



Proceso: **ACCIÓN DE TUTELA**

Accionante: **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**

Accionados: **PREVISORA S.A COMPAÑIA DE SEGUROS**

Radicación: **084334089002-2024-00111-00**

Derecho(s): **SEGURIDAD SOCIAL, A LA SALUD, A LA ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL, AL DERECHO DE PETICIÓN, A LA IGUALDAD, A LA DIGNIDAD HUMANA, AL DEBIDO PROCESO Y AL MÍNIMO VITAL**

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO

Diez (10) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

1.- ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a emitir el fallo de primera instancia dentro de la acción de tutela de la referencia por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad humana, integridad física, libre escogencia y principio de continuidad, en los siguientes términos.

2.- ANTECEDENTES

De conformidad con lo expresado por la accionante el señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, en el escrito de tutela, los hechos que generaron el ejercicio de la presente acción se resumen así:

1. El día 11 de diciembre del 2022 el señor JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA sufrió un accidente de tránsito en el vehículo de placas OLD78E y fue trasladado a urgencia de la Clínica la victoria.
2. Los médicos tratantes le diagnosticaron al señor JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA: FRACTURA DE CLAVICULA DERECHA DESPLAZADA, LESION DE LOS LIGAMENROS CORACOCCLAVICULARES, Y CONTUSIÓN DEL HOMBRO Y BRAZO, entre Otras secuelas (ver historia clínica y resultados de los estudios especializados).



3. Los servicios de salud fueron cubiertos por el seguro **SOAT** administrado por **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, con número de póliza **No. 3308004781611000**, como está consignado en el formulario único de reclamación de las instituciones prestadoras de servicios de salud por servicios prestados a víctimas de eventos catastróficos y accidentes de tránsito (FURIPS).
4. A raíz del accidente de tránsito del que fue víctima el señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, tiene múltiples limitaciones y dificultad para desempeñar cualquier actividad productiva y actualmente depende de las ayudas de algunos familiares para sobrevivir.
5. De conformidad con el artículo 142 del Decreto 19 del 2012, a esta Aseguradora administradora del SOAT le corresponde calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados.
6. Se presentó un derecho de petición ante la Compañía accionada, solicitando la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, como consecuencia del accidente del cual fue víctima, para lo cual se anexo todo el historial clínico, estudios especializados y cedula de ciudadanía, como documentos pertinentes y necesarios para que la aseguradora accionada procediera realizar la calificación de PCL.
7. La aseguradora accionada en diferentes ocasiones, solicitaba el alta médica que especificara que no existían procedimientos pendientes del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA** una vez aporte dicho documento procedería a valorar la perdida de la capacidad laboral de mi representado.
8. El 28 de diciembre del 2023, se envió nuevamente solicitud de calificación de PCL del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, donde se le especificaba a la aseguradora accionada que mi representado no contaba con alta médica porque no continuo su atención médica, pero si se le aportó el certificado de rehabilitación integral, que especifica claramente que no se encuentran tratamientos pendientes.
9. La aseguradora accionada dio respuesta solicitando nuevamente el alta médica, siendo que ya se aportó el certificado de rehabilitación integral documento suficiente y pertinente para



realizar la valoración de la pérdida de la capacidad laboral del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**.

10. La abstención y omisión de la aseguradora accionada, al no pronunciarse frente a la valoración de pérdida de la capacidad del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, violenta el precedente constitucional de la corte, donde hace referencia a la importancia a la calificación de la pérdida de capacidad laboral que tiene todo ciudadano, manifestado así: **“Se reitera la importancia del derecho que tienen las personas dentro del sistema de seguridad social de recibir una calificación de pérdida de capacidad laboral. Por ende, todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización es contrario a la constitución”** (Sentencia T-250 de 2022 – M.P José Fernando Reyes Cuartas)
11. LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, con su accionar omisivo y la abstención frente a la valoración del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, es con la finalidad de evitar el pago de la indemnización por incapacidad permanente (Soat) a la que tendría derecho si me fuere reconocido un porcentaje de pérdida capacidad laboral, según lo preceptuado en el art. 14 del Decreto 56 del 2015.
12. La omisión y abstención de la Compañía de Seguros accionada viola abiertamente el precedente constitucional que ha reiterado sistemáticamente la Corte Constitucional y que rige esta materia, en el sentido de que las Aseguradoras que administran el Soat están obligadas jurídicamente a calificar la pérdida de capacidad laboral de sus asegurados. En consecuencia, 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). Cabe anotar que esta postura fue ratificada recientemente (21/08/2020) por la misma Corte: **“Así entonces, la entidad accionada desconoce que hace parte de las autoridades competentes para determinar una primera valoración de la pérdida de capacidad laboral, tal como lo dispone el artículo 41**



de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012...Lo cierto es que la compañía de seguros accionada tiene un claro deber legal y ha omitido su cumplimiento...En consecuencia... 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 primer lugar la pérdida de capacidad laboral del accionante, para que el mismo pueda continuar el trámite de su reclamación.”(Ver Sentencia T-336 del 2020).

