



IMPUGNACION ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 08001418900320210025301
ACCIONANTE: MARCO TULIO CAICEDO DUNAND
ACCIONADO: SEGUROS MUNDIAL S.A.

BARRANQUILLA, QUINCE (15) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Norte Centro Histórico de Barranquilla, en fecha 26 de abril del 2021, dentro de la tutela impetrada por el señor MARCO TULIO CAICEDO DUNAND, a través de apoderado, contra SEGUROS MUNDIAL S.A., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, acceso al sistema de salud y debido proceso.

ANTECEDENTES

Manifiesta el tutelante que el día 17 de marzo de 2020, el señor MARCO TULIO CAICEDO DUNAND, sufrió un accidente de tránsito, con un vehículo de la empresa interaseo S.A.S E.S.P., en el cual sufrió politraumatismo, trauma craneoencefálico, trauma en cara, en mano izquierda y herida en la cara, por lo que le extendieron incapacidades sucesivas.

Que solicitó mediante correo electrónico solicitó a la hoy accionada, el examen de pérdida de capacidad laboral toda vez que lo requiere para agotar un trámite administrativo para obtener la indemnización por incapacidad permanente, recibiendo respuesta con oficio de fecha 23 de noviembre de 2020, indicándole que no recae sobre la compañía que comercializa el SOAT la obligación de asumir el pago de honorarios ante Juntas de Calificación de Invalidez, ni su reembolso.

Concluye, indicando que no cuenta con recursos económicos para cubrir los honorarios de la autoridad competente para emitir el dictamen requerido, puesto que depende de la solidaridad de su familia por no poder ejercer su profesión, por lo cual, considera que se le han vulnerado sus derechos fundamentales. Solicita se ordene a la accionada que proceda a la práctica del examen de disminución de la capacidad laboral.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El juez constitucional de primera instancia resolvió **CONCEDER** los derechos fundamentales a la igualdad, salud, seguridad social y debido proceso, invocados por el señor MARCO TULIO CAICEDO DUNAND, al considerar que al momento en que la entidad aseguradora asume el riesgo por invalidez y muerte, es esta quien debe determinar con su estado de pérdida de capacidad laboral a fin que el interesado pueda continuar con su trámite de reclamación, así mismo, considera que acudir a la jurisdicción ordinaria no constituiría un mecanismo idóneo y oportuno para dar solución al debate jurídico en torno a la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN.

SEGUROS MUNDIAL S.A., impugnó la decisión del Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Norte Centro Histórico de Barranquilla, proferida en fecha 26 de abril del 2021, mediante memorial fechado 06 de mayo de 2021, indicando que el Accionante no acredita haber culminado su proceso de rehabilitación integral y agotado el trámite ante la Entidad Promotora de Salud, Fondo de Pensiones o ARL a la cual se encuentre afiliado, hecho que le impide acudir directamente a la Junta de Calificación, hecho que deviene en el rechazo

de la solicitud por parte de la entidad calificadoradora, nos obstante, el Juez de Primera Instancia, ordenó el inicio de este trámite.

Argumenta, que con las órdenes impartidas en la Sentencia de primera instancia se modifican los términos de operación de este seguro obligatorio previstos por el legislador y el trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral de las víctimas de un accidente de tránsito, al desconocer que las entidades llamadas a calificar el estado de invalidez en primera oportunidad, son las definidas en el Artículo 142 del Decreto 019 de 2012, al estipular que es la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, las Administradoras de Riesgos Laborales y las Entidades Promotoras de Salud EPS; más no la aseguradora del SOAT.

Concluye, solicitando revocar la sentencia impugnada y en consecuencia se exonere de toda responsabilidad a Seguros Mundial, por cuanto no han quebrantado ningún derecho fundamental, que en caso de confirmar la decisión se les informe si están facultados para deducir dicha suma del valor resultante de la indemnización, o en caso tal, de repetir el pago efectuado ante la AFP, ARL o EPS; lo anterior atendiendo lo preceptuado artículo 1079 del Código de Comercio, en el que señala que no le es dable al asegurador indemnizar por encima del valor asegurado.

Como petición subsidiaria, solicita se declare la nulidad de todo lo actuado por indebida integración del contradictorio al no haber vinculado las entidades de seguridad social competentes para calificar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral al accionante.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por los Decretos 2751 de 1991, 1382 /00 y artículo 86 de la Constitución Nacional este despacho es procedente para conocer de la presente impugnación.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

El artículo 86 de la carta Política consagra *“que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario por si misma o por quien actué a su nombre la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública...”*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Problema jurídico. -

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha 26 de abril del 2021, por el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Norte Centro Histórico de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si hubo vulneración del derecho fundamental invocado por la parte accionante.

Acción de tutela contra entidades financieras y aseguradoras, procedencia excepcional cuando prestan un servicio público o actividad de interés público.

“La jurisprudencia constitucional ha establecido en diferentes ocasiones que la acción de tutela procede contra las entidades del sistema financiero y las aseguradoras, debido a que estos desempeñan actividades que son de interés público y por tal motivo, los usuarios, se encuentran en un estado de indefensión, pues existe una posición dominante frente a ellos”.

