



TUTELA: 08001-40-88-006-2021-00022-00
ACCIONANTE: CAROLAY PAOLA MEJÍA PRESCOTT
ACCIONADO: PREVISORA S.A.

Barranquilla, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A DECIDIR

Procede el despacho, a resolver la acción de tutela, promovida por la señora CAROLAY PAOLA MEJÍA PRESCOTT contra la entidad PREVISORA S.A, porque considera que le están trasgrediendo los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, petición, igualdad, dignidad humana, debido proceso y al mínimo vital.

HECHOS

La señora CAROLAY PAOLA MEJÍA PRESCOTT, promueve acción de tutela contra la PREVISORA S.A. para la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, petición, igualdad, dignidad humana, debido proceso y al mínimo vital, al estimar que están siendo transgredidos por la entidad accionada. La acción constitucional la fundamenta en los siguientes supuestos de hechos:

La accionante narra que el 22 de septiembre de 2020 sufrió un accidente de tránsito y fue trasladada a urgencias de la Clínica La Victoria. Los médicos le diagnosticaron: "ESGUINCES Y TORCEDURAS QUE COMPROMETEN EL LIGAMENTO CRUZADO (ANTERIOR)(POSTERIOR) DE LA RODILLA", entre otras secuelas. Ver historia clínica y resultados de los estudios especializados. Los servicios de salud fueron cubiertos por el seguro SOAT administrado por SEGUROS LA PREVISORA S.A.

Señala la tutelante que, a raíz del accidente de tránsito, padece múltiples limitaciones para desempeñar cualquier actividad productiva y en la actualidad depende de las ayudas de algunos familiares para sobrevivir.

Indica que de conformidad al artículo 142 del Decreto 19 del 2012, la PREVISORA S.A., Aseguradora administradora del SOAT le corresponde calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados.

El día 01 de febrero del 2021 presentó un derecho de petición ante la compañía accionada solicitando la calificación de pérdida de capacidad laboral a consecuencia del accidente del cual fue víctima, para lo cual anexó su historial clínico. Y el día 11 de febrero de 2021, La PREVISORA S.A. le contestó negativamente su solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral.

Afirma la actora que la PREVISORA S.A., 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 le fuere reconocido un porcentaje de pérdida capacidad laboral, según lo preceptuado en el Art. 14 del Decreto 56 del 2015.

Enfatiza que la respuesta de la Compañía de Seguros quebranta abiertamente el precedente constitucional que ha reiterado sistemáticamente la Corte Constitucional sobre esta materia, en el sentido que las Aseguradoras que administran el Soat están obligadas jurídicamente a calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados. El Máximo Tribunal Constitucional ha



señalado 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” (ver Sentencia T-003 del 2020)

La tutelante con base en los hechos relatados deprecia la protección de sus derechos fundamentales y se ordene a la PREVISORA S.A. lo siguiente:

1. Emitir la calificación de pérdida de capacidad laboral por las secuelas causadas en el accidente de tránsito ocurrido el 22 de septiembre de 2020.
2. En la eventualidad de que la calificación de pérdida de capacidad laboral sea apelada por la actora o la aseguradora no cuente con un equipo interdisciplinario de calificación de invalidez, deberá asumir el pago de los honorarios que le corresponden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico para lo de su competencia y también hacer lo respectivo ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en caso de ser apelada la decisión de la Junta Regional.

COMPETENCIA

El despacho es competente para fallar la presente acción de tutela, por disposición expresa del artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, porque las presuntas vulneraciones de los derechos rogados se causaron en su jurisdicción.

TRAMITE

La acción de tutela correspondió a esta judicatura por reparto efectuado en la Oficina Judicial el día 3 de marzo de 2021 y enviada al correo institucional del Despacho el mismo día.

Mediante auto de fecha 03 de marzo de 2021, se ordenó oficiar mantener en secretaría para que la accionante subsanara la demanda suscribiendo el escrito de tutela, auto que se le notificó vía correo electrónico el 4 de marzo de 2021. Y subsanó la acción constitucional el 5 de marzo de 2021.

