



Floridablanca, tres (3) de febrero de dos mil veinte (2020)

TUTELA

RADICADO: 2020-00003
ACCIONANTE: JOSÉ ANTONIO SIMIJACA CELY
ACCIONADO: SEGUROS DEL ESTADO S.A. (SOAT) y otros
ASUNTO: SENTENCIA DE TUTELA

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela interpuesta por el señor JOSÉ ANTONIO SIMIJACA CELY, a través de apoderada contra la empresa SEGUROS DEL ESTADO S.A. (SOAT) y la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, trámite al que se vinculó de manera oficiosa a la NUEVA EPS, ante la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de la Seguridad Social y Mínimo Vital.

ANTECEDENTES

1.- El accionante - a través de apoderada- expuso que el 21 de junio de 2019 sufrió un accidente de tránsito que le generó trauma en muñeca izquierda con deformidad, dolor y edema, trauma sobre hombro y clavícula izquierda con dolor y limitación funcional y, además trauma en tórax, razón por la cual fue remitido de urgencia a la clínica FOSCAL, donde fue atendido con cargo a la póliza SOAT AT1329-40214611 expedida por la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A.

En razón a sus lesiones, el médico legista le dictaminó “incapacidad definitiva de setenta y cinco días, secuelas medico legales: deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, perturbación funcional de órgano de miembro superior derecho de carácter permanente, perturbación funcional de órgano de la presión de carácter permanente”.

Por lo anterior, el 13 de noviembre de 2019 solicitó a SEGUROS DEL ESTADO S. A. la remisión de los documentos ante la Junta Regional de calificación de invalidez de Santander para que determinara la pérdida de la capacidad laboral así como la cancelación del dictamen, a fin de irrogar la correspondiente indemnización conforme al porcentaje de discapacidad; no obstante, el 19 de noviembre siguiente le fue resuelto de forma negativa su requerimiento, sobre todo en lo correspondiente a la eventual cancelación de honorarios al referido cuerpo colegiado.

De otra parte señaló que, incluso de manera previa, elevó una petición ante la Junta Regional de Invalidez de Santander con el fin que calificara la pérdida de su capacidad laboral, no obstante, el 14 de noviembre de la pasada anualidad la entidad se negó a realizar el dictamen,



inclusive de ser asumido su costo de forma directa, lo anterior en virtud del artículo 142 del decreto ley 019 de 2012 y el artículo 2.2.5.1.52 del decreto 1072 de 2015.

Motivos suficientes para deprecar el amparo de sus derechos y, por ende, se ordene que se autorice la atención adecuada y necesaria para la protección y mejoramiento de su estado de salud.

2.- Una vez se avocó conocimiento se vinculó al trámite tutelar a los representantes legales de SEGUROS DEL ESTADO S.A., la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander y de NUEVA EPS – esta último de manera oficiosa -, quienes señalaron lo siguiente:

2.1. La apoderada especial de la NUEVA EPS confirmó que – en efecto - el accionante se encuentra activo en el sistema general de seguridad social en salud en el régimen contributivo a través de la entidad; en lo referente a la pretensión indemnizatoria por incapacidad derivada del accidente de tránsito señaló que requiere la calificación de pérdida de capacidad laboral, la cual está a cargo de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para lo cual la compañía aseguradora Seguros del Estado debe remitir el expediente. Así las cosas, como quiere que no tiene injerencia en lo deprecado irrogó la desvinculación del trámite constitucional.

2.2. El representante legal de Seguros del Estado S.A. expuso que una vez revisados los registros que reposan en esa compañía evidenció que, con ocasión al accidente de tránsito acaecido el 21 de junio de 2019 en el cual se vio afectado el señor José Antonio Simijaca Cely, la institución que prestó los servicios de salud al accionante reclamó el costo de los servicios médicos a esa compañía de seguros siendo afectado el amparo de gastos médicos de la póliza SOAT N° 40214611, sin embargo, a la fecha no se formalizó la reclamación de amparo de incapacidad permanente por parte del interesado.

Indicó que quien debe calificar en primera oportunidad la eventual pérdida de capacidad laboral del afectado es la institución prestadora de los servicios de salud EPS y/o administradora de fondos de pensión, a la cual se encuentra el afiliado el afectado. Por lo anterior, solicitó que se declare improcedente la acción de tutela por cuanto lo que se pretende es reclamar un derecho económico derivado de un contrato de seguros.

2.3. La Directora Administrativa y Financiera de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, expuso que conforme los parámetros establecidos en el artículo 142 del decreto ley 019 de 2012 le corresponde a las entidades del Sistema de Seguridad Social (EPS, ARL y Fondos de pensiones) adelantar en primera oportunidad el proceso de valoración y calificación de sus afiliados y en caso de existir controversia, el caso deberá ser remitido ante la Junta Regional de calificación a fin de adelantar el trámite correspondiente.



