



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI**

SENTENCIA DE TUTELA No. 152

Santiago de Cali, 7 de julio de 2023

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO
ACCIONADO: SEGUROS DEL ESTADO S.A.
VINCULADO: CLÍNICA VALLE SALUD
RADICACIÓN: 009-2023-00148-00

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada por la señora ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO en contra de la SEGUROS DEL ESTADO S.A., por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, a la especial protección constitucional, a la igualdad, a la dignidad humana, al debido proceso y al mínimo vital.

II.- ANTECEDENTES

La parte accionante manifiesta en los hechos lo siguiente:

“PRIMERO: Que, para la fecha de noviembre 28 de 2022 sufrí un accidente de tránsito mientras me encontraba conduciendo la moto de placas IGW30D, resulté lesionado al colisionar contra otro vehículo perdiendo el control y cayendo así al pavimento.

SEGUNDO: Que, fui trasladado y atendido por urgencias, donde se me diagnosticaron las diferentes lesiones que expongo a continuación:

- FRACTURA DE RADIO DISTAL IZQUIERDA
- FRACTURA DE ESTILOIDES CUBITAL

Entre otras lesiones que se pueden evidenciar en el historial clínico que aporto. TERCERO: Que, ha sido atendido en la CLÍNICA VALLE SALUD donde se le ha realizado:

- RESONANCIA
- RADIOGRAFIAS
- FISIOTERAPIAS

Entre otros tratamientos que se pueden evidenciar en el historial clínico que aporto.

CUARTO: Que, me encuentro haciendo todos los tratamientos quirúrgicos y posquirúrgicos, sin embargo, debido a las lesiones que sufrí no se me es posible realizar ciertas actividades cotidianas, puesto que me es complejo el movimiento debido a mi lesión, razón por la cual mi situación personal, laboral y familiar se ha visto afectada en gran manera.

QUINTO: Que, los servicios de salud fueron cubiertos por el seguro SOAT administrado por SEGUROS DEL ESTADO S.A.

SEXTO: Que, la aseguradora que operaba el SOAT a la fecha de ocurrencia del accidente es SEGUROS DEL ESTADO S.A., según consta en la póliza No. 14396800009480, con una fecha de vigencia desde 06/04/2022 hasta 05/04/2023, es decir, se encontraba vigente al momento del accidente.

SEPTIMO: Que, en razón de lo anterior, soy un potencial beneficiario de la indemnización por incapacidad permanente cubierta por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito – SOAT.

OCTAVO: Que, no cuento con los medios económicos necesarios para asumir el costo de los honorarios de la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ para que dicha entidad le realice el respectivo dictamen de pérdida de capacidad laboral.

NOVENO: Que, para la fecha de 20 de mayo de 2023, presenté derecho de petición a la compañía accionada solicitando la CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL como consecuencia del accidente del cual fui víctima, para lo cual anexé todo el historial clínico.

DECIMO: Que, SEGUROS DEL ESTADO S.A., a través de respuesta colocada a mi disposición para la fecha de 14 de junio de 2023, me niega la CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL con la finalidad de evitar el pago de la indemnización por incapacidad permanente (SOAT) a la que tendría derecho si fuere reconocido un porcentaje de pérdida capacidad laboral, según lo preceptuado en el Artículo 14 del Decreto 56 del 2015.

Por lo anterior solicita,

PRIMERO: ORDENE a SEGUROS DEL ESTADO S.A., identificado bajo Nit. 860.009.578-6, que, dentro de lo que usted disponga, emita CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL, por las secuelas causadas a raíz del accidente de tránsito acaecido para la fecha de 28 DE NOVIEMBRE DE 2022.

SEGUNDO: Que, en la eventualidad de que dicha CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL sea apelada por el accionado o de que la aseguradora no cuente un equipo interdisciplinario de calificación de invalidez, será SEGUROS DEL ESTADO S.A. quien deberá asumir el pago de los honorarios que le corresponden a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE VALLE DEL CAUCA 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 DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE VALLE DEL CAUCA.