13. El señor JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA, es cabeza de familia, pertenece al régimen subsidiado de salud (ver adres) es decir, sujeto de especial protección constitucional y no cuenta con los recursos económicos necesarios para pagar los honorarios anticipados (un salario mínimo legal mensual vigente) que le corresponden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico por concepto de calificación de pérdida de capacidad laboral. De ahí que, se torna irracional y desproporcionado exigirle al tutelante que asuma este valor, en primera medida, por cuanto las ayudas que le brindan sus familiares a duras penas le alcanza para subsistir y, en segundo lugar, porque jurídicamente está resuelto que los honorarios de la Junta de Invalidez deben ser cancelados por la Aseguradora que administra el Soat, por contar esta última con la capacidad económica para hacerlo. Al respecto, la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional tiene establecido que: **“Es por esta razón, que se deduce que quien sufra un accidente de tránsito y pretenda la indemnización, tiene derecho a que se califique su capacidad laboral, siendo deber de la aseguradora con la cual suscribió la respectiva póliza otorgar la prestación económica cuando se deba acudir ante la Junta Regional o Nacional de Calificación de Invalidez”** (ver Sentencia T400/17) **“Imponerle esta carga a aquella persona que requiere ser valorada por la Junta de Calificación de Invalidez restringe el acceso de los individuos a la seguridad social y vulnera el principio de solidaridad que establece la Ley 100 de 1993”** (ver Sentencia T-256/19). En cuanto a la realización del dictamen para la calificación de la pérdida de capacidad laboral y pago de los honorarios a la Junta Regional de Calificación de



Invalidez derivados de un accidente de tránsito, esta responsabilidad recae sobre las aseguradoras; sostuvo la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-045 de 2013 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.”**

14. La ratio decidendi de los fallos de la Corte Constitucional tiene(n) fuerza vinculante y sus efectos se hacen extensivos si se cumplen con supuestos fácticos y jurídicos similares, tal como ocurre en el presente caso. Por consiguiente, **“la vinculación de los jueces de tutela a los precedentes constitucionales, resulta relevante para la unidad y la armonía del ordenamiento jurídico como un conjunto estrechamente relacionado a la Constitución”**¹
15. La abstención y omisión de LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, al no pronunciarse y proceder respecto a la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, desconoce abiertamente y vulnera mis derechos humanos como la seguridad social, que es un derecho integrado en la declaración universal de derechos humanos (artículo 22), además desconoce la esencia de este derecho ya que **“El derecho a la seguridad social incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales y además toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa”**
16. La omisión de LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, al no calificar la pérdida de capacidad laboral del señor **JESUS**



DAVID GUTIERREZ OLIVERA, es discriminatoria e inconstitucional porque le impide conocer su estado definitivo de invalidez. Por tal motivo, la accionada quebranta el artículo 25, entre otros, de la “Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad” adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006 y ratificada por el Estado colombiano mediante la Ley 1346 de 2009, que a la postre señala: “Artículo 25. Salud Los Estados Partes:

e) Prohibirán la discriminación contra las personas con discapacidad en la prestación de seguros de salud y de vida cuando estos estén permitidos en la legislación nacional, y velarán por que esos seguros se presten de manera justa y razonable;

f) Impedirán que se nieguen, de manera discriminatoria, servicios de salud o de atención de la salud por motivos de discapacidad”.

17. La omisión de la Compañía de Seguros accionada quebranta los principios constitucionales de eficacia, celeridad y eficiencia² al dilatar la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA** y vulnerar los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, entre otros.
18. En torno a las discusiones relativas a los contratos de seguro y procedencia de la acción de tutela, como en este caso, la Corte Constitucional en sentencia T- 336 del 21 de agosto de 2021 puntualizó que: “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. 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”. Conforme a ese criterio jurisprudencial, es evidente y claro, que si es procedente la acción de tutela en estos asuntos y se cumple con el requisito de subsidiariedad. Es claro que se podría acudir a la jurisdicción civil para plantear los desacuerdos del señor JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA con LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, teniendo así a mi alcance otro medio de defensa; sin embargo, es evidente que se encuentra frente a una circunstancia excepcional que amerita la intervención constitucional, pues dada su condición de salud, es fácil colegir que se trata de una persona con disminución de sus capacidades laborales, que le permiten estar ubicado como sujeto de especial protección constitucional, por ende, la vía judicial a la que se podría acudir no resulta idónea y eficaz para el amparo de los derechos humanos y fundamentales (seguridad social, salud y otros) ante la demora que se tendría que soportar para la resolución del caso; el tutelante carece de una fuente de ingresos formal por sus limitaciones, y vive de la caridad de sus familiares. Por esos motivos, la acción de tutela sí procede en este caso.

19. Finalmente, sobre el requisito de subsidiariedad, he de advertir que el Máximo Tribunal Constitucional ha reiterado la procedencia de la tutela como mecanismo excepcional cuando esté “orientada a que la entidad demandada garantice la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, para que el actor pueda acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT)”³ Si bien en principio el conflicto debería ser resuelto ante la jurisdicción ordinaria; no obstante, a la luz de la jurisprudencia constitucional dicho mecanismo no es eficaz en los términos del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, dadas mis condiciones particulares: **(i) debió someterse a un largo proceso de recuperación producto de las secuelas que le fueron causadas**



en el accidente de tránsito ya señalado y que han afectado su actividad física, de salud y económica; (ii) no tiene la capacidad de generar ingresos debido a que padece de múltiples restricciones y limitaciones para desempeñar cualquier actividad productiva; y (iii) no cuenta con los recursos económicos que me permitan cubrir los honorarios de la Junta de Invalidez para emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral requerido para acceder a la indemnización por incapacidad permanente (Soat).