Refirió también que conforme a la normatividad vigente, las Juntas Regionales podrán actuar excepcionalmente en calidad de perito únicamente en los casos en que se remita solicitud por las entidades relacionadas en el 2.2.5.1.52 del decreto 1072 de 2015, esto es por autoridad judicial, ministerio de trabajo, y/o entidad bancaria o compañía aseguradora, observándose que en este evento no se cumplen los criterios legales, por cuanto a la fecha no se ha radicado solicitud de calificación remitida por la entidad bancaria o compañía aseguradora.

CONSIDERACIONES

3.- La acción de tutela es un mecanismo de carácter constitucional, concebido como el medio más expedito y célere para proteger los derechos fundamentales afectados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de particulares, el cual se caracteriza por ser un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, de ahí que sólo procede ante la ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa; o cuando sea utilizado como herramienta transitoria para evitar la configuración de un perjuicio de carácter irremediable.

4.- Atendiendo a lo consignado en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1° del art. 1° del Decreto 1983 de 2017, este Juzgado es competente para conocer la presente acción de tutela, toda vez que está dirigida contra la compañía Seguros del Estado S.A., Junta Regional de Calificación de Invalidez y la vinculada Nueva EPS, respectivamente.

5.- Conforme a lo previsto en los artículos 86 de la Carta Política y 10° del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede presentarse directamente, a través de representante o agenciando derechos ajenos, de tal modo que la apoderada del señor José Antonio Simijaca Cely, se encuentra legitimada para interponerla, de conformidad con el mandato adjunto (f.8).

6.- En el presente evento, el **problema jurídico principal** se centra en determinar si la decisión de la empresa Seguros del Estado S.A. de no asumir el costo del dictamen de calificación de invalidez ante la Junta Regional, afecta los derechos fundamentales reclamados por el accionante.

Desde ya se advierte que la **respuesta al problema jurídico** deviene afirmativa, puesto que las lesiones permanentes que sufrió el accionante - derivadas del incidente de tránsito del que resultó víctima -, en la actualidad – al parecer - le impiden que despliegue de manera normal sus actividades laborales, así que requiere con urgencia el dictamen expedido por la Junta Regional de calificación de Invalidez para establecer la pérdida de capacidad laboral a fin de acceder a la respectiva indemnización amparada por el SOAT.



6.1. Premisas de orden jurídico sobre las cuales se soportan las afirmaciones anteriores.

6.1.1 El artículo 48 de la Constitución expresa que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio y es un derecho irrenunciable que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

6.1.2 El artículo 142 del Decreto ley 019 de 2012, el cual modificó el artículo 41 de la ley 100 de 1993, estableció que las autoridades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral son los siguientes:

“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”. (Negrilla y subrayado fuera de texto original)

6.1.3. Así mismo, la H. Corte Constitucional respecto a los honorarios de la Juntas de calificación de Invalidez aseguró que estos deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante. Sobre el tema agregó:

“...En el año 2010, en virtud de la declaratoria de emergencia social en salud, el Gobierno modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito mediante el Decreto Legislativo 074, reglamentado parcialmente por el Decreto 966 del mismo año. En esta reglamentación se estableció que para lograr la indemnización por incapacidad permanente se hacía necesario que el interesado corriera con los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Posteriormente, mediante Sentencia C-298 de 2010 se declaró la inexecutable del Decreto Legislativo 074 de 2010. Por lo tanto, el Decreto Reglamentario 966 de 2010 perdió vigencia. En este sentido, la normatividad vigente en lo tocante a los honorarios de la Junta de Calificación es la contenida en la Ley 100 de 1993, artículos 42 y 43, y el Decreto Reglamentario 2463 de 2001. De esta manera, debe colegirse que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, señalan que deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante. El artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, extiende esta obligación al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando éste asuma el pago de los honorarios, puede exigir el reembolso a la entidad de previsión



social o al empleador, siempre y cuando la Junta de Calificación certifique que efectivamente existió el estado de invalidez...(…)...

