RADICACIÓN: 50-251-40-89-001-2023-00060-00
ACCIONANTE: EIDER JULIAN MAHECHA VEGA
ACCIONADO: COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR
SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA

SENTENCIA DE TUTELA

El Castillo, Meta, diez (10) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO

Integrado el legítimo contradictorio, procede el Despacho a proferir fallo en primera instancia, dentro de la Acción de Tutela de la referencia, interpuesta por el señor, **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA,** en contra de LA **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE BOLIVAR,** representadas legalmente por quien haga sus veces, de la misma forma se vinculó **A LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y A LA CLÍNICA PRIMAVERA DE VILLAVICENCIO (M),** representadas legalmente por quien haga sus veces, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la **SALUD EN CONCORDANCIA CON EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA IGUALDAD,** Arts. 13 y 48 de la constitución política, adicional a lo anterior se deja el precedente que el presente fallo de tutela sale en la fecha precisada conforme a la suspensión de términos emitida en el territorio nacional conforme al acuerdo PCSJA23-12089, lo anterior con fundamentos en los siguientes:

II. HECHOS

PRIMERO: El día 02 del mes de julio de 2022. Sufrí un accidente de tránsito mientras iba conduciendo la Motocicleta de placas CWO830 modelo 2022.

SEGUNDO: Motocicleta tenía al momento del accidente la Póliza SOAT vigente y esta corresponde a la POLIZA NO. AT 15001 1049940101.

TERCERO: Me encuentro afiliado al régimen subsidiado en salud, toda vez que no cuento con un empleo.

CUARTO: He visto reducido la correcta realización de mis actividades cotidianas dado que lo afección en mi salud no me permite el normal desempeño de las mismas y se ha convertido en un limitante.

QUINTO: La póliza SOAT tal como lo dispone la Ley está obligada a indemnizar en caso de las lesiones personales permanentes. Caso en el cual me encuentro Inmersa, y para esto es Imprescindible la realización del dictamen que acorde a la Jurisprudencia de la sentencia T-400 de 2017 en primera oportunidad puede ser emitido por la Aseguradora SOAT siempre y cuando cuente con ARL y de no ser así entonces por parte de la Junta Regional de Invalidez del Meta en donde se le determine en un

porcentaje de pérdida de capacidad laboral los perjuicios causados con el accidente de tránsito y respecto a sus honorarios deberán ser asumidos por la aseguradora SOAT.

SEXTO: No cuento con los recursos económicos que me permitan sufragar los gastos de honorarios en la junto de calificación de invalidez del Meta, razón por la que me veo en la imperiosa necesidad de elevar la presente acción a efectos de que no se vulneren mis derechos fundamentales.

SEPTIMO: Lo póliza SOAT tal como lo dispone la Ley está obligada a indemnizar en caso de las lesiones personales permanentes caso en el cual me encuentro, y para esto es imprescindible la realización del dictamen por parte de la Junta Regional de Invalidez del Meta en donde se determine en un porcentaje los perjuicios físicos causados por el accidente de tránsito.

OCTAVO: Dirigí un Derecho de Petición ante COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. el día 25 del mes de octubre de 2023, en donde indico lo sucedido en el accidente de tránsito, la consecuencia permanente que tuve fruto de dicho Accidente y donde solicitó que proceda a pagar ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL META los honorarios para que estos procedan a emitir un dictamen de pérdida de capacidad laboral.

NOVENO: la compañía de seguros COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., dio respuesta el día 10 del mes de noviembre de 2022 indicando lo siguiente:

Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 112 del Decreto-ley 019 de 2012, les victimes de que trata este Capítulo, tendrán derecho al cubrimiento de gastos médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios por lesiones; indemnización por Incapacidad permanente, gastos de transporte y movilización al establecimiento hospitalario o clínico, indemnización por muerte y gastos funerarios en las cuantías señaladas en la normativa vigente.

Artículo 2.6.1.4.1.3. Servicios de salud y prestaciones económicas. De acuerdo con lo establecido en el artículo 167 de la ley 100 de 1993 y los artículos 192 y siguientes del

DECIMO: la compañía de seguros COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., nuevamente dio respuesta el día 06 del mes de julio de 2023 indicando lo siguiente:

Sumado a lo anterior, mediante sentencia reciente T-338 de 2020 concluyó que el reconocimiento de la incapacidad permanente derivada de accidentes de tránsito se resume en tres reglas:

"(i) Para acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT, es indispensable allegar el dictamen médico proferido por la autoridad competente.

(ii) Dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012. se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte

(iii) Dado que las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos el de incapacidad permanente tienen también le carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez del asegurado, orientado a acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT"

Por lo anterior, una vez haya culminado todas sus terapias, tratamientos y proceso de rehabilitación puede radicar nuevamente su solicitud aportando la totalidad de soportes clínicos requeridos para su proceso de calificación según lo establecido en el manual único para la calificación de pérdida de la capacidad laboral y ocupacional.

Sin otro particular.

Así mismo fueron radicados en sucesivas ocasiones derechos de petición que cumplen con la misma finalidad que la mencionada petición del anterior aspecto factico, el primero de ellos fue radicado el día 29 de noviembre de 2022 y el segundo, siendo la última respuesta fechada el día 10 del mes de mayo de 2023.

La compañía de seguros al dar respuestas evasivas a su obligación como aseguradora, alude la sentencia T-400 de 2017 y la recién sentencio 1-003 del 2020 y el art. 12.13.14.15.16.27 del Decreto 056 del 14 de enero de 2015, la Sentencia T-322 del 22 de marzo de 2011 resaltando un aparte que menciona "De esta manera, debe colegirse que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, señalan que deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante. El artículo 50 del Decreto Reglamentaria 2463 de 2001, extiende esta obligación al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando este asuma el pago de los honorarios, puede exigir el reembolso a la entidad de previsión social o al empleador, siempre y cuando la Junta de Calificación certifique que efectivamente existió el estado de Invalidez.