TERCERO: Las demás medidas que estime y considere su honorable despacho”.

III.- TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado profirió auto interlocutorio No.2134 del 26 de junio de 2023, en el cual admitió el presente trámite constitucional. De igual forma se le concedió a la parte accionada y a los vinculados un término de dos (02) días para su contestación.

Contestación de la parte accionada:

SEGUROS DEL ESTADO S.A., por medio del señor HECTOR ARENAS CEBALLOS en calidad de representante legal para asuntos judiciales, manifestó que:

“Una vez revisados los registros que reposan en la compañía, se evidenció que, con ocasión al accidente de tránsito, acaecido el día 28 de noviembre de 2022, en el cual se vio afectado el Señor ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO, 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. 14396800009480, pero, a la fecha no se ha formalizado la reclamación del amparo de incapacidad permanente por parte del interesado.

Por tal motivo solicita:

Solicito respetuosamente señor juez negar la solicitud de realizar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral por parte de Seguros del Estado S.A. en razón a que como compañía que expidió la póliza SOAT, se carece de competencia para realizar el examen solicitado, pues la compañía no cuenta con un equipo interdisciplinario para tal fin, dado que esta Compañía de seguros es solo es un administrador de recursos del plan de beneficios del SOAT legalmente contemplados, ni está autorizado legalmente para conformar, inscribir y poner en funcionamiento un equipo interdisciplinario de medicina laboral, pues conforme lo señalado en los artículos 84 y 91 del Decreto-Ley 1295 de 1994, Artículo 16 del Decreto 1128 de 1999, el Decreto 2463 de 2001 solo las administradoras de fondos pensionales (Colpensiones y fondos privados), Las administradoras de Riesgos laborales y las Empresas prestadoras de servicios de salud, pueden crear e inscribir un equipo interdisciplinario de medicina laboral facultado para emitir dictámenes de pérdida de capacidad laboral.

El artículo 142 del decreto 19 de 2012 el cual modifico el artículo 41 de la ley 100 de 1993 señala:

*“El estado de invalidez (...) 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”
Subrayado fuera de texto.*

De igual forma, se solicita negar la pretensión subsidiaria del pago de honorarios a la Junta Regional de Calificación, por parte de Seguros del Estado S.A como compañía que expidió la póliza SOAT por las siguientes razones. 1. El SOAT es un seguro de origen legal, sus amparos, coberturas, requisitos para reclamar y demás condiciones fueron rigurosamente señaladas por el legislador en la ley 663 de 1993, la ley 100 de 1993, los decretos 056 de 2015 y 780 de 2016.

Aunado a ello la relación entre el accionante y Seguros del Estado S.A., deviene del Contrato de Seguro SOAT regulado por el Código de Comercio y las normas antes señaladas, por lo que debe regirse por lo que está estrictamente regulado,

frente a los amparos que reconocen las aseguradoras, que administran los recursos de

1. SOAT, por ello, obligarnos a pagar los honorarios a la junta regional, se constituiría en una actuación fuera del marco legal y contractual.

2. 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.

3. La acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que se torna improcedente para cuestionar las obligaciones de naturaleza comercial, las controversias presentadas entorno 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, la acción de tutela no puede entrar a remplazar las acciones ordinarias contempladas en el ordenamiento jurídico, la aplicación de esta acción es de carácter residual y excepcional.

4. Si bien la Corte Constitucional ha ordenado en algunos fallos de tutela a la respectiva aseguradora SOAT el pago de los honorarios de la Junta de Calificación, lo ha dispuesto en casos excepcionales, como por ejemplo en sentencia T 2013-00045, donde el accionante probó que no podía realizar de manera independiente sus actividades básicas o en otro evento en el que se tuvo en cuenta que la accionante pertenecía a la tercera edad (sentencia T-400 de 2017), habiéndose constatado que en ambos casos se trataba de personas afiliadas al Régimen Subsidiado y que requerían de especial protección, en el presente asunto no se demostró por la accionante una situación excepcional.

5. En concepto 2019009983-004 del 23 de abril de 2019, la súper intendencia financiera de manera clara, precisa y funda 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.