Entonces, si se parte de la base que la indemnización por incapacidad permanente está amparada por el seguro obligatorio de accidentes de tránsito y que para hacerse acreedor a ella es vital certificar el grado de invalidez, se infiere que la víctima del siniestro cuenta con el derecho a que le sea calificado su estado de capacidad laboral. Por lo tanto, la aseguradora con la que se haya suscrito la respectiva póliza debe cumplir su obligación con la víctima a la hora de otorgar la respectiva prestación económica si se diere el caso. En este punto conviene hacer una precisión en cuanto a la obligación de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, ya que la Ley 100 de 1993, en sus artículos 42 y 43, determinó que esta carga se circunscribe a la entidad de previsión o seguridad social o a la entidad administradora a la que este afiliado el solicitante. Pero por su parte, el decreto que reglamentó estos artículos, es decir el 2463 de 2001, en su artículo 50, incisos 1º y 2º, extendió este deber al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando asumiera dichos costos, tendría derecho a reclamar el respectivo reembolso sólo si la Junta de Calificación de Invalidez dictamina la pérdida de capacidad laboral. En este escenario encuentra la Sala que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta al aspirante a beneficiario, aunque éste tenga derecho a su reembolso siempre que se certifique su condición de invalidez, contraría ciertos preceptos constitucionales..."¹ (subrayado fuera de texto).

6.1.4. En igual sentido, el máximo Tribunal Constitucional adujo sobre el tema en comentario lo siguiente:

"...Se concluye que las Juntas de Calificación de Invalidez son las encargadas de proferir el dictamen de pérdida de capacidad laboral, cuando esta sea necesaria para acceder al reconocimiento y pago de cualquier clase de prestación social que pretenda garantizar el mínimo vital y la vida en condiciones dignas de las personas. El artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, establece que quienes deben asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez son las entidades Administradoras de Fondos de Pensión o las Administradoras de Riesgos Laborales, "ya que al ser un servicio esencial en materia de seguridad social, su prestación no puede estar supeditada al pago que haga el interesado, pues este criterio elude el principio solidaridad al cual están obligadas las entidades de seguridad social"². Sin embargo, como se expuso, la jurisprudencia de esta Corporación dispone, bajo el mismo criterio, que las aseguradoras también podrán asumir el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez..."³

6.2. Premisas de orden fáctico

Ahora bien, se encuentra probado dentro del presente trámite constitucional porque obran elementos de juicio que así lo acreditan o no fue objeto de discusión entre las partes, lo siguiente:

¹ T-322de 2011 MP. Jorge Iván Palacio Palacio

² Sentencia T-349 de 2015 MP. Alberto Rojas Ríos

³ Sentencia T-400 de 2017 Alberto Rojas Ríos



- i) El accionante, quien cuenta con 65 años de edad, sufrió un accidente de tránsito el 21 de junio de 2019 que le ocasionó distintos traumas físicos conforme se dejó sentado en antecedencia;
- ii) El vehículo con el que colisionó el accionante se encontraba amparado con la póliza SOAT AT1329-40214611 expedida por la compañía Seguros del Estado S.A., por la cual fue atendido (f.9 a 32);
- iii) En virtud a lo anterior, el médico legista le dictamino "incapacidad definitiva de setenta y cinco días, secuelas medico legales: deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, perturbación funcional de órgano de miembro superior derecho de carácter permanente, perturbación funcional de órgano de la presión de carácter permanente (f.55 y 55vto.);
- iii) El 13 de noviembre de 2019, el afectado - a través de apoderada - presentó reclamación formal a la compañía Aseguradora Seguros del Estado S. A. con el objetivo de obtener la calificación del porcentaje de discapacidad laboral ya sea por una junta médica laboral de la compañía o, en su defecto, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, lo anterior en aras de reclamar la indemnización por invalidez derivada del dictamen (f.34 a 36);
- iv) El 19 de noviembre siguiente, la entidad aseguradora resolvió la petición elevada así: en primer lugar, se negó al reconocimiento de la indemnización por invalidez en razón a que era necesario presentar el dictamen de calificación de capacidad laboral en firme; de otra parte, indicó que no era su responsabilidad asumir el pago o reembolso de los honorarios profesionales que exige la Junta de Calificación de Invalidez para determinar la capacidad laboral (f.37 y 38);
- v) El 21 del mismo mes y año recibió una nueva respuesta de la Aseguradora, en esta oportunidad objetando la reclamación de indemnización presentada, puesto que para su trámite era requisito la calificación de pérdida de capacidad laboral y, en el caso concreto, no fue allegada, a lo que suma que no eran las competentes para realizarla, por lo tanto, sugerían que el afectado debía dirigirse ante la EPS para tramitar lo correspondiente (f.39 y 40).
- vi) Desde el 13 de noviembre anterior, el accionante radicó una petición ante la Junta Regional de Invalidez de Santander, mediante el cual solicitó calificar pérdida de capacidad laboral (f.41 a 43), no obstante, el 14 de noviembre siguiente la entidad se negó a realizar el dictamen, con fundamento en el artículo 142 del decreto ley 019 de 2012 y el art.2.2.5.1.52 del decreto 1072 de 2015, el cual dispone que este dictamen solo podrá ser realizado si dicha solicitud es



realizada por una autoridad judicial, por el Inspector de trabajo del Ministerio de Trabajo, entidades bancarias o compañías aseguradoras (f.44 a 44 vto.)

vii) En virtud del accidente de tránsito el afectado sufrió lesiones de carácter permanente que requiere del dictamen para establecer pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta Regional de calificación de Invalidez a fin de acceder a la respectiva indemnización amparada por el seguro obligatorio de accidentes de tránsito.