DECIMO PRIMERO: Ahora bien, si es cierto que el inciso 2 del artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001 deja la posibilidad para que el interesado pague los honorarios pudiendo hacer después cuando

obtenga el dictamen con algún porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral un recobro a nombre de reembolso ante la compañía aseguradora de la póliza SOAT no cuento con los recursos económicos para asumir el costo que el dictamen acarreo, razón por lo que procedo comedidamente a solicitarte a la Aseguradora COMPANIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. que hiciera el pago para realizar el dictamen ante el ente respectivo.

DECIMO SEGUNDO: He sufrido molestias que me impiden desarrollar mis actividades normales y cotidianas, afectando mi normal desarrollo, no cuento con los recursos suficientes para costear os honorarios ya que dadas las graves lesiones he tenido que incurrir en distintos gastos procurando recuperarme, situación que hace imposible que sufrague los honorarios de la Junta de Calificación, valoración necesaria para así acceder a la indemnización por incapacidad permanente contenida en la póliza de seguro SOAT.

DECIMO TERCERO: No sobra señalar que la ley 100 de 1993 en su artículo 42 y 43. determino que a obligación de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, está a cargo de la entidad de previsión o seguridad social o quien haga sus veces, la administradora, la compañía de seguros a la que este afiliado el solicitante, por lo que extenderme la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, para que sea evaluada y se determine el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, sería desconocer la protección especial que debe ofrecer el Estado a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, hecho que lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al igual que los fallos que se allegaran en la presente acción de tutela.

DECIMO CUARTO: Acudo ante ustedes señores jueces. para que sean protegidos y amparados mis derechos fundamentales, toda vez que, si se llegase a desconocer dicho amparo, no tendría los recursos económicos para sufragar el pago de honorarios ante la Junta de Calificación de Invalidez, toda vez que no genero ingresos en la actualidad.

DECIMO QUINTO: Ahora bien, por tal motivo procedo a interponer esta Acción de tutela, para que ordene a la Aseguradora a que cancele el costo de los honorarios para ser valorado en Segunda Instancia por la Junta de Calificación de Invalidez del Meta tal como se consagra en la sentencia T-400 de 2017 y sentencia T-003 de 2020: de esta manera "extender la carga de cancelar los honorarios de la junta de Calificación de Invalidez al aspirante beneficiario para que se le evalúe su grado de capacidad laboral, desconoce la protección especial que debe ofrecer el Estado a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta". Por lo tanto, la

aseguradora con la que se haya suscrito la respectiva póliza debe cumplir su obligación con la victima a la hora de otorgar la respectiva prestación económica.

DECIMO SEXTO: No obstante, conforme a la respuesta emitida por COMPANIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. se establece en la Sentencia T-003 DE 2020 lo siguiente:

"Encontró la Sala que, dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte. En este sentido, precisó que. en tanto las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito se hacen responsables, entre otros riesgos, del de incapacidad permanente, tienen también la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral, vinculada a la ocurrencia del siniestro amparado mediante la póliza por ellas emitidas. En consecuencia, consideró que 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 una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral del accionante, para que el mismo pueda continuar el trámite de su reclamación."...

DECIMO SEPTIMO: La COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. solicita a mi poderdante, para el proceso de valoración de PCL, CONCEPTO DE REHABILITACIÓN DEFINITIVO, el cual no es óbice ni requisito para acceder al amparo por incapacidad permanente, tal y como lo dejo señalado la Sala de la Corte Constitucional, en sentencia T-003 del 2020, donde estableció:

5.4. Ahora bien, los jueces de instancia negaron el amparo de los derechos del accionante, con el argumento de que no había agotado el trámite debido ante Capital Salud EPS-S, de solicitar la emisión del concepto de rehabilitación, para que posteriormente fuera enviado a la AFP correspondiente. **Al respecto, la Sala advierte que en razón de las características del accidente del que resultó víctima el peticionario, en el presente asunto se trata de un riesgo asumido por una compañía aseguradora accionada y, conforme a las normas que regulan el SOAT, no existe la previsión de que el aludido trámite sea necesario para acceder a la indemnización por Incapacidad permanente,** de tal manera que no puede predicarse la omisión a la que se refieren los jueces de instancia. **Así, el hecho de que no haber acudido a la EPS, no constituye razón alguna que conduzca a la improcedencia del amparo invocado.**

DECIMO OCTAVO: Es de aclarar que esta Acción de Tutela, la instauro toda vez que mi estado de salud ha ido desmejorando más con el paso del tiempo, razón por la que se requiere determinar la pérdida de capacidad laboral, logrando concretar así el porcentaje al que ascienden las lesiones.

DECIMO NOVENO: Solicito comedidamente se tenga en cuenta que ya ha habido fallos sobre las mismas circunstancias fácticas y jurídicas anteriormente mencionadas, siendo este el único mecanismo disponible al cual acudir y esto fue ampliamente argumentado a través de la Sentencia T-400 de 2017 y la sentencia T 003 de 2020, siendo así la jurisprudencia más reciente sobre este asunto.

DERECHO FUNDAMENTAL VIOLADO Y FUNDAMENTO JURIDICO

ARTICULO 11. El derecho a la vida es inviolable en conexidad con la Seguridad Social.

ARTÍCULO 13. 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 ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

<Concordancias>

Ley 717 de 2001

Ley 919 de 2004

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

<Concordancias>

Ley 516 de 1999

Ley 968 de 2005: Art. 10: Art.11

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestado por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.