En conclusión, no existe norma alguna que asigne a la Aseguradora Seguros del Estado S.A la obligación de cubrir el costo de los honorarios de las Juntas Regionales o Nacional de Calificación de Invalidez, la legislación vigente que regula lo pertinente al SOAT no contempla dentro de sus amparos dichos conceptos, Si bien la corte constitucional ha fallado tutelas ordenando a las compañías que administran recursos del SOAT, realizar el pago de honorarios a favor de las juntas de calificación, dichos fallos producen efectos inter partes y su decisión obedece a casos excepcionales en los que el accionante han demostrado ser sujetos de especial protección y adicionalmente no contar con afiliación al sistema de seguridad social contributivo, razón por la cual en estos casos el afectado no cuentan con una EPS o una AFP a la cual solicitar el dictamen de calificación. Situaciones excepcionales que en el presente asunto no están acreditadas.

Con base en las anteriores consideraciones solicito respetuosamente al señor Juez:

1. Declarar improcedente la acción de tutela por inmediatez y subsidiaridad de la misma, por cuanto lo que aquí se pretende es un derecho económico derivado de un contrato de seguros SOAT, regulado por el código de comercio, anudado al hecho que el interesado no demostró que hubiese agotado el trámite previo ante los organismos competentes para emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral, es decir su EPS.

2. Vincular a la ARF, ARL o EPS a la cual se encuentre afiliado el afectado, y no acceder a la petición de la Accionante contra Seguros del Estado S.A en razón a que no tiene el deber legal ni contractual de asumir la valoración y el costo de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez, pues este costo no se encuentra establecido dentro de los amparos del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito SOAT, conforme lo señalado por las diferentes disposiciones legales mencionadas.

Respuesta entidades vinculadas:

INVERSIONES MÉDICAS VALLESALUD SAS, por intermedio de YOLANDA BRAVO MENDOZA en calidad de representante legal, informó que:

PRIMERO: El paciente ingresa el día 29/11/2022, remitido de URGETRAUMA SAN FERNANDO a la CLÍNICA VALLESALUD SEDE NORTE, en contexto a accidente de tránsito ocurrido el día 28/11/2022. Según soportes adjuntos en calidad de conductor de la motocicleta con placas IGW30D.

SEGUNDO: De acuerdo con el registro médico inicial de urgencias en CLÍNICA VALLESALUD SEDE NORTE, el paciente presentó los siguientes diagnósticos: TRAUMA EN CODO DERECHO E IZQUIERDO, ANTEBRAZO DERECHO E IZQUIERDO, TRAUMA EN MUÑECA IZQUIERDA, LUXOFRATURA DE RADIO DISTAL IZQUIERDO, TRAUMA EN RODILLA DERECHA E IZQUIERDA, TRAUMA EN TOBILLO DERECHO E IZQUIERDO y TRAUMA EN PIE DERECHO.

TERCERO: Según el registro de historia clínica en CLÍNICA VALLESALUD SEDE NORTE, se ordenaron: SESIONES DE FISIOTERAPIAS y RADIOGRAFIA DE MUÑECA IZQUIERDA. No se realizó orden para RESONANCIA.

CUARTO: Que, me encuentro haciendo todos los tratamientos quirúrgicos y posquirúrgicos, sin embargo, debido a las lesiones que sufrí no se me es posible realizar ciertas actividades cotidianas, puesto que me es complejo el movimiento debido a mi lesión, razón por la cual mi situación personal, laboral y familiar se ha visto afectada en gran manera. RESPUESTA: No nos consta.

QUINTO: El paciente fue atendido en CLÍNICA VALLESALUD SEDE NORTE, bajo la cobertura de póliza SOAT de la compañía SEGUROS DEL ESTADO.

SEXTO: Ciertamente, según soportes adjuntos el paciente fue atendido bajo la cobertura de póliza SOAT # 14396800009480 de la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., con fecha de vigencia del 06/04/2022 hasta 05/04/2023.

SEPTIMO: No nos corresponde determinar si es tributario de dicho beneficio.