SOLICITUD

Con base en todo lo anterior, le solicito comedidamente al Juez Constitucional que proteja los derechos fundamentales aquí deprecados y, en consecuencia:

PRIMERO: TUTELAR los derechos invocados en esta acción de tutela del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**.

SEGUNDO: ORDENE a LA PREVISORA SA COMPAÑÍA DE SEGUROS: que, dentro de las siguientes cuarenta y ocho (48) horas, **REALICE** calificación de pérdida de capacidad laboral por las secuelas causadas al señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA** a raíz del accidente de tránsito ocurrido el día 11 de diciembre del 2022 y **EMITA** dictamen de pérdida de la capacidad laboral.

TERCERO: ORDENE a LA PREVISORA SA COMPAÑÍA DE SEGUROS, que en la eventualidad de que dicha calificación de pérdida de capacidad laboral sea apelada o de que la aseguradora no cuente un equipo interdisciplinario de calificación de invalidez, **LA PREVISORA SA** 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 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.

CUARTO: Las demás medidas que estime y considere el juez constitucional.



3. ACTUACIONES PROCESALES

La presente acción de tutela correspondió a este despacho mediante reparto, bajo radicado **No.08433-4089-002-2024-00111-00**. Así mismo, previo análisis de los requisitos fue admitida mediante auto de veintidós (22) de marzo de 2024, en el cual se ordenó oficiar a las accionadas, para que se pronunciaran sobre los hechos materia de esta acción constitucional.

4. RESPUESTA ENTIDADES ACCIONADAS

De conformidad con lo expresado por **LA PREVISORA S.A. COMPAÑIA DE SEGUROS**, en el escrito de Contestación, en el ejercicio de la presente acción se resumen así:

FRENTE AL HECHO 1. No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso, pues las circunstancias del accidente narrado por la accionante hacen parte de la verificación que debe surtir en el correspondiente proceso de reclamación ante mi representada.

FRENTE AL HECHO 2. No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso, pues las circunstancias del accidente narrado por la accionante hacen parte de la verificación que debe surtir en el correspondiente proceso de reclamación ante mi representada.

FRENTE AL HECHO 3. No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso, pues las circunstancias del accidente narrado por la accionante hacen parte de la verificación que debe surtir en el correspondiente proceso de reclamación ante mi representada.

FRENTE AL HECHO 4. No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso, pues las circunstancias del accidente narrado por la accionante hacen parte de la verificación que debe surtir en el correspondiente proceso de reclamación ante mi representada.

FRENTE AL HECHO 5. Es parcialmente cierto, la norma aplicable al caso en particular, expresa de forma clara y concreta que las únicas entidades autorizadas para la calificación en PRIMERA OPORTUNIDAD son las aseguradoras que asumieron el riesgo al momento de la ocurrencia del siniestro, y las juntas regionales



únicamente actuaran en calidad de peritos a fin de surtir la segunda instancia a los dictámenes de PCL emitidos por las aseguradoras y para ello se debió interponer la inconformidad al dictamen en término, es pertinente aclarar que la norma no establece el recurso de apelación, ni de impugnación sino exclusivamente operada la inconformidad al dictamen, el cual se surte ante la aseguradora y en caso de cumplir con Página 3 de 9 pertinente (Acreditar la manifiesta vulnerabilidad económica y le sea imposible así llenar los requisitos legales de las reclamaciones de seguros, lo que debe demostrar), se remite a la junta regional última instancia en temas de SOAT.

FRENTE AL HECHO 6. Es parcialmente cierto conforme a los sistemas de información de La Previsora S.A Compañía de Seguros.

FRENTE AL HECHO 7. Es parcialmente cierto conforme a los sistemas de información de La Previsora S.A Compañía de Seguros.

FRENTE AL HECHO 8. Es parcialmente cierto conforme a los sistemas de información de La Previsora S.A Compañía de Seguros.

FRENTE AL HECHO 9. Es parcialmente cierto conforme a los sistemas de información de La Previsora S.A Compañía de Seguros.

FRENTE AL HECHO 10. No me consta en tanto la redacción obrante en dicho numeral corresponde a una afirmación unilateral del demandante y no a un hecho. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que el despacho lo considerase como un hecho me atengo a lo que se demuestre en el trámite del proceso a través de los medios técnicos idóneos para tal fin.

FRENTE AL HECHO 11. No me consta, además de ser un hecho ajeno a mi representada, la parte accionante no allega ninguna prueba que permita si quiera configurar un indicio de lo afirmado por él.

FRENTE AL HECHO 12. No me consta, además de ser un hecho ajeno a mi representada, la parte accionante no allega ninguna prueba que permita si quiera configurar un indicio de lo afirmado por él.

FRENTE AL HECHO 13. No me consta, además de ser un hecho ajeno a mi representada, la parte accionante no allega ninguna prueba que permita si quiera configurar un indicio de lo afirmado por él.