<Concordancias>

Ley 480 de 1998

Ley 633 de 2000; Art. 93

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

<Concordancias>

Constitución Política; Art. 53

- ACCIÓN DE TUTELA EN IGUALES CIRCUNSTANCIAS: La Corte Constitucional a través de Impugnación a un fallo en donde no se tutelan y se desconocen los Derecho Fundamentales de la Accionante, procede a Revocar la decisión del Juez que no tute creando línea jurisprudencial que permite fallar tutelando los Derechos de mi poder acorde a las consideraciones expuestas por los Honorables Magistrados.

SENTENCIA T-322/11

ACCION DE TUTELA CONTRA SEGUROS AXA COLPATRIA -Caso en que la demandante solicita que sufrague los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez

ACTIVIDAD ASEGURADORA EN EL MARCO DEL INTERES PÚBLICO

REGULACION DE LA INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD PERMANENTE EMANADA DE ACCIDENTE DE TRANSITO

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Funciones frente a la figura de la incapacidad permanente derivada de accidente de tránsito

HONORARIOS DE LAS JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ Y SEGURO OBLIGATORIO DE SENTENCIA T-322/11 ACCIDENTES

DE TRANSITO-Estos deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante En el año 2010. en virtud de la declaratoria de emergencia social en salud, el Gobierno modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito mediante el Decreto Legislativo 074 reglamentado parcialmente por el Decreto 966 del mismo año. En esta reglamentación se estableció que para lograr la indemnización por incapacidad permanente se hacía necesario que el interesado corriera con los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Posteriormente, mediante Sentencia C-298 de 2010 se declaró la inexequibilidad del Decreto Legislativo 074 de 2010. Por lo tanto, el Decreto Reglamentario 966 de 2010 perdió vigencia. En este sentido, la normatividad vigente en lo tocante a los honorarios de la Junta de Calificación es la contenida en la Ley 100 de 1993, artículos 42 y 43, y el Decreto Reglamentario

2463 de 2001. De esta manera, debe colegirse que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993. señalan que deben ser asumidos por la entidad de previsión. seguridad social o la sociedad administradora en lo que se encuentra afiliado el solicitante. El artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, extiende esta obligación al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando éste asuma el pago de los honorarios, puede exigir el reembolso a la entidad de previsión social o al empleador, siempre y cuando la Junta de Calificación certifique que efectivamente existió el estado de invalidez. El seguro obligatorio de accidentes de tránsito pertenece al régimen impositivo del Estado y está catalogado como una actividad aseguradora prestada por entidades privadas que busca satisfacer necesidades de orden social y colectivo en procura de un adecuado y eficiente sistema de seguridad social. Tal actividad se reviste de un interés general y, por lo tanto, no escapa al postulado constitucional que declara la prevalencia del bien común y la protección de la parte débil, o que se encuentre en estado de indefensión o cuando se trate de proteger un derecho fundamental. Entonces, si se parte de la base que la indemnización por incapacidad permanente está amparada por el seguro obligatorio de accidentes de tránsito y que para hacerse acreedor a ella es vital certificar el grado de invalidez, se infiere que la víctima del siniestro cuenta con el derecho a que le sea calificado su estado de capacidad laboral. Por lo tanto, la aseguradora con la que se haya suscrito la respectiva póliza debe cumplir su obligación con la víctima a la hora de otorgar la respectiva prestación económica si se diere el caso. En este punto conviene hacer una precisión en cuanto a la obligación de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, ya que la Ley 100 de 1993, en sus artículos 42 y 43, determinó que esta carga se circunscribe a la entidad de previsión o seguridad social o a la entidad administradora a la que este afiliado el solicitante. Pero por su parte, el decreto que reglamentó estos artículos, es decir el 2463 de 2001. en su

artículo 50, incisos 1° y 2°, extendió este deber al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando asumiera dichos costos, tendría derecho a reclamar el respectivo reembolso sólo si la Junta de Calificación de Invalidez dictamina la pérdida de capacidad laboral. En este escenario encuentra la Sala que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junta al aspirante a beneficiario, aunque éste tenga derecho a su reembolso siempre que se certifique su condición de Invalidez, contraria ciertos preceptos constitucionales. EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Artículo 50 incisos 1 y 2 del Decreto Reglamentario 2463/01/HONORARIOS DE LAS JUNTAS DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Interpretación del Juzgado resulta contraria a los derechos fundamentales de la accionante Esta Sala encuentra que los apartes "(...)los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por (...) el aspirante a beneficiario" y "cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral", del artículo 50. incisos 1º y 2º del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, son incompatibles con las normas constitucionales (artículos 13. 47 y 48). Por lo tanto, procede a aplicar la figura de excepción de inconstitucionalidad. De esta manera la Corte inaplicara los apartes transcritos, toda vez que desconoce abiertamente la garantía a la seguridad social conforme se ha explicado. Además, no se debe desconocer que la accionante es una señora de avanzada edad (76 años), con un estado de salud ostensiblemente deteriorado, que se halla Inmersa en una situación económica difícil que la imposibilita para correr con los gastos derivados de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Para la Sala de Revisión resulta contraria a los derechos fundamentales de la accionante la interpretación del Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá sobre a quién corresponde cancelar los honorarios de la Junta para dar inicio al trámite de indemnización por incapacidad permanente, ya que para este Juzgado la carga debe ser asumida por el aspirante a beneficiario. Decisión, que como se ha sustentado, desconoce entre otros, el derecho a la seguridad social, puesto que coarta su acceso y posible goce, máxime si se tiene en cuenta que no posee los medios económicos para cancelar estos costos. Es necesario precisar que este Juzgado aplicó una norma que en ese instante se encontraba fuera del ordenamiento jurídico, puesto que fue declarada inexequible: DERECHO DE PETICION FRENTE A SEGUROS AXA COLPATRIA -La respuesta cumple con los requisitos establecidos por la doctrina constitucional, pero desconoce la norma aplicable al asunto/INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD PERMANENTE A CARGO DEL SOAT En cuanto al derecho de petición, se observa que la respuesta emitida por la accionada cumple con los requisitos establecidos por la doctrina constitucional, ya que constituye una respuesta oportuna, de

fondo y el peticionario fue debicamente notificado. Sin embargo, no se puede dejar de lado que con su contestación desconoció que la norma aplicable al asunto también extiende la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez en su calidad de compañía de seguros y no sólo corresponde al aspirante a beneficiario como pretendió hacerlo entender. Hecho que confluyó en que a la actora le fuera cercenado su derecho a la seguridad social, puesto que se obstaculizó su acceso a las prestaciones ofrecidas por el SOAT, tal como lo es la indemnización por incapacidad permanente