En auto fechado 8 de marzo de 2021, el Despacho admite la acción de tutela promovida por la señora CAROLAY PAOLA MEJÍA PRESCOTT contra la entidad PREVISORA S.A., al afirmar que le están vulnerando los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, petición, igualdad, dignidad humana, debido proceso y al mínimo vital. Se ordenó notificar a los intervinientes y correr traslado de la demanda y anexos a la accionada para que ejerciera los derechos de defensa, contradicción y presentara las pruebas que pretendiera hacer valer.

NOTIFICACION Y TRASLADO A LA ENTIDAD PREVISORA S.A.

La entidad accionada fue notificada de la admisión y traslado de la acción de tutela en el correo electrónico suministrado por la accionante el 8 de marzo de 2021 y el 10 de marzo del cursante radicó en el correo institucional el informe solicitado en relación con los hechos y pretensiones planteados por la tutelante.

INFORME DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

GINA PATRICIA CORTES PAEZ, Representante Legal Judicial y Extrajudicial de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, manifiesta en el informe lo siguiente:



El objeto social de La Previsora S.A. Compañía de Seguros, es el de celebrar y ejecutar Contratos de Seguro, Coaseguro y Reaseguro que amparen los intereses asegurables que tengan las personas naturales o jurídicas privadas, así como los que tenga directa o indirectamente la Nación, el Distrito Capital de Bogotá, los Distritos, los Municipios y las Entidades Descentralizadas de cualquier orden, asumiendo los riesgos que de acuerdo con la ley puedan ser materia de estos contratos, por los ramos de seguros generales: Agrícola, Automóviles, Aviación, Corriente débil, Cumplimiento, Incendio, Lucro cesante, Manejo, Montaje y rotura de maquinaria, Navegación, Responsabilidad civil, Riesgos de minas y petróleos, Seguro obligatorios de accidentes de tránsito, Sustracción, Terremoto, Todo riesgo para contratistas, Transportes, Vidrios, Accidentes personales y Vida grupo.

Que la Previsora S.A. Compañía de Seguros, no es quien debe determinar ni valorar el grado de pérdida de capacidad laboral acaecida por la señora CAROLAY PAOLA MEJIA PRESCOTT, ni sufragar honorarios a las Juntas de Calificación de Invalidez, la Ley ni su objeto social lo permiten, porque la actividad comercial de la Compañía está dirigida a la actividad aseguradora en los ramos descritos, los cuales no guardan relación con la prestación de servicios de seguridad social en salud, Riesgos Laborales (artículo 77 del Decreto 1295 de 1994), o seguro de riesgos de invalidez y muerte (artículo 70 y 77 de la Ley 100 de 1993, y artículo 41 de la Ley 100 de 1993), por cuanto la aseguradora no está autorizada por la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera) para explotar dichos ramos, como se puede verificar en la certificación emitida por la Superintendencia Financiera.

Que la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, no es una entidad autorizada para sufragar honorarios, determinar y valorar la pérdida de capacidad laboral, las entidades facultadas para tal fin son las que se encuentran descritas en el artículo 41, 70 y 77 Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 77 del Decreto 1295 de 1994, y artículo 50 del Decreto 2463 de 2001.

En el mencionado artículo 50 del Decreto 2463 de 2001, indica textualmente quienes deberán pagar los honorarios a los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez, dichas entidades son:

1. Entidad de previsión social – EPS
2. La administradora, es decir:
 - a) La Administradora de Riesgos Laborales – ARL.
 - b) La Administradora de Fondo de Pensiones – AFP
3. Las Compañías de seguros, la Ley ha estipulado que son responsables las Compañías de Seguros, cuando estas exploten específicamente los siguientes ramos:
 - a) El ramo de riesgos de invalidez y muerte, como lo indican los artículos 70 y 77 de la Ley 100 de 1993, en consonancia con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.
 - b) Cuando exploten y administren el ramo de Riesgos Laborales, como lo indica el artículo 77 del Decreto 1295 de 1994.
4. El pensionado por invalidez.
5. El aspirante a beneficiario o el empleador.

