dos razones. De un lado, porque las labores

que ejercen estas entidades encuadran en la prestación de un servicio público¹, caso en el cual, el mecanismo constitucional fungirá como un medio de control idóneo de la actividad. Y de otro lado, porque entre aquellas y los individuos existe una verdadera relación de indefensión y subordinación².

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 11 de agosto de 2021, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que la entidad accionada se negó a pagar los honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá el 2 de agosto de 2021 de manera escrita al dar respuesta al derecho de petición incoado por la parte accionante con el fin de que el señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN pudiera obtener el dictamen de pérdida de capacidad laboral que requiere para obtener la indemnización por incapacidad permanente que otorga el SOAT de SEGUROS DEL ESTADO S.A. con ocasión al accidente de tránsito que sufrió el 14 de junio de 2021. En esa medida, se cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que presentó la acción de tutela en vigencia de la presunta vulneración de sus derechos.

- **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela "solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". Disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

¹ Artículo 335 de la Constitución Política

² Sentencia T-676 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Es así, como el numeral 1° del art. 6° del Decreto 2591 de 1991, por regla general, prevé que la acción de tutela tan solo procede cuando i) el accionante no cuenta con otro medio de defensa judicial o ii) aunque existiendo, el mismo no resulte eficaz de cara al potencial acaecimiento de un perjuicio irremediable para el accionante, dedicando singular atención al caso de personas que, dada su aguda vulnerabilidad, demandan especial protección constitucional.

Ahora bien, la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia he señalado que, las controversias relacionadas con contratos de seguros, inicialmente deben ser dirimidas por la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, pues dentro del Código General del Proceso, el legislador instituyó varios procesos a los cuales se puede acudir, para solucionar los diversos conflictos que surjan en la relación de aseguramiento³.

Indicó también que, las controversias relacionadas con la calificación de pérdida de capacidad laboral, la cual se requiere para acceder a la póliza del contrato de seguro, en principio deben ser solucionadas ante la jurisdicción ordinaria, en razón a que las normas aplicables a la póliza del SOAT, se encuentran estipuladas en el Decreto Ley 633 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en el Decreto 056 de 2015, y en el Código de Comercio⁴.

A pesar de lo anterior, en sentencias T-501 de 2016 y T-003 de 2020, la citada Corporación ha admitido la procedencia excepcional de este mecanismo de defensa, i) cuando se verifica la grave afectación a los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional, como en el caso de las personas que cuenta con una considerable pérdida de capacidad laboral, y además carece de ingresos para subsistir, y ii) cuando por el incumplimiento de las obligaciones que le asisten a la aseguradora, se ha iniciado un proceso ejecutivo en contra del reclamante, a pesar de la clara demostración del derecho reclamado.

³ Sentencias T-442 de 2015 y T-003 de 2020.

⁴ Sentencia T-003 de 2020

4.3. De la indemnización por incapacidad permanente por accidentes de tránsito – pago de honorarios – entidades financieras y aseguradoras –

El artículo 2.6.1.4.2.6 del Decreto 780 de 2016, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, consagra **la indemnización por incapacidad permanente:**

“Es 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.” (Negrita fuera del texto original)

Así mismo, el artículo 2.6.1.4.2.8 del mencionado decreto, señala, que el **responsable** del pago de la indemnización por incapacidad permanente es *“a) La compañía de seguros cuando se trate de un accidente de tránsito en el que el vehículo involucrado esté amparado por una póliza de SOAT; (...)”* y, el valor a reconocer por aquel concepto, estará sujeto a la tabla dispuesta en la misma norma y en todo caso, teniendo en cuenta el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la víctima.

En lo concerniente a los documentos exigidos para presentar la solicitud de pago de la indemnización por incapacidad permanente, ocasionada por un accidente de tránsito, el artículo 2.6.1.4.3.1. señala, que la víctima o a quien este haya autorizado, deberá radicar ante la aseguradora, entre otros documentos, el *“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.”* y

el parágrafo 1º del artículo 2.6.1.4.2.8 del Decreto 780 de 2016 con relación a la valoración de la pérdida de capacidad laboral, dispone:

*“La calificación de pérdida de capacidad será realizada por la **autoridad competente**, de acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012 y se ceñirá al Manual Único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional vigente a la fecha de la calificación.”*

Por su parte, el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, el cual modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, establece que las entidades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral son:

“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. (...)”