Acción de tutela instaurada por Anais Murillo Rivera en contra de Seguros Axa Colpatria

Magistrado Ponente:

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C. cuatro (4) de mayo de dos mil once (2011).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados JORGE IVAN PALACIO PALACIO, NILSON PINILLA PINILLA Y JORGE IGNACIO PRETELT CHALIUB, en ejercicio o sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591 1991. profiere la siguiente.

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Anais Murillo Rivera en contra de Seguros Axa Colpatria.

I. ANTECEDENTES

El 8 de octubre de 2010, la señora Anais Murillo Rivera presentó acción de tutela en contra de Seguros Axa Colpatria al considerar que esa entidad vulneró sus derechos fundamentales de petición y a la seguridad social. Sustenta su solicitud en los siguientes:

1. Hechos

Indica que el 7 de septiembre de 2007 fue arrollada por un vehículo automotor con seguro obligatorio expedido por Seguros Axa Colpatria vigente a la fecha del siniestro. De igual forma, aclaro que en aquella época contaba con 72 años de edad [1].

Señala que como resultado del accidente sufrió graves lesiones corporales, tales como "pérdida del estado de conciencia superior a 5 minutos, traumatismo cerebral difuso, fractura de epífisis superior de la tibia, equimosis y edema en hombro izquierdo, limitación y dolor en rodilla izquierda".

Refiere que el 5 de junio de 2008, asistió a consulta por neurocirugía, tal como consta en su historia clínica, donde se observa que presenta "lesión axonal difusa, depresión y síndrome vertiginoso postraumático"[2].

Agrega que recibió el respectivo tratamiento médico en el Hospital San Rafael de Facatativá con cargo a Seguros Axa Colpatria, y posteriormente, esta entidad la remitió al Hospital Universitario La Samaritana de Bogotá para que continuara con su recuperación.

Aduce que el 15 de marzo de 2010 presentó derecho de petición a Seguros Axa Colpatria, en el cual solicitó ser remitida a la Junta de Calificación de Invalidez Regional de Cundinamarca para que evaluara su estado de incapacidad y expidiera el dictamen correspondiente conforme a lo estipulado en el artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001[3]. Concepto médico que resulta indispensable para dar inicio al trámite de reconocimiento "indemnización por incapacidad permanente" derivado de accidente de tránsito, prestación económica que se encuentra garantizada por el SOAT [4].

Menciona que la aseguradora accionada, mediante escrito de 5 de abril de 2010, dio respuesta negativa a dicha petición argumentando que la obligación de cancelar los honorarios de lo Junta de Calificación de Invalidez le corresponde al beneficiario de la indemnización y no a lo compañía de seguros.

Asevera que si bien el inciso 2º del artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, deja lo posibilidad para que el interesado pague los honorarios de la Junta de Calificación de Invalides Y posteriormente obtenga el respectivo reembolso, ella no cuenta con los recursos económicos suficientes para sufragar los aludidos honorarios, situación que se encuentra acreditado, toda vez que pertenece al régimen subsidiado de salud. Por lo tanto, considera que la entidad accionada no dio respuesta de fondo a su petición ni solucionó en forma efectiva la misma.

En orden a lo anterior, reclama le sean garantizados sus derechos fundamentales de petición y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a Seguros Axa Colpatria, que procedo o pago de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez Regional de Cundinamarca para que esta entidad califique su estado de incapacidad permanente y le expida el respectivo dictamen.

2. Respuesta de la aseguradora Seguros Axa Colpatria

El director jurídico de SOAT -Siniestros-solicita la desvinculación de Seguros Axa Colpatria, de la presente acción de tutela, argumentando que, en su calidad de asegurador y administrador de los recursos del SOAT, no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Manifiesta que la accionante "confunde el derecho irrenunciable y obligatorio a la Seguridad Social a cargo del Estado colombiano, consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política L como derecho constitucional prestacional, con un derecho fundamental rango que en ningún momento la Carta Magna le otorga".

Igualmente expone que el 5 de abril de 2010 emitió respuesta negativa a la petición efectuada por la accionante el 15 de marzo de 2010, en donde se le indicó que quienes pretendieran reclamar la indemnización por incapacidad permanente, debían anexar copia del dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por las autoridades competentes, de conformidad con el numeral 3 del artículo 4° del Decreto Reglamentario 3990 de 2007[5].

Señala que, a la fecha, ha pagado los gastos médicos, quirúrgicos y farmacéuticos adeudados al Hospital Universitaria La Samaritana y al Instituto de Diagnóstico Médico IDIME, por los servicios prestados a la accionante derivado del accidente de tránsito del cual fue víctima.

Finalmente, relaciona un par de demandas ordinarias impetradas en su contra (procesos verbales sumarios), donde una de las pretensiones era: "Que se condene a Seguros Axa Colpatria, a pagar a título de REEMBOLSO el valor que la demandante SOAT Ltda. pagó a la Junta de Calificación de Invalidez Regional del Meta para obtener el dictamen de pérdida de capacidad laboral que acredita el estado de INCAPACIDAD PERMANENTE de cada una de las victimas aquí demandantes (...)". Con lo que busca demostrar que la accionante cuenta con medios ordinarios para controvertir la decisión adoptada por la aseguradora.