Asegura que la Compañía ha actuado de manera diligente y dentro de los parámetros establecidos en el contrato de Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito, por lo cual resulta inadmisibles se le endilgue la obligación a La Previsora S.A. Compañía de Seguros, a sufragar, valorar y/o asumir los gastos del dictamen de pérdida de capacidad laboral y de los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez, a favor de la señora CAROLAY PAOLA MEJIA



PRESCOTT, desconociendo lo consagrado en el artículo 1077 del Código de Comercio, el artículo 27, del Decreto 056 de 2015, el parágrafo 1 del artículo 14 del Decreto 056 de 2015 y la normatividad aplicable al contrato de seguro celebrado, pues es la Ley, la que señala que en el asegurado recae la carga de la prueba, y es este el que deberá demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida para acceder al pago de la indemnización. Las normas que regulan el contrato de seguro SOAT, no incluyen dentro de su cobertura la obligación de cubrir los gastos por concepto de honorarios de los miembros de la Juntas de Calificación de Invalidez y del respectivo dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Afirma que la accionante presentó derecho de Petición solicitando su remisión a la Junta Regional de Calificación de Invalidez y el correlativo pago de los honorarios, con el fin de acceder al reconocimiento de una indemnización derivada de un contrato de seguro regido por el Código de Comercio, al cual la Compañía dio respuesta, comunicándole que para iniciar con el análisis de alguna reclamación por incapacidad permanente originada por el accidente de tránsito ocurrido el 22 de septiembre de 2020, es necesario que allegue el original del dictamen sobre incapacidad permanente expedido por las entidades autorizadas por la Ley para ello (Junta Regional de Calificación de Invalidez, ARP, EPS.) conforme lo señala el artículo 27, numeral 2 del Decreto 056 de 2015, el cual permite verificar las condiciones de operación del aseguramiento de los riesgos derivados de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, eventos catastróficos y terroristas, las condiciones generales del seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, SOAT, situación ésta que de ninguna manera puede ser considerada violatoria a derecho fundamental alguno.

Es claro, que el accionante pretende el reconocimiento de un derecho fundamental como lo es el acceso a la Seguridad social, el cual no ha sido vulnerado por la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, toda vez que, los servicios en salud han sido prestados por la IPS y serán cubiertos por la Compañía, hasta el monto legalmente establecido para las coberturas señaladas por la normatividad que rige el SOAT.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Establece el Art. 86 de la Constitución Política que la tutela es un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad. Dicha medida constitucional no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La parte accionante señala como desencadenante de su solicitud de amparo, el hecho que la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGURO, niega reconocer el cubrimiento de los gastos por honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez a fin de que pueda ser valorada y determinen su pérdida de capacidad laboral, en razón al accidente de tránsito que sufrió, y así poder acceder a la indemnización por incapacidad permanente a través del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito –SOAT.

En consideración a lo anterior, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional que procede en los casos en que no existen otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales presuntamente



menoscabados, o en los que, aun existiendo, éstos no resultan idóneos o eficaces para garantizar tales prerrogativas, o no cuentan con la potencialidad para evitar un perjuicio irremediable.

Así entonces, cuando existe un mecanismo de defensa judicial alternativo, pero acaece el primer evento antes enunciado, el amparo constitucional se tornaría definitivo; y, por el contrario, si se presenta el segundo escenario, la eventual protección sería transitoria y estaría condicionada a que el peticionario inicie la acción judicial correspondiente dentro del término que establece la ley.

DEL CASO CONCRETO:

De acuerdo a lo planteado, en el presente caso debe tenerse en cuenta que la persona que pretende protección de tutela fue víctima de un accidente de tránsito, padeciendo afectación en su integridad física, las cuales relaciona en los hechos de la demanda, e informa sobre el diagnóstico: “ESGUINCES Y TORCEDURAS QUE COMPROMETEN EL LIGAMENTO CRUZADO (ANTERIOR)(POSTERIOR) DE LA RODILLA”, entre otras secuelas), situaciones que no han sido controvertidas por parte de la compañía aseguradora PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGURO, solo cuestiona que esta no es quien debe determinar ni valorar el grado de pérdida de capacidad laboral acaecida por la señora CAROLAY PAOLA MEJIA PRESCOTT, ni sufragar honorarios a las Juntas de Calificación de Invalidez.

En la presente acción constitucional se persigue determinar si se configuró o no vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por la accionante, de conformidad con los supuestos fácticos y medios probatorios que tanto la actora como la parte accionada han allegado en el expediente.

En cuanto a la indemnización que pretende la accionante derivada de la póliza de SOAT, se debe precisar que, si bien el accidente de tránsito es el requisito sine qua non para que la Previsora S.A. pueda activarse, el reclamo de la indemnización aludida procede solo si la víctima de aquel suceso, a consecuencia del acontecimiento, sufre una incapacidad permanente calificada.