Normatividad del reconocimiento de la indemnización por incapacidad permanente que emana de accidentes de tránsito

Por medio de la Ley 100 de 1993, se creó el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), la cual calificó a la seguridad social como un derecho irrenunciable. Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que el Estado y los particulares tienen la obligación de proteger los derechos de las personas mediante la materialización de los mandatos constitucionales, dentro de los cuales se encuentra, la prestación adecuada de los servicios de seguridad social, a través del SGSSS.

Para el caso de los accidentes de tránsito y las consecuencias que estos tienen en la salud de las personas, el SGSSS prevé la existencia de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), obligatorio para todos los vehículos automotores que transiten en el territorio nacional y, *“cuya finalidad es amparar la muerte o los daños corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, ya sean peatones, pasajeros o conductores, incluso en los casos en los que los vehículos no están asegurados”*.

Por otra parte, la normatividad aplicable al seguro obligatorio de accidentes de tránsito (SOAT), se encuentra en el capítulo IV del Decreto Ley 663 de 1993, el cual regula lo concerniente a los seguros de daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito. Así mismo, aquello que no se encuentre dentro del Decreto Ley, deberá suplirse con las normas que regulan el contrato de seguro terrestre del Código de Comercio.

De esta manera, el numeral 2 literal a), del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993 establece que:

“2. Función social del seguro. El seguro obligatorio de daños corporales que se causen en accidentes de tránsito tienen los siguientes objetivos:

*a. Cubrir la muerte o los daños corporales físicos causados a las personas; los gastos que se deban sufragar por atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, **incapacidad permanente**; los gastos funerarios y los ocasionados por el transporte de las víctimas a las entidades del sector salud.”* (Negrillas fuera del texto original).

Al respecto, el artículo 41 del Decreto 56 de 2015, al definir ciertas condiciones aplicables a la póliza del SOAT, especificó el momento exacto desde el cual se tiene que contabilizar el término para solicitar la indemnización por incapacidad permanente. Puntualmente, dispuso que los beneficiarios de dicha prestación económica deben presentar su reclamación, ante la respectiva compañía de seguros, dentro del término de prescripción establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio, contado a partir de *“[l]a fecha en que adquirió firmeza el dictamen de pérdida de capacidad laboral”*.

El Decreto 1352 de 2013 Artículo 20. párrafo 3º establece,

*“Cuando la Junta Regional de Calificación de Invalidez actúe como perito por solicitud de las entidades financieras, **compañías de seguros**, éstas serán quienes deben asumir los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez”*. (Negrillas y subrayas del despacho)

Por su parte, el Decreto 2463 de 2001, que reglamenta los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, establece en su artículo 50, inciso 1º lo concerniente a quién corresponde cancelar los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez:

“Salvo lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 100 de 1993, los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por la entidad de previsión social, o quien haga sus veces, la administradora, la compañía de seguros, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador”.

En la sentencia T-322 de 2011, la Corte consideró que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante o beneficiario, aun cuando existe el derecho al reembolso, contraría preceptos constitucionales como la igualdad, por cuanto desconoce la protección especial a aquellas personas que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta y a la seguridad social, al condicionar la prestación del mismo, al pago que realice el aspirante con el propósito de obtener la evaluación del grado de incapacidad laboral.

Para la Corte, dicha carga contraría el artículo 48 de la Constitución Política, que establece 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*. De igual manera, en la sentencia mencionada, la Corte precisó que:

“En estos casos se mengua la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público, como también se aprecia la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social propias de un

Estado Social de Derecho respecto de la actividad aseguradora, que reviste interés público, principalmente, cuando se le niega el acceso al beneficiario a conocer su estado de salud y su consiguiente derecho a ser evaluado y diagnosticado”.

Por otra parte, la sentencia C-298 de 2018 declaró la inexecutable del Decreto Legislativo 074, Decreto que modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito y que determinaba que, para poder acceder a la indemnización por incapacidad permanente, quien requería de la valoración por parte de la Junta de Invalidez debía asumir el costo de los honorarios.

En referencia a esto, la sentencia T-045 de 2013 determino que:

*“De la misma manera, el Decreto 2463 de 2001 señala que la remuneración de las Juntas están a cargo de la entidad de previsión social, la sociedad administradora a la que se encuentre afiliado el solicitante, **la compañía de seguros**, el pensionado por invalidez, entre otros, y que si, dado el caso, el interesado es quien asume los costos generados por este trámite, tiene derecho a que esos dineros sean reembolsados.”¹*

Así lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corte al señalar:

“De los anteriores enunciados normativos se colige que los honorarios de los miembros de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez y los de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez serán pagados, en todo caso, por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante. Por lo tanto, según la Ley 100 de 1993, no resulta conducente obligar a los ciudadanos a sufragar dichos costos o suspender el trámite del dictamen por dicho concepto.