II. DECISION OBJETO DE REVISION

El Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá, mediante sentencia proferido el 25 de octubre de 2010 resuelve negar la tutela formulada por Anais Murillo Rivero contra Seguros Axa Colpatria

Como fundamento de su decisión expone que Seguros Axa Colpatria, contestó el derecho de Petición de forma oportuna, clara, lógica y congruente con lo invocado, habiéndose notificado oportunamente a la reclamante. De este modo, el fallador vislumbra que la respuesta de lo accionada fue compatible con la base axiológica de la Constitución Política.

Agrega que la cobertura derivada del contrato de seguro ya se efectuó, evidenciándose que la accionada cumplió con sus obligaciones de aseguradora, igualmente, manifiesta que el trámite de la calificación según el Decreto Reglamentario 966 de 2010, artículo 2° literal c[6] ordena de manera expresa que para lograr la indemnización pretendida es forzoso que el interesado sufra que los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez de manera que la disculpa de falta de capacidad de pago de la accionante no es causal eximente

III. PRUEBAS APORTADAS EN EL TRÁMITE DE TUTELA ANTE EL JUEZ DE INSTANCIA

• Copia del derecho de petición dirigido a Seguros Axa Colpatria suscrito por la señora Anais Murillo Rivera, el 15 de marzo de 2010 (Folio 20, cuaderno de instancia).

•Copia de la respuesta del derecho de petición emitida por Seguros Axa Colpatria a la accionante el 5 de abril de 2010 (Folio 21, cuaderno de instancia).

• Copia del Formulario Único de Reclamación -FURPEN- debidamente diligenciado por la accionante (Folio 24, cuaderno de instancia).

• Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la actora (Folio 25, cuaderno de instancia).

• Copia de la póliza SOAT del vehículo que ocasionó el accidente (Folio 25, cuaderno de instancia).

• Historia clínica de la accionante (Folio 27 al 33, cuaderno de instancia).

• Informe del accidente de tránsito ocurrido el 7 de septiembre de 2007 (Folio 26. cuaderno de instancia).

• Informe expedido por CIFÍN, DIAN, Data crédito. Secretaría de Tránsito y Transporte de Bogotá. Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Cámara de Comercio de Bogotá y Ministerio de la Protección Social, con los cuales se estableció la incapacidad económica de la accionante, ya que se demostró que no cuenta con bienes propios, no registra deudas y pertenece al régimen subsidiado (Folios 69 al 79. cuaderno de instancia).

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para decidir el presente asunto de conformidad con lo establecido en los artículos 86.3 y 241.9 de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del problema jurídico.

La promotora del amparo demanda la salvaguarda de sus derechos fundamentales de petición (art. 23 C.P) y a la seguridad social (art. 48 C.P). La alegada violación encuentra su génesis en la negativa de Seguros Axa Colpatria. de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez Regional, para que pueda determinarse el estado de incapacidad sobre una persona de la tercera edad (76 años) que alega imposibilidad económica para cancelar el experticio

Lo anterior atiende a que el dictamen emitido por la Junta de Calificación de Invalidez es requisito indispensable para dar inicio al trámite de reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente, originada en accidente de tránsito, la cual se encuentra cubierta por el SOAT.

La cuestión relevante constitucionalmente es, entonces, definir a quién corresponde cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Por lo tanto, debe la Sala determinar si la negativa de Seguros Axa Colpatria. a efectuar el pago de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, vulnera los derechos de petición y a la seguridad social de la accionante.

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico, la Sala estudiará los siguientes temas: (I) análisis de procedencia del asunto objeto de examen: (II) seguridad social como derecho fundamental; (III) actividad aseguradora en el marco del interés público: (IV) regulación de la indemnización por incapacidad permanente emanada de accidente de tránsito, y finalmente, (V) se ana izará el caso concreto.

2.1 Análisis de procedencia del asunto objeto de examen

2.1.1 Acción de tutela contra particulares

Aunque en principio la acción de tutela ha sido instituida para buscar equilibrio a favor de los gobernados ante el poder de quienes ejercen autoridad pública, tanto el artículo 86 de la Constitución como el 42 del Decreto 2591 de 1991, la consagran de manera excepcional contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

En el caso que nos ocupa, el amparo se dirige contra Seguros Axa Colpatria., entidad de naturaleza privada que no tiene a su cargo la prestación de un servicio público específico, ni puede decirse, con base en las pruebas aportadas, que haya asumido una conducta que afecte a la colectividad en la forma prevista por las disposiciones en referencia. Ello sin desconocer que conforme lo ha señalado la jurisprudencia "el objeto de un contrato de seguro, aunque puede tener repercusiones en el ámbito de la salud, no comporta actividades de prestación en ese campo"[7].

Por otro lado, no podría afirmarse que la accionante se encuentre en estado de subordinación frente a la compañía aseguradora, en tanto no existe relación jurídica de dependencia, como si existe tratándose de un vínculo laboral o educativo.

En cuanto a la circunstancia de la indefensión, se entiende como la imposibilidad de una persona en reaccionar o responder de manera efectiva ante la violación de sus derechos fundamentales o como lo señala la Corte en la sentencia T-560 de 2007:

"El estado de indefensión acaece o se manifiesta cuando la persona ofendida por la acción u omisión del particular, se encuentra inerme o desamparada, es decir, sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la agresión o la amenaza de vulneración a su derecho fundamental; estado de indefensión que se debe deducir, mediante examen por el Juez de tutela de los hechos y circunstancias que rodean el caso concreto."

Al analizar este punto, se encuentra que la actora no cuenta con recursos efectivos para oponerse a la negativa de la aseguradora de asumir los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez con el fin de que le sea evaluada su capacidad laboral para así poder acceder a la indemnización por incapacidad permanente. De este modo, es menester que se analice el objeto de la protección ofrecida por la aseguradora en caso de un siniestro y las consecuencias que trae consigo la postura que adoptó en este caso particular. Bajo estos supuestos, la tutela resulta procedente.

