

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**

ACCION: TUTELA

ACCIONANTE: ALEXANDER SAID HERNANDEZ CARPIO

ACCIONADO: COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

RADICACIÓN:080014053004-2021-00314-01

BARRANQUILLA, VEINTITRES (23) DE JULIO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación del fallo de tutela de fecha 09 de junio de 2021, proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla dentro de la acción de tutela presentada por el señor ALEXANDER SAID HERNANDEZ CARPIO contra la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., por la presunta vulneración de los derechos fundamentales atinentes a la seguridad social, a la igualdad, al mínimo vital, y al debido proceso consagrados en la Constitución Política de Colombia.

ANTECEDENTES:

Indica el accionante que sufrió un accidente de tránsito el día 4 de marzo del 2021 y fue trasladado a la Clínica Fundación Campbell por sufrir las lesiones: “FRACTURA DE FEMUR DERECHO EXPUESTA GRADO IIIB, FRACTURA DIASFISIARIA DE REDIO (sic) Y CUBITO DERECHO entre otras secuelas”

Que el vehículo de placas VCD42D, involucrado en el accidente de tránsito, estaba amparado por la póliza de seguro de daños corporales (SOAT) N° 78698331, está contratada con la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

Que de conformidad con el Artículo 142 del Decreto 19 del 2012, que modificó Art 41 de la ley 100 de 1993, le corresponde a esa aseguradora administradora del SOAT calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados.

Manifiesta que, para solicitar la indemnización por incapacidad permanente, la aseguradora COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., le exige entre otros, el documento constitutivo de Dictamen de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, documento que se le ha hecho difícil de conseguir.

Que el día 14 de abril del 2021 presentó un derecho de petición ante la aseguradora COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. solicitando la calificación de pérdida de capacidad laboral como consecuencia del accidente del cual fue víctima.

Que la compañía aseguradora accionada COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., le respondió dicha petición el día 24 de mayo del 2021 de manera negativa a su solicitud.

Manifiesta bajo la gravedad del juramento, que no cuenta con un trabajo ni con los recursos económicos necesarios para pagar los honorarios anticipados (Un salario mínimo mensual legal vigente) que le corresponden cancelar ante la Junta Regional De Calificación Invalidez del Atlántico por concepto de calificación de pérdida de capacidad laboral, que pertenece al régimen subsidiado en salud y que no se encuentra afiliado a ninguna Administradora de Riesgos Laborales (ARL), por lo que ninguna entidad le ha reconocido las incapacidades.

Por su parte, la compañía **MUNDIAL DE SEGUROS** al recorrer el traslado de la acción constitucional arguye: “La Superintendencia Financiera de Colombia precisó los eventos en

los cuales les corresponde a las aseguradoras del SOAT el pago de honorarios a las juntas regionales de invalidez, mediante el Concepto 2019009983-004 de 2019, se refirió a la obligación que recae sobre las aseguradoras del SOAT, de asumir el pago de honorarios a las juntas regionales de invalidez y, además, del pago de dichos honorarios.

Para dar respuesta a la anterior cuestión, la Superfinanciera estableció que, según lo dispuesto mediante el artículo 2.2.5.1.16 del Decreto 1072 de 2015, los honorarios de las juntas de calificación deben ser cancelados por quien solicitó la calificación, razón por la cual la compañía aseguradora no tiene la obligación de sufragar dichos gastos. Además de lo anterior, el inciso segundo del artículo en mención dispone que el único evento en el cual corresponde a las compañías de seguros (en este en caso en concreto el SOAT) el pago de dichos honorarios tiene lugar cuando la junta regional de invalidez actúe como perito por solicitud de dichas compañías.

De otra parte, el ordenamiento legal colombiano le exige a la aseguradora del SOAT que soporte debidamente las indemnizaciones a su cargo, lo que conlleva a la demostración por parte del interesado de la ocurrencia del siniestro así como la cuantía reclamada, la cual, por excelencia en el amparo de INCAPACIDAD PERMANENTE, se determina con el dictamen sobre la pérdida de capacidad laboral emanado de la entidad calificadora competente, es decir, de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), a las Compañías de Fondos de Pensiones o Administradoras de Riesgos Laborales o de las Entidades Promotoras de Salud E.P.S., de acuerdo a lo establecido en el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012. En el mismo sentido, encontramos que esta acción se distorsiona cuando lo que persigue no es la protección de los derechos fundamentales del ciudadano, sino, la satisfacción de intereses particulares y económicos, por lo tanto, resulta a todas luces improcedente en estos casos: (i) cuando no tenga como pretensión principal la defensa de garantías fundamentales; o (ii) cuando la acción u omisión que atenta contra las mismas no sea actual, es decir, cuando ha cesado o se ha consumado.