5. La regla jurisprudencial que se configuró desde entonces es que no es el empleado quien debe asumir el pago de los honorarios de tales juntas. El artículo 42 de la Ley 100 de 1993 señala que ello corresponde a la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora del caso. Este criterio ha sido reiterado por la Corte Constitucional en sede de tutela”².

Cabe precisar que la regla sobre el pago de honorarios a las Juntas de Calificación de Invalidez, se aplica para la calificación de cualquier tipo de incapacidad, no solo para asuntos laborales, como bien lo señaló la corporación en sentencia T-033 de 2004: *“La razón para considerar que es inconstitucional que el costo del dictamen sea sufragado por el trabajador solicitante, se predica para toda clase de controversias sobre incapacidad”.*

*Bajo ese entendido, queda claro que según lo señalado por la ley y la jurisprudencia de este tribunal, 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.** (Resaltos del Juzgado)*

Por demás según sentencia T 076 de 2019 de la Corte Constitucional las compañías de seguros están obligada a calificar y si no lo hace debe correr con los costos para que lo haga las Juntas de Calificación de invalidez. En sentido similar se pronuncia en sentencia T 003 de 2020.-

CASO CONCRETO

¹ Decreto 2463 de 2011, artículo 5° incisos 1° y 2°.

² Sentencia T-208 de 2010. Ver entre otras Sentencia T-236A-02.

En el asunto bajo estudio, la inconformidad del accionante está relacionada con la negativa de Seguros Mundial S.A., a ordenar y pagar la valoración médica para establecer las secuelas generadas por el accidente de tránsito sufrido por el hoy accionante. Toda vez que el accionante señala que se está vulnerando sus derechos a la igualdad, la salud, seguridad social y debido proceso.

Por su parte, la accionada Seguros Mundial S.A., argumenta, que el accionante no acredita haber culminado su proceso de rehabilitación integral y agotado el trámite ante la Entidad Promotora de Salud, Fondo de Pensiones o ARL a la cual se encuentre afiliado, hecho que le impide acudir directamente a la Junta de Calificación, hecho que deviene en el rechazo de la solicitud por parte de la entidad calificadora.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en las normas anteriormente transcritas y los pronunciamiento de la Corte Constitucional al respecto, es claro para este despacho que la accionada Seguros Mundial S.A., vulneró los derechos fundamentales del señor MARCO TULLIO CAICEDO DUNAND, al negarse a ordenar y pagar el dictamen por pérdida de capacidad laboral, a fin de proceder con la respectiva indemnización, si resultase procedente, toda vez que con su proceder impide al mismo conocer su estado de salud real, y determinar si tiene o no el derecho a la indemnización solicitada.

Por lo anterior, no es del recibo de este Juez Constitucional el argumento esgrimido por el accionado, cuando indica, que accionante debe haber culminado su proceso de rehabilitación integral y agotado el trámite ante la Entidad Promotora de Salud, Fondo de Pensiones o ARL a la cual se encuentre afiliado, hecho que le impide acudir directamente a la Junta de Calificación.

Al respecto, la Corte Constitucional ha reiterado que *“el examen de pérdida de capacidad laboral y la prestación del mismo, no puede estar condicionado a un pago, toda vez que elude la responsabilidad y obligatoriedad de la seguridad social como servicio público y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de universalidad”*.

En las citas jurisprudenciales expuestas en las consideraciones la Corte concluyó que la autoridad idónea para calificar la incapacidad es la Junta Regional de Calificación de Invalidez y que si las entidades de previsión social, las administradoras de pensiones o **las compañías de seguros**, incumplen con la obligación de solicitar a la Junta Regional la calificación de pérdida de capacidad laboral, se estarían vulnerando los derechos de ésta persona a la seguridad social y al debido proceso, *“en la medida en que no le permite conocer su situación y el concepto médico sobre la misma, siendo éste necesario para realizar las diligencias relativas al reconocimiento de las prestaciones económicas contempladas en el Sistema General de Seguridad Social”*.

Ahora bien, como en el caso que nos ocupa es responsabilidad de la compañía Seguros Mundial S.A. solicitar y pagar a la Junta Regional la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor MARCO TULLIO CAICEDO DUNAND, por lo tanto, no procede la solicitud de nulidad propuesta por la accionada, puesto que no se requería el concepto de las entidades de seguridad social.

Atendiendo a las consideraciones expuestas anteriormente, evidencia esta agencia judicial que la sentencia impugnada está ajustada a derecho en cuanto dispone que la compañía de Seguros Mundial S.A debe sufragar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico y también, los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en caso que la decisión de primera instancia sea impugnada. Por ello el fallo deberá ser confirmado. -

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar el fallo proferido en fecha 26 de abril del 2021 por el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla - Localidad Norte Centro Histórico.

SEGUNDO Notifíquese, por el medio más expedito, a las partes intervinientes la presente decisión, de conformidad al Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Remítase oportunamente el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**JAVIER VELASQUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 CIVIL DEL CIRCUITO BARRANQUILLA**

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:

1c961360cce2b687cbda0c7b1cc53016f525d72cf7a69f25c334e01f90d3e786

Documento generado en 15/06/2021 07:57:16 PM

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