2.1.2 La existencia de otros mecanismos de defensa judicial

La Corte Constitucional ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no puede ejercerse con el fin de obtener la titularidad de derechos en materia de seguridad social, puesto que, el legislador ha establecido un escenario judicial concreto para los eventuales conflictos que surjan a propósito de la exigencia de este derecho, es decir, la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social, según el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social:

"La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (...) 4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras. cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan."

Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación, con base en el artículo 86 de la Constitución, ha indicado dos excepciones a la regla general de improcedencia. En primer lugar, la acción de tutela procederá como mecanismo principal en el evento que el medio Judicial previsto para este tipo de controversias no resulte idóneo y eficaz en el caso concreto. En segundo lugar, procederá como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz. cuando es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. En palabras de la sentencia T-301 de 2010:

"Esta Corporación en reiterada jurisprudencia ha indicado que la acción de tutela no procede, en principio, para ordenar el reconocimiento de prestaciones derivadas del derecho a la seguridad social, El sustento de esta postura, radica en el carácter subsidiario que el artículo de la Constitución y el numeral 1º del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 le dieron a la acción de tutela ante la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos excepciones a esta regla general de improcedencia: la primera de ellas se presenta cuando no existe mecanismo de defensa judicial o existiendo, no resulta idóneo ni eficaz para lograr la protección Inmediata de los derechos fundamentales comprometidos, evento en el cual la tutela procede de manera definitiva: y la segundo, cuando el accionante está en presencia de un perjuicio irremediable. caso en que se concede la acción como mecanismo transitorio.

En el primer caso, para determinar la procedencia excepcional de la acción, el juez debe hacer un análisis de la situación particular del actor y establecer si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente idóneo para proteger de manera integral sus derechos fundamentales, ya

que, en caso de no serio, el conflicto planteado trasciende del nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional."(Subraya y negrilla fuera de texto)

Entonces, la procedencia excepcional de la acción de tutela requiere que el juez de los derechos fundamentales realice un análisis concreto del caso, para así determinar si el medio de defensa judicial ordinario es idóneo para proteger tales es derechos.

Cabe advertir que el juicio de procedibilidad de la acción de tutela se torna menos riguroso frente a los sujetos de especial protección constitucional, es decir, los niños y las niñas, las personas que sufren algún tipo de discapacidad, las mujeres embarazadas o la población de la tercera edad, entre otros, como consecuencia del estado de debilidad manifiesta en el que se encuentran y del especial amparo que la Constitución Política les brinda (artículo 13 Superior). Sobre el particular esta Corporación ha señalado:

"(...) es pertinente acotar que, en materia de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte ha manifestado que, no obstante, la rigurosidad con que el juez debe evaluar los requisitos exigidos para dar curso al mecanismo de amparo, existe situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales."[8]

Conforme a las anteriores precisiones, procede la Sala a establecer si el mecanismo de amparo constitucional resulta procedente a fin de evitar una eventual vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante atendiendo las características particulares del presente caso. En este sentido, se destaca que la accionante cuenta con 76 años de edad [9], hecho que la ubica dentro del grupo de sujetos de especial protección constitucional, por lo tanto, el juicio de procedibilidad de la tutela se torna menos riguroso, como ya se expuso. Igualmente, la actora manifiesta que su situación económica resulta precaria, afirmación corroborado por el juez de instancia, quien, al indagar por el estado financiero de la accionante, llegó a la conclusión de que no cuenta con bienes propios, no devenga salario alguno y pertenece al régimen subsidiado en salud [10].

Adicionalmente, observa la Sala que este asunto reviste importancia constitucional al estar en discusión la garantía de derechos fundamentales como el de petición (artículo 23 Superior) y a la seguridad social (artículo 48 Superior).

Así las cosas, es evidente que en este caso 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, máxime cuando la realidad procesal indica que la solución de la controversia puede superar la expectativa de vida de la actora y realmente su estado de salud es delicado dado el deterioro progresivo inherente al paso del tiempo y a las secuelas del accidente de tránsito sufrido, como bien lo sustenta la historia clínica aportada como pruebo al proceso [11]. Por esta razón, se hace necesario adoptar medidas de carácter inmediato, a fin de impedir la prolongación del daño que podría originarse a la actora como consecuencia de la decisión adoptada por la entidad accionada.

Por lo anterior, la Sala concluye que en este caso la acción de tutela se erige como único medio de defensa judicial idóneo para dar solución a la controversia planteada por la peticionaria frente a la ineficacia de los mecanismos de defensa con los que cuenta.

2.2 La seguridad social como derecho fundamental

De la lectura armónica del texto constitucional se desprende que la seguridad social tiene una doble connotación: en primer lugar, según lo establece el inciso 1º del artículo 48 superior, constituye un "servicio público de carácter obligatorio", cuya dirección, coordinación y control está a cargo del Estado, actividades que se encuentran sujetas a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Aunado a lo anterior, el inciso 2º de la disposición constitucional en comento "garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social".

Asimismo, instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948[12], en su artículo 22. expone la importancia de la seguridad social en los siguientes términos:

"Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de las organizaciones y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad."

De manera similar, el artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos de la Persona [13]. determina que:

"Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad. lo imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia"

Igualmente, el artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos. Sociales y Culturales [14], prescribe que:

"Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes,"

La normatividad internacional anteriormente citada integra la Constitución, formando el bloque de constitucionalidad estricto sensu(15) por mandato expreso del artículo 93[16] de la misma.