Asimismo, el artículo 2.2.5.1.4 del Decreto 1072 de 2015, establece que una de las funciones principales de las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez es emitir los dictámenes de pérdida de capacidad laboral, previo estudio del expediente y valoración del paciente, así igualmente lo menciona la Ley 1562 de 2015.

No obstante, a los integrantes de las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez deben cancelársele los honorarios para obtener dicha calificación, los cuales según el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, están a cargo de las AFP o ARL. Textualmente señala:

“HONORARIOS JUNTAS NACIONAL Y REGIONALES. 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. (...)” (Negrita fuera del texto original)

Y por vía jurisprudencial, la Corte Constitucional ha dispuesto, **que las aseguradoras también podrán asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez**, como lo expuso en la sentencia T-400 de 2017, en la que señaló:

“(...) la Sentencia T-045 de 2013 estipuló 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.” (Subrayado del despacho)

Con todo, se tiene, que, para obtener el reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente, por aquellos que han sido

víctimas de accidentes de tránsito, necesariamente deben contar con el dictamen que califique y determine el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el grado de invalidez, emitido por autoridad competente, que en tratándose de accidentes de tránsito, corresponde en primera oportunidad a la compañía de seguros, el cual puede ser impugnado ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y de ser el caso, apelado ante la Junta Nacional, conforme el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

Así entonces, conforme al artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, es deber de la aseguradora con la cual se suscribió la póliza (Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito) pagar los honorarios de los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez cuando se deba acudir ante ellas, pues es quien cuenta con la capacidad económica para ello, como una interpretación constitucional y acorde con el principio de solidaridad que rige la seguridad social, conforme el artículo 2º de la Ley 100 de 1993, que dispone que *“Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.”* (Sentencia T-400 de 2017).

4.4. Caso Concreto

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, se procede a resolver el problema jurídico planteado. En el presente caso, la acción constitucional interpuesta por el señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN, procede de manera excepcional, pues si bien la Corte Constitucional ha señalado que las controversias originadas del contrato de seguros, deben ventilarse inicialmente ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, lo cierto es que en este asunto, es evidente la afectación física del accionante, quien debido al accidente de tránsito que sufrió el día 14 de junio de 2021, fue diagnosticado con *“contusión de rodilla, heridas de dedos de pie, fractura de la clavícula y fractura de costilla”* tal como se evidencia de la historia clínica allegada por la parte actora.

Así que la condición física en la cual se encuentra el accionante, junto a la falta de calificación de la pérdida de capacidad laboral, lo ubican en una situación de indefensión, siendo necesario entonces, estudiar de fondo el asunto puesto a consideración de este Juzgado, pues está claro que el señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN, actualmente requiere de una especial protección por parte del Estado, con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, debido a la posible vulneración a derechos fundamentales tales como, seguridad social, igualdad, entre otros.

También está acreditado, que el accionante elevó derecho de petición a la entidad accionada, solicitando que fuera remitido a valoración y calificación por pérdida de capacidad laboral, ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, con los honorarios a cargo de la compañía aseguradora, manifestando la imposibilidad económica para asumir los honorarios del dictamen de pérdida de capacidad laboral requerido, para acceder a la indemnización contenida en póliza de Seguro Obligatorio de daños corporales causados a las personas en Accidentes de Tránsito – SOAT –, esto es a la indemnización por incapacidad permanente.

Así mismo, que Seguros del Estado S.A., en respuesta al derecho de petición de fecha 2 de agosto de 2021, negó la solicitud elevada, posición que confirma al descorrer el traslado de la presente acción de tutela, argumentando que corresponde a la AFP o EPS, a la cual el accionante se encuentra afiliado, asumir el pago de los honorarios requeridos y para lo cual indica que sólo en los casos en que se demuestre que el aquí afectado es sujeto de especial protección y adicionalmente no cuente con una EPS o una AFP a la cual solicitar el dictamen de calificación, procede el pago en mención, lo que a su consideración no se demostró en el presente asunto, pasando por alto, que de conformidad a lo dispuesto en el art. 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 142 del Decreto Ley 019 de 2012, es su obligación en primer oportunidad, determinar la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez.

Pues bien, el señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN con ocasión al accidente de tránsito que sufrió el día 14 de junio de 2021, en efecto se encuentra afectado en su salud, lo cual se acredita con el hecho de que el mismo ha venido siendo incapacitado por el diagnóstico que presenta (enfermedad general), de hecho, la última incapacidad que le fue emitida fue del 25 de septiembre al 4 de octubre de 2021, situación que le ha impedido trabajar, lo que lo hace sujeto de especial protección.

