

JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ



Bogotá, D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022).

Radicado: 11001 40 03 **032 2022 00579 00.**

Asunto: Acción de tutela

Accionante: Yerley Stephani Ospina Aguirre.

Accionado: Compañía de Seguros del Estado S.A.

Decisión: Concede (igualdad y seguridad social).

Se decide la acción de tutela de la referencia, para lo cual bastan los siguientes

ANTECEDENTES

La promotora de la acción deprecó el resguardo de los derechos fundamentales a la igualdad y seguridad social, en atención a que el día 21 de mayo del año en curso, fue atropellada por una motocicleta que tenía un SOAT con la sociedad accionada, generándosele graves secuelas, que afectaron su capacidad laboral.

Resaltó que es una persona de escasos recursos económicos, lo que le impide realizar el pago de los honorarios del caso; así las cosas, en aras de realizarse la valoración de la pérdida de su capacidad laboral, elevó petición a la Aseguradora accionada con el fin que realizara el pago de los honorarios de la Junta de Calificación; sin embargo, dicha entidad respondió de forma negativa a lo pedido, desconociendo de tal forma lo establecido en el artículo 2.5.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016, así como pronunciamientos que sobre el particular ha emitido la Corte Constitucional.

Conforme lo expuesto, deprecó en sede de tutela que se ordene a la accionada que proceda a realizar el pago de los honorarios del caso a la Junta Regional de Calificación de Invalidez y que no se realice descuento alguno del valor a indemnizar por dicho concepto.

Por su parte **Seguros del Estado S.A.**, se opuso a la prosperidad del recurso de amparo, en atención a que no hay una disposición legal que la obligue a realizar el pago de los honorarios de la Junta de Calificación; si bien es cierto existen pronunciamientos de la Corte Constitucional en tal sentido, lo cierto es que se trataba de personas afiliadas al régimen subsidiado sin recursos económicos; adicionalmente que la

Superintendencia Financiera ha expuesto las razones por las cuales las Aseguradoras no están obligadas al pago de dichos emolumentos.

De igual forma en atención a que se debaten pretensiones netamente económicas, el recurso de amparo resulta improcedente, por lo que de tal forma ha de negarse el mismo.

No obstante lo anterior, deprecó que en caso de accederse a las pretensiones del recurso de amparo, se permita repetir a dicha aseguradora contra la Arl, Eps y/o Afp a la que se encuentre afiliada la accionante, o a descontar el valor de los honorarios del monto a pagar por concepto de indemnización.

A su turno la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca**, acotó que a la fecha no existe solicitud alguna de valoración, respecto de la accionante; así mismo, que cuando la solicitud de dictamen la realiza una entidad del sector financiero, es dicha entidad quien debe realizar el pago de los honorarios del caso.

Ahora bien, frente a las pretensiones del recurso de amparo, solicitó su desvinculación, en atención a que no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la promotora de la acción de tutela.

De otra parte, **Salud Total Eps S.A.**, invocó en su defensa la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que no ha vulneró ninguna garantía fundamental de la parte actora; de igual forma alegó la improcedencia de la acción de tutela para discutir controversias referentes a pérdidas de la capacidad laboral, así como pago de honorarios.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.¹

¹ Sentencia, T-001 de 1992.

Respecto de la procedencia de la acción de tutela contra los particulares la Jurisprudencia Constitucional ha expresado en sentencia T-1217 de 2008:

“3.3 De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución, la procedencia de la acción está sujeta a uno de los siguientes presupuestos:

a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público.

b) Que el particular afecte grave y directamente un interés colectivo.

c) Que el accionante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular”.

En el caso objeto de examen, encuentra el Despacho que se dan los presupuestos mencionados por la H. Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra el particular accionado, toda vez que la accionante se encuentra en un estado de indefensión ante la aseguradora accionada.

Ahora bien, censura la accionante, que la persona jurídica accionada, vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad y seguridad social, puesto que la convocada por pasiva no accedió al pago de los honorarios de la valoración por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez; así las cosas, pretende en sede de tutela se ordene dicho pago sin que se afecte el monto a recibir por la indemnización a que tiene derecho.