FRENTE AL HECHO 14. No me consta en tanto la redacción obrante en dicho numeral corresponde a una afirmación unilateral del demandante y no a un hecho. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que el despacho lo considerase como un hecho me atengo a lo que se demuestre en el trámite del proceso a través de los medios técnicos idóneos para tal fin.



FRENTE AL HECHO 15. No me consta, además de ser un hecho ajeno a mi representada, la parte accionante no allega ninguna prueba que permita si quiera configurar un indicio de lo afirmado por él.

FRENTE AL HECHO 16. No me consta, además de ser un hecho ajeno a mi representada, la parte accionante no allega ninguna prueba que permita si quiera configurar un indicio de lo afirmado por él.

FRENTE AL HECHO 17. No me consta, además de ser un hecho ajeno a mi representada, la parte accionante no allega ninguna prueba que permita si quiera configurar un indicio de lo afirmado por él.

FRENTE AL HECHO 18. No me consta en tanto la redacción obrante en dicho numeral corresponde a una afirmación unilateral del demandante y no a un hecho. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que el despacho lo considerase como un hecho me atengo a lo que se demuestre en el trámite del proceso a través de los medios técnicos idóneos para tal fin.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

Conforme a lo relatado en los hechos, y conforme al auto admisorio de la presente acción, solicito señor juez que no se acceda a la petición de la parte accionante. Lo anterior bajo el entendido que es aquel que pretenda valerse de los beneficios de un seguro como lo es el de seguro obligatorio de accidentes de tránsito (en adelante SOAT) quien ha de cumplir con los requisitos que la ley prevé para la reclamación del mismo, tal como en adelante se explicará. Siendo este el momento de indicarle al despacho que me opongo a la prosperidad de la misma, consistente en tutelar los derechos invocados por la parte accionante, pues téngase en cuenta señor Juez que La Previsora Compañía de Seguros, no le está vulnerando el derecho en mención a la parte accionante, como quiera que en el presente asunto se encuentra en la etapa de verificación y en la brevedad posible se le estará notificando la resulta del mismo. Seguido, es pertinente señalar que la sola reclamación, no configura de por sí el derecho que se pretende a través de esta acción, resaltando que ante las reclamaciones que se presentan ante las aseguradoras, es necesario surtir un procedimiento de verificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos que originaron el presunto accidente, así como las consecuencias de los mismos, para así de ser procedente dar lugar al pago de la



indemnización que corresponda, en caso que corresponda a un caso vinculado por póliza vigente con la compañía. Por lo que, puede el despacho verificar, que la reclamación del peticionario ya se encuentra surtiendo el trámite que corresponde ante la aseguradora.

PETICIÓN

En esos términos dejo presentada la contestación a la acción de tutela que nos ocupa, reiterando al despacho la petición de que se declare la improcedencia de la acción bajo los fundamentos anteriormente expuestos.

5. PROBLEMA JURÍDICO

En esta oportunidad corresponde a esta Agencia Judicial establecer si:

¿Vulneraron la accionada **PROVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, los derechos fundamentales seguridad social, a la salud, al derecho de petición, a la igualdad, a la especial protección constitucional, al derecho de petición, al debido proceso y al mínimo vital del accionante **JESUS DAVID GUITIERREZOLIVARES**, al no efectuar el dictamen de la pérdida de la capacidad laboral?

5.1. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

5.1 DERECHO SEGURIDAD SOCIAL

El artículo 48 de la Carta Política, dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para esta Corporación la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera:

“conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”



En sentencia T-628 de 2007, la Corte Constitucional estableció que la finalidad de la seguridad social guarda:

“necesaria correspondencia con los fines esenciales del Estado social de derecho como el servir a la comunidad; promover la prosperidad general; garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales; promover las condiciones para una igualdad real y efectiva; adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados; proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta; y reconocer sin discriminación alguna de la primacía de los derechos inalienables de la persona como sujeto, razón de ser y fin último del poder político, donde el gasto público social tiene prioridad sobre cualquier otra asignación.”

La mencionada corporación en providencia T-043/2019, resalta que la seguridad social que hace referencia a la totalidad de las medidas que propenden por el bienestar de la población en lo relacionado con la protección y cobertura de unas necesidades que han sido socialmente reconocida, así mismo menciona:

“El derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo

5.2 DERECHO A LA SALUD

El derecho a la salud es un fundamental autónomo e irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, este debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad, a todas las personas, siguiendo el principio de solidaridad, eficiencia y universalidad. Se encuentra regulado principalmente en los artículos 48 y 49 Superior, en la Ley Estatutaria Ley 1751 de 2015 y en las Leyes 100 de 1993, 1122 de 2007 y 1438 de 2011.

Según la Ley Estatutaria 1751 de 2015, artículo 6º, dicha garantía constitucional comprende diferentes elementos y principios que guían



la prestación del servicio, entre estos, los de accesibilidad, según el cual los servicios prestados deben ser accesibles física y económicamente para todos en condiciones de igualdad y sin discriminación (Literal c); continuidad, implica que una vez se haya iniciado la prestación de un servicio, “este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas” (Literal d); y oportunidad, que exige la no dilación en el tratamiento (Literal e).