Aunado a lo anterior, si bien es cierto en la actualidad, el señor HERNÁNDEZ CALDERÓN se encuentra afiliado en el régimen contributivo a través de la EPS SALUD TOTAL, la apoderada judicial del accionante, el día 29 de septiembre de 2021 informó a este despacho que su empleador, esto es la empresa AGRÍCOLA GUACAVIA S.A., no renovó su contrato de trabajo y por el contrario lo dio por terminado al finalizar el último día de su incapacidad, esto es hasta el 4 de octubre de 2021, de acuerdo a la carta remitida por el representante legal de dicha empresa alegada al presente trámite, situación que conlleva a que el aquí afectado vaya a quedar desafiliado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y por lo tanto, imposibilitará el desarrollo del proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral que requiere el mismo, caso en el cual la entidad accionada, debe entrar a proteger los derechos fundamentales del accionante.

Así entonces, se concluye, que el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por las Juntas de Calificación de Invalidez es un documento sin el cual no podrá acceder a la indemnización por incapacidad permanente, pues con él se establece el monto que le corresponde por este concepto.

Así como que la negativa de la entidad accionada a practicar el dictamen de pérdida de capacidad laboral y a cancelar eventualmente los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, desconoce los derechos fundamentales a la seguridad social y a la igualdad del accionante, que tienen como finalidad materializar la protección del Estado a favor de las

personas que por su condición económica se encuentran en menos posibilidades de acceder al sistema integral de seguridad social y de gozar efectivamente de estos derechos.

Ello, máxime cuando se acreditó en el presente asunto que el señor Hernández Calderón hasta el día 4 de octubre de 2021 laboró con la empresa AGRÍCOLA GUACAVIA S.A., al no habersele prorrogado su contrato de trabajo, lo que conlleva a establecer que quedará desprovisto no sólo de los ingresos económicos para asumir los honorarios aquí requeridos, sino que además quedará desvinculado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que tal situación la caracteriza como una persona en situación de debilidad manifiesta, según las explicaciones arriba mencionadas. En similares términos, se pronunció la Corte Constitucional en la Sentencia C-164 de 2000, al indicar: *“que la persona que requiere ser valorada por la Junta de Calificación de Invalidez no debe asumir el costo de este, pues restringe el acceso a la seguridad social, para aquellos que no cuentan con los medios económicos para solventar el costo.”*

En consecuencia, es claro que se está en presencia de una persona que requiere el dictamen de calificación de invalidez que le permita conocer las causas de su disminución física y para evitar futuras vulneraciones a sus derechos fundamentales, este Despacho TUTELARÁ los derechos fundamentales a la igualdad y a la seguridad social del señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN y se ORDENARÁ a SEGUROS DEL ESTADO S.A., para que a través de su representante legal o funcionario competente y dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, realice el dictamen que determine la pérdida de capacidad laboral del señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN y que en caso de que el dictamen sea impugnado, deberá asumir los honorarios de los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez (Junta Regional de Calificación de Invalidez y Junta Nacional de Invalidez); sin descontar suma alguna.

Por último y ante la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales del aquí afectado, en lo que fue objeto de estudio en la presente acción de tutela, por parte de las entidades vinculadas, se ordenará su desvinculación del presente trámite.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social e igualdad del señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN vulnerados por la sociedad SEGUROS DEL ESTADO S.A., por lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a SEGUROS DEL ESTADO S.A., que a través de su representante legal o funcionario competente y dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, realice el dictamen que determine la pérdida de capacidad laboral del señor YOVANNY HERNÁNDEZ CALDERÓN y que en caso de que el dictamen sea impugnado, deberá asumir los honorarios de los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez (Junta Regional de Calificación de Invalidez y Junta Nacional de Invalidez); sin descontar suma alguna.

TERCERO: DESVINCULAR de las presentes actuaciones a la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOYACÁ, LA EMPRESA AGRÍCOLA GUACAVIA S.A., A LA EPS SALUD TOTAL, A LA ARL EQUIDAD Y A LA AFP PORVENIR S.A.**

CUARTO: NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



CATALINA RÍOS PEÑUELA

**JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE
BOGOTÁ**

Firmado Por:

**Catalina Rios Penuela
Juez
Juzgado Municipal
Penal 028 De Conocimiento
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

d9df00bf28952f2ccba858416af6f040ac2ac3427a345b586852097bdce25c03

Documento generado en 06/10/2021 12:19:16 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**