Frente a dichas pretensiones, la accionada se opuso, en primer lugar por la falta de satisfacción del presupuesto de subsidiariedad del recurso de amparo, por lo que será menester estudiar tal requisito.

Sobre este tópico es preciso advertir que en principio la demanda de tutela no resulta procedente para dirimir el conflicto planteado, habida consideración que lo que se busca es el pago de una prestación económica derivada de un contrato de seguros, por lo que el competente para ello es el juez civil, por ser el funcionario al que se le asignó dicho trámite.

Pese a lo anterior, para casos como el que se estudia en el presente trámite la H. Corte Constitucional en sentencia T-336 de 2020 señaló dos excepciones que habilitan el estudio de fondo de las pretensiones, y los cuales se procederán a analizar.

En efecto en la referida sentencia se indicó:

(...) “Finalmente, sobre el requisito de subsidiariedad, la Sala advierte que al tratarse de una controversia relacionada con un contrato de seguros, en

principio, esta debería ser resuelta por la jurisdicción ordinaria civil, en tanto el Legislador previó la posibilidad de acudir a varias clases de procesos para el efecto, los cuales se encuentran previstos en el Código General del Proceso y dependen del tipo de controversia originada en la relación de aseguramiento.^[34] No obstante, esta Corporación ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela para pronunciarse sobre controversias surgidas con ocasión del contrato de seguro, cuando, por ejemplo, (i) se verifica una grave afectación de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional, como ocurre en el caso de las personas con una considerable pérdida de su capacidad laboral y que, además, no tienen ningún tipo de ingreso; o (ii) en el supuesto en que, a pesar de la clara e inequívoca demostración del derecho reclamado para hacer efectiva la póliza, el incumplimiento de las obligaciones contractuales de la aseguradora, ocasiona que se inicie proceso ejecutivo en contra del reclamante.^[35] (...)

Así las cosas, debe este Despacho proceder a analizar si la actora se encuentra dentro de las excepciones al principio de subsidiariedad señaladas por la Suprema Gardiana Constitucional que habilite el estudio de fondo de la presente súplica tuitiva.

En primer lugar es preciso señalar que de conformidad con lo indicado por la jurisprudencia constitucional², dentro de los sujetos considerados como de especial protección constitucional se encuentran las madres cabeza de familia; los niños, personas de la tercera edad; discapacitados; personas desplazadas por la violencia, personas en situación de marginación social y económica entre otros. De igual forma esa misma Corporación precisó que dentro del concepto de discapacitados caben: “aquellas personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, que al interactuar con diversas barreras puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás”.³ (Subraya fuera de texto original).

Indicado lo que antecede y analizadas las pruebas obrantes en el dossier se tiene que la promotora de amparo fue arrollada en un accidente de tránsito el 21 de mayo de 2022; de igual forma se tiene que de conformidad con dicho siniestro a la actora la incapacitaron por el trauma que se le generó; y que le ha imposibilitado laborar desde dicha calenda.

Por lo que puede colegirse sin duda alguna que aquella es sujeto de especial protección constitucional, pues al tener deficiencias físicas que le impiden desarrollar su labor y al no poseer ingresos, como se manifestó en los hechos del recurso de amparo, aquella se encuentra dentro de lo que la Corte Constitucional ha definido como discapacitados; ahora bien, respecto a la afectación de sus derechos fundamentales los mismos se encuentran acreditados, porque el derecho a la seguridad social implica

² T-736 de 2013, M.P. Alberto Rojas Rios.

³ C-043 de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

que se garantice para el caso de marras el acceso a la calificación de pérdida de capacidad.

De lo anterior, es claro que también se ha venido afectado los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional, por lo que para en el de marras se encuentra superado el principio de subsidiariedad.