La Corte Constitucional en providencia T-001/2018, define el derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo y así mismo menciona:

“como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”, y garantizándolo bajo condiciones de “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”. Además, ha dicho que el derecho a la salud obedece a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de las personas y a la de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales.”

5.3 DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

De conformidad con el artículo 23 de la Constitución Política de 1991, toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener una pronta resolución. Tal derecho permite hacer efectivos otros derechos de rango constitucional, por lo que ha sido considerado por la jurisprudencia como un derecho de tipo instrumental, en tanto que es uno de los mecanismos de participación más importantes para la ciudadanía, pues es el principal medio que tiene para exigir a las autoridades el cumplimiento de sus deberes.

Dentro de los documentos aportados en el presente trámite existe una solicitud radicada ante la entidad accionada y una respuesta emitida.

Jurisprudencialmente se ha establecido que el derecho de petición consta de dos finalidades: por un lado, permite que los interesados eleven peticiones respetuosas ante las autoridades y, por otro, garantiza que obtengan respuestas oportunas, eficaces, de fondo y congruentes frente a lo solicitado. Ha indicado la Corte en providencia T-376 de 2017:



“(…) dentro de sus garantías se encuentran (i) la pronta resolución del mismo, es decir que la respuesta debe entregarse dentro del término legalmente establecido para ello; y (ii) la contestación debe ser clara y efectiva respecto de lo pedido, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado”

La Corte mediante providencia T-192 de 2007, ha establecido que una respuesta se considera:

“i) suficiente cuando resuelve materialmente la petición, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a sus pretensiones; ii) efectiva si soluciona el caso que se plantea (C.P. Arts. 2º, 86 y 209) y iii) congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido y, en caso de no ser posible, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta”

La Corte Constitucional en Sentencia T- 312 de 2006, reiterada en la sentencia T-683 de 2012, se refirió sobre este tópico en los siguientes términos:

“(…) Reiterada ha sido la jurisprudencia de esta Corporación en relación con el derecho de petición, al señalar que el mismo es una manifestación directa del derecho de participación que le asiste a todo ciudadano, así como un medio para lograr la satisfacción de otros derechos, tales como el derecho a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, etc.

Asimismo, se ha manifestado que este derecho se traduce en la facultad que tiene toda persona de elevar ante las autoridades públicas y los particulares que presten un servicio público, solicitudes de carácter particular o general a fin de que éstas den respuesta en un término específico. Respuesta que puede o no satisfacer los intereses de quien ha elevado la solicitud, en el sentido de acceder o no a sus pretensiones, pero siempre con una contestación que le permita al peticionario conocer cuál es la voluntad de la administración frente al asunto planteado. Por tanto, se satisface este derecho, cuando se emiten respuestas que resuelven en forma sustancial la materia objeto de la solicitud, sin importar el sentido de la misma (…)”

5.4 DERECHO A LA IGUALDAD

De la igualdad De conformidad con el artículo 13 de la Constitución Política de 1991, todas las personas nacen libres e iguales ante la ley,



recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ningún tipo de discriminación. Es así, que el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, o lo que es lo mismo, en la protección y trato que las autoridades deben brindar, da lugar a la existencia de la obligación en las autoridades administrativas y judiciales de otorgar a los mismos supuestos de hecho iguales consecuencias jurídicas. De lo contrario se violaría la Constitución y la misma ley.

La Corte mediante Sentencia C-084 de 2020, se pronunció sobre la igualdad en los siguientes términos:

“En suma, la igualdad tiene una naturaleza triple, pues se considera de manera simultánea como valor, principio y derecho fundamental. El principal rasgo es su carácter relacional. El artículo 13 de la Carta consagró la igualdad y estableció los mandatos que lo componen, los cuales se sintetizan como el deber de igual trato a situaciones idénticas y diferenciado ante circunstancias que no son asimilables, la prohibición de cualquier consideración discriminatoria y finalmente, la responsabilidad de adoptar acciones positivas que permitan alcanzar la igualdad material, especialmente en grupos marginados y en situación de debilidad manifiesta.”

La Corte Constitucional en Sentencia C-094 de 1993, reiterada en la sentencia T-610 de 2002, se refirió sobre este tópico en los siguientes términos:

"La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en criterios proporcionales a aquéllas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta".

5.5 DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO

La Corte Constitucional en sentencia T - 010 de 2017, se refirió al DERECHO FUNDAMENTAL DEL DEBIDO PROCESO, así: *“La jurisprudencia de esta Corte ha definido el debido proceso administrativo como:*



“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia T – 314 de 2014, se refirió al DERECHO FUNDAMENTAL DEL DEBIDO PROCESO, así:

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. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.”

Por último, el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos 1948, lo define así: *“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.”*



5.6 DERECHO AL MÍNIMO VITAL

La expresión "*mínimo vital*" debe ser entendida como una pre-condición básica para el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales de la persona. Dicho reconocimiento, es ampliamente recogido por nuestra jurisprudencia colombiana, así mismo, se encuentra consagrado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 25 que menciona:

"toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...".