OCTAVO: No nos consta.

NOVENO: No nos consta.

DECIMO: No nos consta”.

SURA EPS, por intermedio de DANIELA DIEZ GONZALEZ, en calidad de Representante Legal Judicial, manifestó que:

“Sea lo primero manifestar que, conforme a la vinculación realizada por la presente célula judicial, me pronunciaré de la siguiente manera.

Su señoría, es importante precisar que desde el área de afiliaciones de EPS SURA se informa que el sr Eliseo de Jesús Arbeláez Giraldo con CC 16455197 estuvo afiliado al PBS de EPS Sura en calidad de cotizante hasta el día 30/06/2022 por traslado aceptado para otra EPS, al validar en ADRES, el sr se encuentra activo en la NUEVA EPS, ver anexo.

Desde medicina laboral se informa que el accionante no cuenta con incapacidad prolongada por EPS, la última fue generada en febrero del 2021, sin marcaciones ni procesos abiertos por EPS sura.

Frente a las pretensiones de la parte accionante, me permito indicar que, como se observa en el escrito tutelar, lo pretendido es ajeno a mi representada e igualmente solicita obligaciones que se encuentran en cabeza de terceros. Por ende, nos encontramos ante una falta de legitimación por pasiva como se expondrá más adelante.

Informamos que en cabeza de mi representada no existe obligación pendiente de cumplimiento y lo pretendido en esta acción de tutela, es ajeno a EPS SURA y se encuentra fuera de sus competencias. Por lo tanto, EPS SURA no ha vulnerado los derechos del accionante.

Finalmente, teniendo en cuenta todo lo expuesto anteriormente solicitamos respetuosamente se DESVINCULE de la presente acción de tutela, a mi representada EPS SURA por inexistencia de vulneración de derechos fundamentales y falta de legitimación por pasiva”.

JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA, por intermedio de MARÍA CRISTINA TABARES OLIVEROS en calidad de directora administrativa y financiera de la Sala Uno (1) y representante legal, indicó que:

“Revisado el archivo digital de la Junta Regional, no se evidencia a la fecha, solicitud de calificación de Pérdida de Capacidad Laboral a nombre del señor ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO identificado con cédula de ciudadanía No. 16.455.197, por ninguna entidad del Sistema de Seguridad Social.

De acuerdo con lo anterior, no le es dable a esta Junta, entrar a emitir pronunciamiento alguno sobre la presente acción de tutela, por tratarse de hechos y pretensiones ajenas a la entidad que represento, a la fecha no se encuentra radicado expediente a nombre del accionante; solicito respetuosamente desvincular a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, por no haber vulnerado derecho alguno al accionante”.

IV.- CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la accionante.

2.- Corresponde al Juzgado determinar si SEGUROS DEL ESTADO S.A., vulneró los derechos a los derechos fundamentales a la a la seguridad social, a la salud, a la especial protección constitucional, a la igualdad, a la dignidad humana, al debido proceso y al mínimo vital del señor ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO, con la negativa de la emisión del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral de manera directa o a través de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para con ello solicitar un amparo de incapacidad permanente.

3.- La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1.- El requisito de inmediatez

Se encuentra satisfecho el requisito de inmediatez, pues si bien el accidente de tránsito ocurrió el 28 de noviembre de 2022, se advierte que la acción de tutela fue interpuesta por la accionante el 26 de junio de 2022, esto es, 12 días después de haber recibido respuesta del derecho de petición elevado ante la accionada, el pasado 20 de mayo de 2023 y con repuesta de la accionada del 14 de junio de 2023, mediante el cual la calificación de pérdida de capacidad laboral, periodo que se estima razonable para acudir al amparo constitucional.