Cabe advertir que, en los primeros pronunciamientos de la Corte Constitucional, la seguridad social no fue concebida como un derecho fundamental debido a su inclusión en el capítulo II

"Para definir el concepto de actividad aseguradora, el legislador puede acudir a diversos criterios. Uno de ellos es el criterio material, que mira a la naturaleza misma de la actividad; desde este punto de vista, por ejemplo, podría decir que actividad aseguradora es la que implica la asunción de un riesgo, cualquiera que sea la forma jurídica que revista. Otro criterio que podría ser utilizado sería el formal, que atendería principalmente a la forma jurídica utilizada para el desarrollo de la actividad: aquí podría el legislador indicar que la actividad aseguradora es la que se desarrolla bajo la forma jurídica del contrato de seguros, entrando a definir este último en todos sus elementos. Podría también utilizar elementos definitorios positivos o negativos, es decir podría señalar operaciones jurídicas que considera que constituyen actividad aseguradora, y otras que no considera como tales. Otro de los criterios a que podría acudir el legislador para definir la actividad aseguradora, sería uno de naturaleza orgánica, a partir del cual podría considerar como aseguradora la actividad de ciertos entes jurídicos previamente definidos legalmente. Este criterio, por ejemplo, es que utiliza el artículo 30 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero cuando prescribe que 'Cada vez que se aluda en este Estatuto a la actividad aseguradora, a operaciones o a negocios de seguros, se entenderán por tales las realizadas por este tipo de entidades y, salvo que de la naturaleza del texto se desprenda otra cosa, se entenderán comprendidas también en dicha denominación las operaciones efectuadas por las sociedades de reaseguros. Criterio que también es acogido, en forma negativa, por el artículo 108 ibidem, en el cual el legislador, prescindiendo de ciertos elementos que materialmente podrían llevar a considerar que una actividad es aseguradora, expresamente la excluye de esta definición cuando dice: 'En ningún caso

los organismos de carácter cooperativo que presten servicios de previsión y solidaridad que requieran de una base técnica que los asimile a seguros, podrán anunciarse como entidades aseguradoras y denominar como pólizas de seguros a los contratos de prestación de servicios que ofrecen."

De igual modo, la Constitución prevé que la ley sea la llamada a diseñar un régimen que sea compatible con la autonomía de la voluntad privada y el interés público proclamado, el cual no puede anular la iniciativa de las entidades encargadas de ejecutar tales actividades y debe reconocer a éstas cierta discrecionalidad.

Además, ha expuesto este Tribunal que lo actividad negocial en materia de seguros, por ser de interés público, se restringe al estar de por medio valores superiores, principios constitucionales y derechos fundamentales. La sentencia T-517 de 2006 ha afirmado:

"Desde este punto de vista, la regulación jurídica de la actividad de los seguros, aun cuando forma parte del derecho privado y del comercial, ofrece aspectos que no corresponden exactamente a los principios que caracterizan estos ordenamientos. Uno de ellos y especialmente en cuanto interesa a la materia bajo examen, se refiere a la intensidad de lo regulación legal de la contratación propia de los seguros, que por tratarse de una actividad calificada por el constituyente como de interés público, habilita al legislador para regular en mayor grado los requisitos y procedimientos a que deben ceñirse los contratantes. sin que ello signifique que se eliminen de un todo principio inherente a la contratación privada.

De allí se debe partir del interés público que reviste la actividad aseguradora, cimentado en los fines que como operación económica persigue y en la protección de la parte más débil (asegurado y beneficiario de la relación contractual,"

Así las cosas a manera de conclusión, en materia de actividad aseguradora, la Constitución garantiza lo autonomía de la voluntad y lo libertad contractual en el ejercicio de sus relaciones privadas, sin embargo, están limitadas o condicionadas por las exigencias propias del Estado Social de Derecho, el interés público y el respeto por los derechos fundamentales de los usuarios y beneficiarios del citado sector.

2.4 Regulación de la indemnización por incapacidad permanente emanada de accidente de tránsito

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho a la salud es un derecho fundamental [17] y ha determinado que el concepto de vida

incluye mejorar las condiciones de salud cuando éstas afecten la calidad de vida de las personas o la garantía de una existencia digna

En virtud de lo anterior, el Estado y los particulares tienen la obligación de proteger los derechos de las personas mediante lo materialización de los mandatos constitucionales, entre otros, lo prestación adecuado de los servicios de salud a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS, de ahora en adelante).

Para el caso específico de los occidentes de tránsito y la incidencia de estos siniestros en la salud de las personas, el SGSSS prevé la existencia de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito

-SOAT-para todos los vehículos automotores que circulen en el territorio nacional "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" [18].

La normatividad aplicable al seguro obligatorio de accidentes de tránsito -SOAT- se encuentra en el capítulo IV del Decreto Ley 663 de 1993[19]. y en lo no previsto allí, se rige por las normas que regulan el contrato de seguro terrestre en el Código de Comercio.

Así, el SOAT, como instrumento de garantía del derecho a la salud de personas lesionadas en accidentes de tránsito, cumple una función social y contribuye claramente al fortalecimiento de la infraestructura de urgencias del Sistema Nacional de Salud, tal como lo preceptúa el numeral 2 del artículo 192 del Decreto Ley 663 de 1993:

"2. Función social del seguro. El seguro obligatorio de daños corporales que se causen en accidentes de tránsito tiene 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;

b. La atención de todas las víctimas de los accidentes de tránsito, incluso las causadas por vehículos automotores no asegurados o no identificados, comprendiendo al conductor del vehículo respectivo:

C. Contribuir al fortalecimiento de la infraestructura de urgencias del sistema nacional de 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 oportunas sus obligaciones." (Subrayas fuera del texto)

Por otro lado, la Circular Básica Jurídica 007 de 1996. expedida por la Superintendencia Financiera por mandato del artículo 193 del Decreto Ley 663 de 1993, determina las condiciones generales que debe tener la póliza contra accidentes, concibiendo a la incapacidad permanente como una cobertura que necesariamente debe contener y la equipara con "la prevista en los artículos 209 y 211 del Código Sustantivo de Trabajo, con una indemnización máxima de ciento ochenta (180) veces el salario mínimo legal diario vigente al momento del accidente, a la cual se le aplicarán los porcentajes contenidos en las tablas respectivas (...)".