La parte accionante solicita que se le valore y determine su incapacidad permanente por parte de la entidad aseguradora, y estas valoraciones las realizan las juntas de calificación, sobre este aspecto tenemos que es indispensable para la declaratoria de invalidez permanente el dictamen proferido por las Juntas de Calificación de Invalidez, el cual permite que se reconozcan y paguen ciertas prestaciones sociales a aquellos sujetos que han tenido una disminución en su capacidad laboral, para dicho fin es indispensable tener la posibilidad de acceder a tal calificación.

Por su parte, las Juntas de Calificación de Invalidez reciben honorarios por los servicios prestados, los cuales deben ser cancelados de manera anticipada a la calificación. Además, de conformidad con el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, estos emolumentos estarán a cargo de la entidad Administradora del Fondo de Pensiones o la Administradora de riesgos laborales, así:

“Artículo 17. 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.

El Ministerio de Trabajo dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, reglamentará la materia y fijará los honorarios de los integrantes de las juntas.

Parágrafo. Las juntas de calificación percibirán los recursos de manera anticipada, pero los honorarios de los integrantes sólo serán pagados hasta que el respectivo dictamen haya sido expedido y entregado, recursos que deben ser diferenciados y plenamente identificables en la contabilidad.”

De la misma manera, la Sentencia T-045 de 2013, la Corte Constitucional 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.”

No obstante, lo anterior, aun cuando la jurisprudencia y la normatividad disponen que las entidades de previsión social y las compañías de seguros, se encuentran obligadas a asumir el pago de los honorarios ante la junta de calificación, ello no opera per se, debido a que el Art. 29 del Decreto 1352 de 2013, dispone expresamente cuáles son los casos en que el interesado en la valoración, puede acudir directamente a la Junta, al señalar que:

“El trabajador o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario podrán presentar la solicitud de calificación o recurrir directamente a la Junta de Calificación de Invalidez en los siguientes casos:

Si transcurridos treinta (30) días calendario después de terminado el proceso de rehabilitación integral aún no ha sido calificado en primera oportunidad, en todos los casos, la calificación no podría pasar de los quinientos cuarenta (540) días de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, caso en el cual tendrá derecho a recurrir directamente a la Junta.

Lo anterior sin perjuicio que dicho proceso de rehabilitación pueda continuar después de la calificación, bajo pertinencia y criterio médico dado por las instituciones de seguridad social.

Cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación de la inconformidad, conforme al artículo 142 del Decreto número 19 de 2012, las entidades de seguridad social no remitan el caso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

La solicitud ante la Junta en los casos de recurrirse directamente deberá estar acompañada de la copia de la consignación de los honorarios, carta u oficio dándole aviso a su Entidad Promotora de Salud, Administradora de Riesgos Laborales y Entidad Administradora del Sistema General de Pensión, y los documentos que estén en poder del solicitante de conformidad con el artículo 30 del presente decreto, que debe contener la calificación en primera oportunidad, razón por la cual, solo en este caso, las juntas no exigirán el cumplimiento de todos



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Sexto Penal Municipal Con Función de Control de Garantías de Barranquilla
NIT. 800165799

los requisitos establecidos en dicho artículo, sino que pedirán a las entidades correspondientes los documentos faltantes. (...).”

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta evidente que, para la prosperidad del amparo pretendido, debe el actor demostrar encontrarse en cualquiera de las circunstancias descritas en el Art. 29 del Decreto 1352 de 2013, y el no cumplimiento de tal exigencia conlleva una negativa a sus pretensiones.

Ahora bien, del material probatorio obrante en el expediente, no se logra acreditar el cumplimiento de lo antes relacionado, por consiguiente y ante la orfandad probatoria respecto de las exigencias señaladas, la protección solicitada no se encuentra llamada a prosperar, razón por la cual se denegará el amparo constitucional.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Penal Municipal de Barranquilla Con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: Negar el amparo constitucional promovido por la señora CAROLAY PAOLA MEJIA PRESCOTT, quien actúa en nombre propio, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, a través del correo institucional.

TERCERO: De no impugnarse ésta providencia, en su oportunidad, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991. Una vez devuelta la acción, archívese.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JUEZ,

BENJAMIN JAIMES PEREZ