2.- Principio de subsidiariedad

La alta Corporación Constitucional¹ ha manifestado que la acción de tutela es un mecanismo creado para la protección inmediata de un derecho fundamental que se encuentra vulnerado o en riesgo de serlo; sin embargo, **es una herramienta residual que no puede reemplazar los medios judiciales ordinarios para resolver controversias jurídicas** y se convierte en un instrumento supletorio cuando no se han empleado oportunamente dichos medios, salvo que no resulten idóneos ni eficaces para amparar las garantías constitucionales. Ahora bien, **se puede utilizar como mecanismo transitorio de protección de derechos cuando se está ante un perjuicio irremediable que hace urgente la intervención del juez constitucional.**

Ahora bien, tratándose de controversias relacionadas con un contrato de seguros, la Alta Corporación Constitucional, en la sentencia T-003 de 2020 sostuvo que dichos conflictos, en principio, deben ser resueltos ante la jurisdicción ordinaria civil, en tanto el Legislador previó la posibilidad de acudir a varias clases de procesos para solucionarlos, los cuales se encuentran previstos en el Código General del Proceso y dependen del tipo de controversia originada en la relación de aseguramiento.

¹ T – 325 de 2018

Sin embargo, manifestó que se 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)** también 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 que de la aseguradora, ocasiona que se inicie proceso ejecutivo en contra del reclamante.²

Conforme a lo anterior, se tiene que, tratándose de una controversia relacionada con la calificación de pérdida de capacidad laboral requerida para hacer efectiva la póliza de un contrato de seguro, las normas aplicables al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) están consagradas en el Decreto 056 de 2015, el Decreto Ley 633 de 1993 y en las disposiciones que regulan el contrato de seguro terrestre en el Código de Comercio³, por lo que el conflicto, en principio, debería ser resuelto ante la jurisdicción ordinaria.

Empero, en el sub examine, dicho mecanismo no es eficaz, en los términos del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, dadas las condiciones particulares del peticionario quien: **(i)** ha tenido que someterse a varias intervenciones quirúrgicas, así como también tratamientos quirúrgicos y pos quirúrgicos, a raíz de las secuelas que se originaron con el accidente de tránsito, las cuales han afectado su salud y económica; véase que de la historia clínica se depende que el actora presentó: “*FRACTURA DE RADIO DISTAL IZQUIERDA y FRACTURA DE ESTILOIDES CUBITAL*” **(ii)** su economía personal no le permite cubrir los costos del dictamen de pérdida de capacidad laboral, debido a que padece de múltiples restricciones y limitaciones para desempeñar cualquier actividad productiva debido a las secuelas que dejó el accidente de tránsito y al no contar con recursos económicos suficientes para cubrir con los honorarios de la autoridad competente para emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral requerido en la reclamación de la indemnización pretendida, se ve cercenado de la garantía del derecho fundamental a la seguridad social.

No obstante, lo anterior y teniendo en cuenta que es carga de la parte accionada SEGUROS DEL ESTADO S.A., probar la capacidad económica del accionante, lo que no se hizo, este Despacho Judicial presume cierta la manifestación del accionante referente a que no cuenta con recursos económicos para asumir los gastos derivados a raíz de las secuelas que le dejó el accidente de tránsito

Así, una valoración en conjunto de las circunstancias particulares del peticionario, permiten arribar a la conclusión de que no se encuentra en la capacidad de sobrellevar un proceso ante la jurisdicción ordinaria para resolver su controversia, por lo cual se justifica la intervención de fondo del juez constitucional satisfaciéndose en ello el requisito de subsidiariedad.

Conforme a lo anterior, revisada la actuación procesal, no se encuentra irregularidad alguna que la invalide y en cuanto a los presupuestos procesales se destaca que se encuentran reunidos, motivo por el cual se pasará al fondo de lo debatido.

De otra parte y según lo manifestado en las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional en lo relativo a i) Regulación sobre el reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente con ocasión de accidentes de tránsito.

² Corte Constitucional, Sentencia T-501 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³ Según lo establece el numeral 4° del artículo 192 del Decreto Ley 633 de 1993, por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración.

Regulación sobre el reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente con ocasión de accidentes de tránsito.

Frente al particular, la Corte Constitucional en sentencia **T-003 de 2020**, ya decanto que autoridades son responsables de efectuar el dictamen de pérdida de capacidad laboral y su reconocimiento, para ello expuso que de acuerdo al artículo 41 de la Ley 100 de 1993⁴, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012⁵, que regula la calificación del estado de invalidez, estableció en su inciso segundo las autoridades competentes para determinar esta situación.