En Sentencia T-772 de 2003 de la Corte Constitucional menciona la existencia de un deber estatal de combatir contra pobreza, que, en caso de Colombia, se enmarca en el contexto del Estado Social de Derecho, el cual:

"no es ajeno a las condiciones de vida de los estratos más pobres del país. De hecho, su origen histórico está unido a las políticas sociales que en los sistemas políticos de occidente se dictaron con miras a paliar sus efectos. En la actualidad, lo que se propone con esta forma típica de configuración estatal va más allá de una mera actuación episódica o coyuntural, como quiera que la política social asume un más amplio espectro y de ella se sirve deliberada y permanentemente el Estado para inducir cambios de fondo dentro del sistema económico y social"

En providencia T-678 de 2017 de la antes mencionada corporación nos plasma el concepto de mínimo vital del cual menciona:

El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como "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".



En sentencia T-426 de 1992 reiterada en providencia T-716 de 2017, manifiesta que el derecho al mínimo vital deriva de Estado Social de Derecho, dignidad humana y solidaridad, así mismo establece lo siguiente:

Uno de los derechos más característicos de un Estado Social de Derecho es el mínimo vital. Según la Corte Constitucional, este derecho se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad. Este derecho adquiere relevancia en situaciones humanas límites, relativas a la extrema pobreza y la indigencia, cuando frente a las necesidades más elementales y humanas, el Estado y la sociedad no responden de manera congruente.

6. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

Es competente este Despacho para conocer de la presente acción de tutela de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

6.1 DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, es un mecanismo procesal complementario, específico y directo con el que cuentan los coasociados para la pronta y eficaz protección judicial de los derechos constitucionales fundamentales que en una determinada situación jurídica se vean seriamente amenazados o vulnerados.

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de tales derechos cuando quiera que éstos se vean afectados de modo actual e inminente.

Es suplementario, porque su procedencia está supeditada a que no exista otro mecanismo legal con el cual se pueda conjurar esa amenaza o, existiendo, la inminencia del daño no permite mecanismo distinto a



dicha acción por evidenciarse que de no actuarse con inmediatez, aquél se tornaría irreparable, es decir, la acción de tutela es una herramienta *supra legal*, que ha sido instituida para dar solución eficiente a situaciones de hecho generadas por acciones u omisiones de las autoridades públicas o particulares, en los casos expresamente señalados.

6.2 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

El artículo 86 de la Constitución Política, establece la acción de tutela para reclamar ante los Jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales en los casos en que éstos resultaren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, siempre y cuando el afectado, conforme lo establece el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la acción se utilice como mecanismo transitorio, en aras de evitar un perjuicio irremediable.

7. ANALISIS DEL CASO CONCRETO

En el caso sub examine, el señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, acude al amparo constitucional al considera vulnerados los derechos fundamentales a la (*seguridad social, a la salud, a la especial protección constitucional, al derecho de petición, a la igualdad, a la dignidad humana, al debido proceso y al mínimo vital*), toda vez que la entidad **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, negó a realizar el dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral en primera instancia, dado que según la mencionada entidad declara que el accionante no ha culminado el tratamiento médico, quirúrgico o de rehabilitación y los especialistas tratantes definen el alta médica,

Es importante mencionar, que en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que regula la calificación del estado de invalidez, estableciendo en su inciso segundo las autoridades competentes para determinar la pérdida de capacidad laboral:



*“(…) 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 (...)” (Énfasis añadido)*

En concordancia a lo anterior, le 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. En caso de existir inconformidad del interesado, 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. Es decir que, en primera medida, es competencia del primer conjunto de instituciones mencionadas la práctica del dictamen de pérdida de capacidad laboral y la calificación del grado de invalidez. En términos generales, únicamente luego, si el interesado se halla en inconforme o en desacuerdo 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.

Sin embargo, en el numeral 2 del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993, el cual contempla los objetivos del seguro obligatorio de daños corporales que se causen con ocasión a los accidentes de tránsito,



establece entre ellos los de “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; (...) y d. La profundización y difusión del seguro mediante la operación del sistema de seguro obligatorio de accidentes de tránsito por entidades aseguradoras que atiendan de manera responsable y oportuna sus obligaciones” (énfasis fuera del texto original).

En sentencia T-336 del 2020, la honorable Corte Constitucional, se presenta una situación parecida al caso que hoy nos entraña, en la cual, la compañía aseguradora argumentó que el accionante no había culminado los procesos de rehabilitación integral y agotado el trámite ante la EPS o ARL, y así mismo, que no tiene la obligación de asumir los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez y que, corresponde tal obligación al asegurado, tal como manifiesta **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, por lo que es menester traer a colación lo allí reiterado por el tribunal:

“44. En este mismo sentido, para la Sala no resulta admisible el argumento de la accionada presentado en la impugnación del fallo de primera instancia, según el cual, antes de acudir a la Junta de Calificación el accionante debe haber culminado los procesos de rehabilitación integral y agotado el trámite ante la EPS o ARL a la cual se encuentre afiliado (artículos 29 y 30 del Decreto 1352 de 2013). Con ello, Seguros Mundial olvida que lo que pretende el accionante es acceder a la indemnización por incapacidad permanente que cubre el SOAT. Por lo tanto, la situación está regulada en el Decreto Ley 663 de 1993, en el título II del Decreto 056 de 2015 y el Decreto 780 de 2016]; normas según las cuales, la solicitud de indemnización por incapacidad permanente ocasionada por un accidente de tránsito debe incluir, entre otros, un dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral emanado de la autoridad competente de acuerdo a lo establecido en el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012, y, se reitera, las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte son una de las entidades competentes para el efecto.