Solicitan negar la acción de tutela por improcedente por cuanto, no están quebrantando ningún derecho fundamental, esta litis compete a la jurisdicción ordinaria por su carácter estrictamente económico, los mecanismo de defensa que dispone el accionante no han sido utilizados ni ejercidos, lo que deviene en falta de inmediatez y de acuerdo al concepto mencionado anteriormente emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

En el proveído impugnado el juez de primera instancia resolvió CONCEDER el amparo al derecho fundamental de la seguridad social debido a que la compañía MUNDIAL DE SEGUROS S.A.S. no garantizó la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral que se requiere en el inicio del trámite de reconocimiento por incapacidad permanente, cubierto por el SOAT a las víctimas de accidentes de tránsito, que la vulneración principalmente radica en que la entidad no se ha hecho responsable y no ha ordenado la práctica de la valoración médica, en específico ha incumplido el deber que la ley le impone.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

En fecha 1 de junio de 2021, la entidad accionada presentó escrito de impugnación del fallo de fecha 10 de mayo de 2021 alegando las siguientes razones:

“-No estamos quebrantando ningún Derecho IUS Fundamental.

- Las entidades llamadas a calificar el estado de invalidez en primera oportunidad, son las definidas en el Artículo 142 del Decreto 019 de 2012 el cual estipula que son la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, las Administradoras de Riesgos Laborales y las Entidades Promotoras de Salud EPS, más no la aseguradora del SOAT.

- Se trata de un conflicto de tipo indemnizatorio y de estirpe económica.

- Los mecanismos de defensa que dispone el accionante no han sido utilizados ni ejercidos, conforme a las atribuciones y competencias legales, lo que deviene en falta de inmediatez de la acción.
- No se demostró el acaecimiento de un perjuicio irremediable o la afectación de mínimo vital del accionante
- El accionante no ha culminado con su proceso de rehabilitación integral lo cual le impide iniciar el trámite de calificación ante la respectiva Junta.
- El Juez de Instancia, dejó de aplicar normas regulan el caso bajo examen al ordenar el inicio del proceso de calificación sin que el interesado hubiera suplido los requisitos previos señalados por las normas vigentes.”

COMPETENCIA:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

El artículo 86 de Nuestra 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 sí misma o por quién actúe a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

“...Esta acción sólo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

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 09 de junio de 2021 por el Juzgado 4 Civil Municipal de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si hubo vulneración de los derechos fundamentales constitucionales atinentes al debido proceso, igualdad, mínimo vital y seguridad social por parte de la compañía MUNDIAL DE SEGUROS S.A., y si es procedente ordenar el amparo de sus derechos constitucionales y ordenar a la accionada realizar el examen de pérdida de capacidad laboral o en su defecto asumir el pago de honorarios que requiere la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico del señor Alexander Said Carpio Hernández.

Marco Constitucional y normativo. -

El artículo 86 de Nuestra 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 sí misma o por quién actúe a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

Procedencia de la acción. -

Debe precisarse que el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 contempla que la tutela sea dirigida contra particulares cuando éstos sean encargados de la prestación de un servicio público o contra quien controle la entidad privada o fuere el beneficiario real de la situación siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización, contra quien amenace violar el artículo 17 de la Constitución, cuando contra quien se hubiera hecho la solicitud en ejercicio del habeas data, cuando se solicite la rectificación de informaciones inexactas o erróneas, cuando el particular actúe o deba actuar

en ejercicio de funciones públicas y cuando la solicitud sea para tutelar la vida o integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción.

En el caso que nos ocupa, la acción de tutela se encuentra dirigida contra la compañía MUNDIAL DE SEGUROS S.A., entidad que de carácter privado y cuyo objeto es el de realizar operaciones de seguro, excepción hecha de los seguros de vida, bajo las modalidades y ramos facultados expresamente, apartes de aquellas previstas en la ley con carácter especial, quiere ello decir, que dentro de su objeto no se encuentra la prestación de un servicio público.

Fundamentos jurídicos-

En relación con la seguridad social, es pertinente precisar que la Corte Constitucional en sentencia T-322 de 2011 establece que la seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio cuya dirección, coordinación y control se encuentra a cargo del Estado.