De acuerdo con lo anterior concluyó la Corte Constitucional que, “les corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, a las administradoras de riesgos laborales, **a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte** y a las entidades promotoras de salud realizar, **en una primera oportunidad, el dictamen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez.**”

Subrayando la Corte que,

“en primera oportunidad, la emisión del dictamen constituye una obligación a cargo, no solo de las entidades tradicionales del sistema de seguridad social, como los fondos de pensiones, las administradoras de riesgos laborales y las entidades promotoras de salud. En los términos indicados, **ese deber también recae en las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, cuando el examen tenga relación con la ocurrencia del siniestro amparado mediante la respectiva póliza. Esto implica, a propósito del asunto que se debate en la presente acción de tutela, 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.**”

Como se indicó en los fundamentos anteriores, mediante la aseguración de accidentes de tránsito, se busca una cobertura, entre otros riesgos, frente a daños físicos que se puedan ocasionar a las personas, los gastos que se deban sufragar por atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria y la *incapacidad permanente*. En este sentido, las empresas que expiden las pólizas de accidente de tránsito son entidades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral de los afectados, de conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993⁶, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012⁷. Esta norma prevé que las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez se encuentran en dicha obligación, naturaleza que precisamente poseen las empresas responsables de la póliza para accidentes de tránsito.”

En consecuencia, de lo anterior la Jurisprudencia señalada regula que entidades y el trámite para acceder a la **indemnización por incapacidad permanente a causa de accidentes de tránsito, pueden sintetizarse las siguientes reglas:**

“(i) para acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT, es indispensable allegar el dictamen médico proferido por la autoridad competente.”

4 Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

5 Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

6 Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

7 Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

(ii) dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte

(iii) dado que las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente, tienen también la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez del asegurado, orientado a acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT". (negrilla fuera del texto)

VI.- CASO CONCRETO

Se tiene que el señor ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO el día 28 de noviembre de 2022 sufrió un accidente de tránsito en la motocicleta que se transportaba, conforme quedó registrado en el formulario único de reclamación aportado por el actor, y se denota además que el vehículo automotor contaba con el seguro de póliza número 14396800009480, código de aseguradora, AT1329 correspondiente a SEGUROS DEL ESTADO S.A. con vigencia del 06/04/2022 hasta 05/04/2023.

Además se constata con la historia clínica aportada al escrito de tutela, que la parte accionante ha tenido que someterse a varios procedimientos quirúrgicos y tratamientos debido a la "FRACTURA DE RADIO DISTAL IZQUIERDA y FRACTURA DE ESTILOIDES CUBITAL" , por lo que requiere el reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente, y para ello solicita que se califique su pérdida de capacidad laboral, empero no ha podido obtener dicho concepto pues debe pagar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, valor que no está en capacidad de costear.

Conforme a lo anterior, y según la jurisprudencia antes citada, para el Despacho la compañía de seguros accionada vulnera el derecho fundamental a la seguridad social del accionante ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO, al negarse a efectuar o sufragar los gastos para que ésta logre ser valorado, en una primera oportunidad, su pérdida de capacidad laboral que requiere para iniciar el trámite de reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente cubierto por el SOAT a las víctimas de accidentes de tránsito, pues como lo ha reiterado la Corte Constitucional, a estas entidades aseguradoras también les compete asumir esta responsabilidad.

Obsérvese que la Alta Corporación Constitucional⁸ ha sido clara en manifestar que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, a las administradoras de riesgos laborales, a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las entidades promotoras de salud realizar, en una primera oportunidad, el dictamen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez. Correlativamente, en términos generales, solo si el interesado se halla inconforme con la decisión, el expediente debe ser remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez para que se pronuncie y, de ser impugnado el correspondiente concepto técnico, corresponderá resolver a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

En este sentido, adujo que las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte. Así mismo, las

8 Sentencia T-003 DE 2020

empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente, por lo que tiene la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez del peticionario, puesto que ese concepto técnico está directamente relacionado con la ocurrencia del siniestro amparado mediante la póliza emitida.