Descendiendo al caso concreto, la actora pretende por medio del amparo tuitivo que se ordene a Seguros del Estado S.A., practicar el examen de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad o cancele los honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca. La entidad contra la que se dirige las pretensiones se opuso a la prosperidad de los pedimentos y señaló que la presente es una obligación legal que no se encuentra dentro de sus coberturas.

Al respecto es preciso citar el inciso 2° del artículo 142 del Decreto 019 de 2012:

(...) “**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.”(...) (Subraya y negrita fuera de texto).

Se desprende que entre otras entidades, las compañías que asuman el riesgo de invalidez y muerte deben determinar en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y el origen de las contingencias del interesado, que para el presente asunto es la aseguradora Seguros del Estado S.A., entidad con la que el propietario del vehículo con el cual se arrolló a la actora, contrató el seguro obligatorio de accidentes de tránsito –SOAT-.

El SOAT por su parte cubre de conformidad con el artículo 6 del Decreto 056 de 2015, algunos servicios de salud y de otro lado prestaciones económicas dentro de la que se encuentra la indemnización por incapacidad permanente. La referida norma dispone:

“Artículo 6°. Servicios de salud y prestaciones económicas. De acuerdo con lo establecido en el artículo [167](#) de la Ley 100 de 1993 y los artículos [192](#) y siguientes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo [112](#) del Decreto-ley 019 de 2012, las víctimas de que trata este decreto, tendrán derecho al cubrimiento de gastos médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios por lesiones; **indemnización por incapacidad permanente**, gastos de transporte y movilización al establecimiento hospitalario o clínico, indemnización por muerte y gastos funerarios en las cuantías señaladas en la normativa vigente.” (Subraya y negrita fuera de texto).

Luego, se desprende que el SOAT se encuentra dentro de las aseguradoras que garantizan las contingencias de Incapacidad y muerte – pues a su cargo está la indemnización por incapacidad- , por lo que le es aplicable lo indicado en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 y por ello debe realizar en primera oportunidad el examen de pérdida de capacidad laboral del interesado en obtener la prestación económica denominada **indemnización por incapacidad permanente**, la cual, conforme con el artículo 2.6.1.4.3.1 del Decreto 780 de 2016 exige dentro de sus requisitos un: ... **“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.”** (...).

Así las cosas y como la aseguradora que ampara la contingencia de invalidez y muerte debe determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias en el interesado, y además como la prestación que se persigue es la de **indemnización por incapacidad permanente**, que se encuentra a cargo del SOAT, se colige sin elucubración alguna que para el caso de marras, es la entidad Seguros del Estado S.A., a quien le toca garantizar esa calificación, y que su actuación renuente vulnera el derecho fundamental a la seguridad social de la actora, al no garantizarle la práctica del dictamen que requiere.

Ahora, como la Junta de Calificación de Invalidez requiere el pago de unos honorarios, y la actora carece de los recursos necesarios para sufragar dicho pago, el mismo debe ser asumido por las entidades indicadas en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, en virtud al principio de solidaridad de rango constitucional y en aras de salvaguardar el derecho fundamental de la seguridad social.

Sobre este tópico la H. Corte Constitucional en sentencia T-336 de 2020 señaló:

(...) *“De manera pacífica y reiterada, [\[56\]](#) en sede de control concreto, la Corte ha determinado que la ausencia de recursos económicos para pagar el costo de la valoración no puede constituirse en una barrera para el acceso a la*

seguridad social, el cual es un servicio público de carácter obligatorio y un derecho irrenunciable. Este derecho, además, “se funda sobre el principio de solidaridad, estipulado en el artículo 2º de la Ley 100 de 1993 “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.”. Esto quiere decir, según la Sentencia C-529 de 2010, que las contingencias que afecten el mínimo vital y que no puedan ser cubiertas por la persona que la padeció, se deben cubrir a través del esfuerzo de todos los miembros de la sociedad, pues de no ser así, el sistema de seguridad social sería inoperante.”^[57]

37. Al respecto, la Sentencia T-045 de 2013^[58] señaló 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.**” (Énfasis añadido)”

(...)