45. Así entonces, la entidad accionada desconoce que hace parte de las autoridades competentes para determinar una primera valoración de la pérdida de capacidad laboral, tal como lo dispone el artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012. En sentido similar, no ha reparado en que, al asumir, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente, las empresas responsables del SOAT tienen 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.”

En esa ocasión, la Corte ordenó que, la aseguradora en primera instancia realizar el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral y que en caso que fuera apelada, debía remitir por parte de la aseguradora el expediente ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Sobre esto último, se fundamentó, en que el accionante demostró la incapacidad económica para poder presentar por sí mismo la solicitud. Dentro de los documentos remitidos en la presente acción de tutela, se pudo corroborar el certificado de rehabilitación integral, que especifica no tiene tratamientos pendientes, tal como se demuestra a continuación;



CLINICA LA VICTORIA S.A.S
Identificación Interna: 900431550
Cód. Habilitación: 080010347301
Dirección: CALLE 45 N 14 - 98 Teléfono: 605 3111109

INFORMACIÓN GENERAL	
Fecha de Impresión: 04/07/2023 09:25	Fecha de Atención: 06/02/2023 14:41
Impreso por: torrenegra	Admisión: AD558259
Paciente: CC 1048275996 - JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA	Tipo Vinculación:
Fecha de Nacimiento: 25/12/1988	Edad: 34 año(s), 1 mes(es) 12 día(s) Sexo: M
Régimen: 2 - Subsidiado	Nivel: 1
Dirección: CR 10A SUR No 3AS 48	Administradora: SEGUROS LA PREVISORA S.A.
Teléfono: 3013032708	

INTERCONSULTA	
Servicio:	UNIDAD F. CONSULTA EXTERNA
Aseguradora:	SEGUROS LA PREVISORA S.A. / 2023 SEGUROS LA PREVISORA S.A. SOAT 2023
Especialidad:	CIRUGIA ORTOPEDICA Y TRAUMATOLOGIA
Especialidad Interconsulta:	
Diagnóstico:	S420- FRACTURA DE LA CLAVICULA

RESUMEN DE HISTORIA CLINICA
ORTOPEDA POP DE 7 SEMANAS CON REHABILITACION DE HOMBRO FX DE CLAVICULA CON MOVILIDAD CONSERVADA FX DE CLAVICULA ESTABILIZADA ADECUADAMENTE SIN SIN SIGNO EVIDENTES DE CALLO OSEO S SION DOLOR EN CLVIUCAL PRESNTA CHASQUIDO ANOVEL D EHOMBRO SOBRE CABEZA Y CARA LATERALDE BRAZO DERECHO SINTOMAS DE PROBALE TENDINITIS DE MANGUIRTO ROTADOR PLAN ANALGEICO ORAL PARA DOLOR TERPIAS 15 SEIONES (DEBE EDUCACE Y SE ORIENTADO POR FISIOTERPIAS PACIET CON LIMITACINES ECONOMICAS PARA ACUDIR ALAS TERAPIAS) SE INDICA EXTENSION DE INCPACIAD POR 30 DIAS Y CONTROL EN 1 MES CON RX DE CLAVICULA,


ADOLFO GOMEZ LIMA
ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA
91940



Frente a la incapacidad económica, que está a cargo del solicitante, es un requisito necesario para la remisión del expediente, para una nueva valoración por parte de la entidad que en primera instancia practicó el dictamen, en la mencionada, se precisó lo siguiente:

*47. 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. (énfasis fuera del texto original).*

En concordancia a lo anterior, tenemos la Sentencia T-045 de 2013, reitera en Sentencia T-700 de 2017, 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." (Subrayas y negrillas fuera del texto original)

Conforme al anterior recuento jurisprudencial, y retomando el caso en concreto, tenemos que, se aqueja el señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, de la negativa de la entidad **LA PREVISORA S.A. - COMPAÑÍA DE SEGUROS**, de efectuar en primera instancia el dictamen de pérdida de capacidad laboral y posteriormente, de ser impugnada, remitir el expediente a la **JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ**, para que procedan a revisar el dictamen de PCL, emitido en primera oportunidad, con la consecuente obligación del pago de sus honorarios.

Desde ya, este Despacho, hace énfasis, que tal como se ha reiterado jurisprudencialmente, en aras de garantizar los derechos constitucionales a la seguridad social y debido proceso en su faceta de contradicción, se hace necesario, que se le dé trámite y se realice el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral, por parte de la accionada emitido por la compañía aseguradora **LA PREVISORA S.A. - COMPAÑÍA DE SEGUROS** en primera oportunidad. Y en el caso, de ser impugnada, le corresponda a la **JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO**, conocer en segunda instancia, a quien deberá cancelársele los honorarios que por ley le corresponden.