Señaló, además:

(...)

Encontró la Sala que, dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte. En este sentido, precisó que, en tanto las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito se hacen responsables, entre otros riesgos, del de incapacidad permanente, tienen también la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral, vinculada a la ocurrencia del siniestro amparado mediante la póliza por ellas emitidas. En consecuencia, consideró que 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 una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral del accionante, para que el mismo pueda continuar el trámite de su reclamación.

(...)

Por lo tanto, ante la postura de la jurisprudencia mencionada se desvirtúa el argumento de la compañía de seguros accionada, dado que el órgano de cierre Constitucional es el encargado de conjugar el precedente que las instancias Judiciales debemos aplicar, al igual que todas las entidades de carácter público y privado, teniendo en cuenta que estamos ante el análisis de derechos fundamentales que son de superior jerarquía, frente a un concepto de una instancia administrativa que no tiene carácter vinculante.

Es claro entonces que le corresponde a la accionada SEGUROS DEL ESTADO S.A, (por ser la compañía aseguradora que al expedir el SOAT asumió el riesgo de invalidez), en primera oportunidad emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez. Resaltando que, en caso de existir inconformidad por parte de la interesada, la entidad deberá solicitar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez la revisión del caso, decisión que será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Ahora, en cuanto a lo manifestado por la accionada respecto de que el actor NO ha reclamado formalmente la indemnización por incapacidad permanente, el mismo no ha podido realizarlo debido a que para ello requiere que se califique su pérdida de capacidad laboral, de ahí se desprende la presentación de esta acción constitucional, pues la parte actora no ha logrado obtener dicho concepto.

Lo anterior permite decantar que el accionante se ha visto enfrentado a diferentes obstáculos para poder iniciar la reclamación de indemnización por incapacidad permanente que cubre el SOAT, quedando claro que, la vulneración de su derecho fundamental a la seguridad social es imputable a la entidad accionada, en tanto no ha garantizado la práctica de la valoración de la pérdida de capacidad laboral, pues ha incumplido con su deber de realizar una primera valoración.

En consecuencia, y con el fin de salvaguardar el derecho fundamental a la seguridad social de la accionante, se concederá el amparo deprecado, y se ordenará a SEGUROS DEL ESTADO SA para que dentro de los siete (7) días siguientes a la notificación de la presente

providencia y, en caso de que no se le haya practicado, realice el examen de pérdida de capacidad laboral al señor ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO con el fin de que pueda tramitar la solicitud de indemnización por incapacidad permanente; y en caso de que dicho dictamen sea impugnado, deberá asumir los honorarios del examen de pérdida de capacidad laboral que se adelantará ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y si esta decisión a su vez es apelada, también deberá asumir los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, 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 ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO identificado con cédula de ciudadanía No.16.455.197de Yumbo, en contra de SEGUROS DEL ESTADO S.A. según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal o quien haga sus veces de SEGUROS DEL ESTADO S.A., para que en el improrrogable término de siete (7) días contados a partir de la notificación de esta providencia, en caso de que no se le haya practicado, lleve a cabo el examen de pérdida de capacidad laboral al señor ELISEO DE JESUS ARBELAEZ GIRALDO, con el fin de que pueda tramitar la solicitud de indemnización por incapacidad permanente; y en caso de que dicho dictamen sea impugnado, deberá asumir los honorarios del examen de pérdida de capacidad laboral que se adelantará ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y si esta decisión a su vez es apelada, también deberá asumir los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito. No obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados en las resultados de la presente acción constitucional, súrtase dicho trámite por AVISO el que deberá fijarse en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

CUARTO: De no ser impugnado el presente fallo, se dispone ENVIAR la presente acción de tutela a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 32 del decreto 2591 e1991.

QUINTO: Una vez consultada en SIICOR la exclusión de la presente tutela, por secretaria archívese

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARÍA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