Respecto al mínimo vital y dignidad humana, en sentencia T-184-09:

“constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional”

Respecto al debido proceso la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.¹

El derecho a la salud se encuentra establecido en el artículo 49 de la Constitución Nacional, normatividad que le otorga una doble connotación, ya que además de ser un derecho de rango constitucional constituye un servicio público a cargo del Estado cuyo objeto es el de mejorar las condiciones de salud cuando se encuentren afectadas y la garantía de una vida en condiciones dignas.

Actualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional² ha determinado que: *“aquellas prestaciones que hacen parte del contenido esencial del derecho, necesario para garantizar la vida en condiciones dignas, y que han sido reconocidas positivamente, por vía legal o reglamentaria, a favor de los individuos, de forma tal que pueden ser definidas como derechos subjetivos, es admitido su carácter iusfundamental...”*

Caso concreto. -

En el escrito contentivo de la solicitud de tutela, el accionante manifiesta que le solicitó a la compañía de seguros accionada que se le realizara la calificación de pérdida de capacidad por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con la finalidad de comprobar el porcentaje de invalidez y poder acceder a la indemnización de la incapacidad permanente, pero que según su decir se encuentra en imposibilidad de pagar el valor de dicho examen, al ser la cabeza de su núcleo familiar, no encontrarse laborando y no tener los recursos económicos necesarios.

Resulta pertinente anotar que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y excepcional, sólo es procedente ante la ausencia de un mecanismo alternativo de defensa judicial que sea

¹ Sentencia C-341 de 2014 MP Mauricio González Cuervo

² Corte Constitucional Sentencia T – 657 de 2008. Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto. Fecha 1º de julio de 2008.

idóneo y eficaz para la protección del derecho, salvo cuando, existiendo el medio de defensa ordinario, se la utilice como un mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable.

Sólo existen dos excepciones a la regla general de improcedencia para que la acción de tutela proceda, primero, cuando el mecanismo de defensa o recurso presentado se torna ineficaz o inidóneo, la protección se torna definitiva; y segundo, cuando se demuestra la existencia de un perjuicio irremediable, el amparo a través de la tutela es transitorio para evitar daños.

Las situaciones excepcionales de las que trata la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia T – 335 de 2000 son las siguientes:

“Para que la acción de tutela desplace al mecanismo judicial ordinario de defensa, es necesario (1) que se trate de la protección de un derecho fundamental, (2) que la amenaza o la lesión del derecho fundamental pueda ser verificada por el juez de tutela, y, (3) que el derecho amenazado no pueda ser salvaguardado integralmente mediante el mecanismo ordinario existente.”³

Al juez de tutela le corresponde ofrecer las garantías de protección constitucional como un mecanismo de protección transitoria hasta tanto se resuelva la controversia ante la jurisdicción laboral o la contenciosa administrativa, para que sea allí, donde se haga el análisis a profundidad del material probatorio correspondiente al caso, y se determine si realmente existió o no una trasgresión a la legislación correspondiente.

Lo anterior ha sido un tema ampliamente decantado en la jurisprudencia constitucional como lo fue en sentencia T-003 del 2020 en la que se admite la procedencia excepcional de la tutela bajo ciertos parámetros como:

“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) 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, ocasión a que se inicie proceso ejecutivo en contra del reclamante”

Lo que puede evidenciarse en este caso es que el accionante no acreditó los supuestos necesarios para concederle el amparo por la vía de la excepcionalidad. Tan sólo ha acreditado pertenecer al régimen subsidiado en salud, mas no presenta prueba alguna de la dependencia económica de su hermano y su madre; por demás de la historia clínica no se deja constancia de incapacidades sobrevinientes que generen imposibilidad de laborar a consecuencia del accidente sufrido.

A mas de lo anterior, en consulta a la página web del Sisben se pudo constatar que el accionante no se encuentra registrado en esa base de datos, base en la cual se pueden constatar la pertenencia del sujeto a grupos desfavorecidos como el de pobreza extrema o pobreza moderada, lo que no se pudo establecer en e caso del accionante.

Se puede concluir que en este caso no estaban dadas las condiciones para conceder la tutela como mecanismo excepcional, debiendo el actor acudir a los medios de defensa ordinario, razón por la cual el fallo impugnado debe ser revocado.

Con base a las consideraciones arriba expuestas el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

³ Sentencia T-335 del 23 de marzo de 2000. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

R E S U E L V E

- 1.- **REVOCAR** el fallo calendado 09 de junio del 2021, proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla.
- 2.- Notifíquese esta sentencia a las partes.
- 3.- Remitir oportunamente el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

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:

e7d7d04b6de6c339e4d946fe773d85013ebca12836b5355de404c21a4fbf27bd

Documento generado en 23/07/2021 07:19:58 p. m.

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