7.- Conclusiones. Al contrastar las premisas de orden fáctico con las glosas legales y jurisprudenciales, se logró dilucidar lo siguiente:

7.1. Es claro que la entidad demandada infringe el artículo 48 de la Constitución, el cual dispone que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio y es un derecho irrenunciable, ello es así, porque se está condicionando la prestación de la evaluación del grado de incapacidad laboral a una tramitología adicional a lo que jurisprudencialmente está reconocido, es decir, se pretende menguar la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público y la solidaridad de las entidades de seguridad social propias de un Estado Social de Derecho respecto de la actividad aseguradora, que reviste interés público, haciendo tortuoso el camino para el eventual reconocimiento de la indemnización derivada del accidente de tránsito.

7.2. En ese orden de ideas, es evidente que la respuesta emitida por la compañía de Seguros del Estado S.A a la petición radicada por la apoderada del accionante desconoce que la norma aplicable al asunto – artículo 142 del decreto extraordinario 19 de 2012 – y la jurisprudencia desarrollada sobre el tema, pues las mismas extienden la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez - Regional y Nacional - a las Compañías de Seguros, en el caso de no determinar la pérdida de capacidad laboral a través de las juntas internas de calificación.

Entonces, si en el presente evento la aseguradora no realizó el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral a través de la Junta respectiva, por el contrario insistió en que la carga se debe trasladar a la EPS, era su deber cancelar los honorarios de la junta de Calificación de Invalidez Regional y remitir los documentos del accionante para tal fin pero contrario a ello su respuesta ante el clamor del accionante siempre fue objetar la reclamación que presentó ante la no presentación de un documento – dictamen referido – que pende del accionar de la misma entidad.

7.3. El actuar de la compañía de seguros accionada acredita que su voluntad se dirige a hacer más tortuoso el camino de la eventual indemnización a que hubiera lugar como consecuencia



de la pérdida de capacidad laboral, en tanto que: de un lado, no realiza la calificación de pérdida de la capacidad labora y, de otro, no asume el pago de los honorarios de la Junta de Calificación Regional a la que no puede acceder de manera directa el accionante; circunstancias todas que permiten que se objete su reclamación por Seguros del Estado dado que es exigencia la valoración de la pérdida de la capacidad laboral.

7.4. Entonces, sin mayores elucubraciones es fácil concluir que se está vulnerando el derecho fundamental reclamado y la tutela emerge como la única vía de protección confiable; así las cosas, se amparará la garantía fundamental y, en consecuencia, se ordenará al representante legal de la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, sufrague los honorarios fijados por la Junta Regional de Calificación de Invalidez De Santander y solicite a la vez a dicha entidad la valoración inmediata del señor José Antonio Simijaca Celis, para obtener el examen de pérdida de capacidad laboral. Igualmente, acorde a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en caso de que la decisión de primera instancia respectiva a la calificación de la pérdida de capacidad laboral sea impugnada, los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez también serán asumidos por compañía aseguradora citada, sin que para el efecto le sea oponible exigencia alguna.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA- en tutela -, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **TUTELAR** el derecho fundamental a la Seguridad Social del señor JOSÉ ANTONIO SIMIJACA CELY identificado con la cédula de ciudadanía número 13'827.783, conforme lo expuesto en la parte motiva de ésta decisión.

SEGUNDO: **ORDENAR** al representante legal de la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., que dentro de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, sufrague los honorarios fijados por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander y solicite a la vez a dicha entidad la valoración inmediata del señor JOSÉ ANTONIO SIMIJACA CELIS, para obtener el examen de pérdida de capacidad laboral. Igualmente, acorde a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en caso de que la decisión de primera instancia respectiva a la calificación de la pérdida de capacidad laboral sea impugnada, los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez también serán



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Seccional de la Judicatura de Santander
JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE
GARANTIAS DE BUCARAMANGA DESCENTRALIZADO EN
FLORIDABLANCA

asumidos por compañía aseguradora citada, sin que para el efecto le sea oponible exigencia alguna.

TERCERO: **NOTIFICAR** el presente fallo a las partes, conforme a los parámetros consagrados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: **ENVIAR** el presente fallo a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no fuere impugnado.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE y CÚMPLASE

El Juez,

GABRIEL ANDRÉS MORENO CASTAÑEDA