Ahora bien, resulta diáfano colegir, que la obligación de la compañía aseguradora de costear los honorarios de la **JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO**, se circunscribe a la posible incapacidad económica del señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, de asumir tales honorarios. Así pues, del libelo de la acción de tutela, afirma el actor, encontrarse en una condición de cabeza de familia, pertenece al régimen subsidiado y que, no cuenta con los recursos económicos que le puedan permitir asumir los costos u honorarios ante la junta regional para proceder a que sea revisada su calificación de PCL.



Ante este argumento, la entidad accionada, en traslado, no ha arrimado a esta acción tutelar, prueba alguna que desvirtué la presunción de incapacidad económica que recae en favor del accionante, pues no se manifestó sobre dicha pretensión, es así, que en nada desvirtúa su presunción de incapacidad económica, entiéndase verbigracia, con acreditación de un ingreso base de cotización alto del actor, de posesión de bienes, etc., que permita asumir dichos costos ante las Juntas de Calificación.

De manera oficiosa, el despacho realizó consultas, en las bases de datos del SISBEN IV, entidad que clasifica a la población de acuerdo con sus condiciones de vida e ingresos, hallándose que el **señor JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, no se encuentra registrado en dicha base de datos. Véase:



Así mismo, se hizo la consulta en la página web del RUAF, en la cual el accionante **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, identificado con la C.C. No. 1048275996, aparece en dicha página de la siguiente forma:



Imagen de informes



Afiliaciones de una Persona en el Sistema

INFORMACIÓN BÁSICA						Fecha de Corte:	2024-04-05
Número de Identificación	Primer Nombre	Segundo Nombre	Primer Apellido	Segundo Apellido	Sexo		
CC 1048275996	JESUS	DAVID	GUTIERREZ	OLIVERA	M		
AFILIACIÓN A SALUD						Fecha de Corte:	2024-04-05
Administradora	Régimen	Fecha Afiliación	Estado de Afiliación	Tipo de Afiliado	Departamento -> Municipio		
COOSALUD EPS S.A.	Subsidiado	01/07/2016	Activo	CABEZA DE FAMILIA	MALAMBO		
AFILIACIÓN A PENSIONES						Fecha de Corte:	2024-04-05
No se han reportado afiliaciones para esta persona							

De las anteriores consultas, no es posible concluir sin lugar a equívocos, la capacidad económica del actor, sea suficiente para costear los honorarios que por ley le corresponden pagar a la Junta Regional de Invalidez del Atlántico, aunado a que, reiteramos, esta carga probatoria le corresponde a la entidad accionada **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, la cual no desvirtuó documentalmente la capacidad económica del actor.

Bajo estas directrices y de conformidad con los precedentes jurisprudenciales aplicados en las consideraciones de esta Sentencia, se colige que el accionar de la entidad **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, al negarse a realizar el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral, deberá practicarlo y de ser impugnado el dictamen, remitirá el expediente a la **JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO**, y asumir los honorarios de estos miembros, atenta contra los derechos deprecados por el accionante, circunstancia omisible que le impide, se proceda a la realización del primer Dictamen de Pérdida de Capacidad laboral, para así, contemplar una posible reclamación de la indemnización contemplada por el SOAT; por ende, limita el acceso y el goce efectivo a su derecho a la Seguridad Social y Debido proceso en su faceta de contradicción, por lo tanto, se torna procedente el amparo invocado.

En ese orden de ideas, se procederá a tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso, invocados por el señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, quien actúa a través de apoderado



judicial, y en consecuencia, se le ordenará a la entidad **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a efectuar el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral - al señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, y en caso de ser impugnada se remite el expediente completo - Dictamen de Pérdida, con destino a la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO**, para que esta proceda a realizar la revisión del caso, asumiendo la entidad aseguradora, los honorarios que por ley le corresponden a la **JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ**.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER EL AMPARO, de los derechos fundamentales deprecados dentro de la acción de tutela presentada por el señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, mediante apoderado judicial la firma **SANTODOMINGO & CASTRO ABOGADOS S.A.S.**, contra **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al director y/o representante de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a efectuar el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral - al señor **JESUS DAVID GUTIERREZ OLIVERA**, y en caso de ser impugnada se remite el expediente completo - Dictamen de Pérdida, con destino a la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL ATLANTICO**, para que esta proceda a realizar la revisión del caso, asumiendo la entidad aseguradora, los honorarios que por ley le corresponden a la **JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



TERCERO: NOTIFICAR está providencia a las partes, personalmente por medio de la plataforma TYBA, por correo electrónico o por el medio más expedito de acuerdo a lo establecido en el artículo 30 de Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 806 de 2020, al Defensor del Pueblo, al Ministerio Público y al Procurador General de la Nación.

TERCERO: ENVIAR, De no ser impugnado el presente fallo, remítase lo actuado a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAOLA DE SILVESTRI SAADE
JUEZ

09+

Firmado Por:

Paola Gicela De Silvestri Saade

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 002 Promiscuo Municipal

Malambo - Atlantico

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: **80b84f1e1d65ae1e3b0de236fbd8b01d85a71a8f7b0a0bd49ba1cc4571b0e2eb**

Documento generado en 10/04/2024 09:50:02 a. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>