Antes bien, si luego de ser calificado por la entidad aseguradora, el accionante no estuviese de acuerdo con el dictamen, corresponde a dicha Entidad 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. En ese escenario, y siguiendo lo dispuesto por el artículo 50 del Decreto 2463 de 2001, el aspirante a ser beneficiario puede asumir el valor de los honorarios, con la salvedad que estos podrían ser reembolsados si la Junta de Calificación de Invalidez dictamina la pérdida de capacidad laboral. No obstante, la doctrina constitucional ha señalado que, “imputar tal pago al aspirante beneficiario (aunque se pueda solicitar su reembolso), en algunas oportunidades resulta desproporcional, pues si bien agiliza el procedimiento ante las Juntas de Calificación para quienes cuentan con recursos económicos, restringe el acceso a la seguridad social de las personas que carecen de los mismos [...]”^[64]

48. De ahí que la Corte haya determinado que las compañías aseguradoras deban asumir el costo de los honorarios de las juntas de calificación de invalidez, en caso de que sea impugnada la decisión adoptada por estas en una primera oportunidad, siempre que esté demostrada la incapacidad económica del asegurado (ver supra párrafos 34 a38), tal como ocurre en el caso bajo estudio.”

Por lo anterior, se ordenará a **Seguros del Estado S.A.** por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo proceda a solicitar la valoración por parte de la Junta Regional de

Calificación de Invalidez y realice el pago de los honorarios del caso a fin de que la señora Yerley Stephani Ospina Aguirre, pueda tramitar su reclamación de indemnización por incapacidad permanente. 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.

Ahora bien, frente a la petición elevada por la parte actora consistente en que no se haga descuento alguno de los honorarios que pagará la accionada, respecto del monto a reconocer por la indemnización final, petición que en sentido contrario realizó la aseguradora accionada, es decir, que si se permita dicho descuento, del monto total a reconocer, tal controversia deberá resolverse conforme el clausulado del contrato de SOAT, por lo que este estrado negará tal pedimento, puesto que dicha definición en últimas deberá hacerse al interior de un proceso declarativo, puesto que ese es el escenario judicial pertinente en donde se puede establecer si es procedente realizar o no dicho descuento.

Finalmente, frente a lo pedido por la pasiva, referente a que se le permita repetir contra la Arl, Afp o Eps, a la que se encuentre afiliada la accionante, esta judicatura no accederá a ello, en atención a que conforme lo aquí dicho, el pago de los honorarios de la Junta de Calificación es una obligación en cabeza de Seguros del Estado S.A., por lo que esta no puede repetir en contra de ningún tercero.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. Conceder el amparo constitucional propuesto por Yerley Stephani Ospina Aguirre, conforme las razones y argumentos esgrimidos en la presente decisión.

Segundo: En consecuencia, **ordenar al representante legal de** Compañía de Seguros del Estado S.A., que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión proceda a solicitar la valoración por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y realice el pago de los honorarios del caso a fin de que la señora Yerley Stephani Ospina Aguirre, pueda tramitar su reclamación de indemnización por incapacidad permanente. 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.

Del cumplimiento a lo aquí dispuesto deberá comunicar al juzgado.

Tercero: Negar lo referente a que en sede de tutela se ordene a la accionada a no realizar descuento, o a que se autorice dicho descuento, del monto total que se conceda por concepto de inmunización; así como que se permita a la accionada repetir contra la Eps, Arl o Afp, a la que se encuentra afiliada la accionante, conforme lo dicho en la parte considerativa del presente fallo.

Cuarto: Comunicar esta decisión a los interesados, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto: Si no fuere impugnada, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA CECILIA SOLER RINCÓN

Juez

Firmado Por:

Olga Cecilia Soler Rincon

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 032

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: **cefd7053dc077fde82aa8dca536c6a48e6161bc3dc5004b886b13a22ec80e968**

Documento generado en 28/06/2022 09:06:16 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>