Así mismo, la Circular precisa que cuando se está frente a una solicitud de indemnización por incapacidad permanente, es "obligatorio aportar el certificado o dictamen expedido por las juntas de calificación de invalidez" En cuanto a las demás coberturas, prestan mérito ejecutivo probatorio cualquiera de los elementos previstos en la ley "siempre y cuando el escogido sea conducente, pertinente e idóneo para demostrar los hechos".

De igual forma, es importante remitirse al Decreto Reglamentario 3990 de 2007[20], en lo relativo al aseguramiento de las eventualidades derivadas de accidentes de tránsito. Aquí se declara la existencia de identidad en el tratamiento de las coberturas surgidas por el riesgo amparado. tanto por las compañías de seguros como por la Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito -ECAT-, resaltando que hacen parte de "los planes de beneficios del Sistema General de Seguridad Social en Salud".

Ahora bien, la indemnización por incapacidad permanente es concebida en esta misma norma como una prestación susceptible de otorgarse a las personas que han sufrido una pérdida no superable de sus funciones orgánicas, que disminuye sus posibilidades de ejercer un normal desempeño laboral, siendo su tope de liquidación ciento ochenta (180) salarios mínimos legales mensuales vigentes tasables a la fecha de ocurrencia del evento, "de acuerdo con la tabla de equivalencias para las indemnizaciones por pérdida de la capacidad laboral y el Manual Único de Calificación de la invalidez" [21].

En otras palabras, podrá ser beneficiaria del reconocimiento de una indemnización por incapacidad permanente la víctima de un accidente de tránsito que tenga una pérdida, en los términos del artículo 2°, numeral 3, literal b, del Decreto Reglamentario 3990 de 2007: "de manera no recuperable de la función de una o unas partes del cuerpo que disminuyan

la potencialidad del individuo para desempeñarse laboralmente". Asimismo, la citada norma en su artículo 1°, numeral 9°, precisa que la calidad de víctima corresponde al sujeto que "ha sufrido daño en su integridad física como consecuencia directa de un accidente de tránsito, un evento terrorista o una catástrofe natural".

En conclusión, para acceder a la prestación económica cubierta por el SOAT denominada "Indemnización por incapacidad permanente", se hace indispensable allegar el certificado médico emitido por la Junta de Calificación de Invalidez, de ahí la importancia de este organismo para impulsar este trámite.

2.3.1 Funciones de la Junta de Calificación de Invalidez frente a la figura de la incapacidad permanente derivada de accidente de tránsito

Las Juntas de Calificación de Invalidez son organismos del SGSSS del orden nacional y de creación legal, además para su constitución no interviene la voluntad privada (...). Desempeñan funciones públicas, como son las relacionadas con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema general de la seguridad social" [22].

Con fundamento en los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, se determinó que el fin primordial de las Juntas de Calificación de Invalidez es "la evaluación técnica científica del grado de pérdida de la capacidad laboral de los individuos que se sirven del sistema general de seguridad social".

Por su parte, el Decreto Reglamentario 2463 de 2001, regula la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y en su artículo 3º, numeral 5, literal f, consagra como deber: "actuar en primera instancia (...) para efectos de la calificación de pérdida de la capacidad laboral en la reclamación de beneficios en casos de accidentes de tránsito y eventos catastróficos". Además, conforme al artículo 14, deben "emitir los dictámenes, previo estudio de los antecedentes clínicos y/o laborales: ordenar la presentación personal del afiliado, del pensionado por invalidez o del aspirante a beneficiario por discapacidad o invalidez, para la evaluación correspondiente o delegar en uno de sus miembros la práctica de la evaluación o examen físico, cuando sea necesario: solicitar a las entidades promotoras de salud, a las administradoras de riesgos profesionales y a las administradoras de fondos de pensiones vinculados con el caso objeto de estudio, así como a los empleadores y a las instituciones prestadoras de los servicios de salud que hayan atendido al afiliado, al pensionado o al beneficiario, los antecedentes e informes que consideren necesarios para la adecuada calificación" (Subrayado fuera de texto)

Son funciones de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez calificar en segunda instancia el estado de invalidez cuando se haya interpuesto

recurso de apelación contra los dictámenes emitidos por las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez [23].

Previamente a la solicitud del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral ante dichas Juntas, "las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral, el Fondo de Solidaridad y Garantía, los regímenes de excepción o el empleador, según sea el caso", tienen la obligación de adelantar el tratamiento y rehabilitación integral o probar la imposibilidad para su realización [24].

En cuanto a la solicitud presentada ante la Junta, según el artículo 24 del citado Decreto Reglamentario, "deberá contener el motivo por el cual se envía a calificación y podrá ser presentada por una de las siguientes personas: 1. El afiliado o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario (...). 5. La compañía de seguros (...)". Así mismo, el parágrafo 1° de la citada disposición consagra que el "afiliado o su empleador, el pensionado por invalidez o el aspirante a beneficiario, podrá presentar la solicitud por intermedio de la administradora, compañía de seguros o entidad a cargo del pago de prestaciones o beneficios, o directamente ante la junto de calificación de invalidez".

Análogamente, el artículo 25 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, dispone que la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral debe contener: "1. Historia clínica donde consten los antecedentes y el diagnóstico definitivo. 2. Exámenes clínicos, evaluaciones técnicas y demás exámenes complementarios, que determinen el estado de salud del posible beneficiario. 3. Certificación sobre el proceso de rehabilitación integral que haya recibido la persona o sobre la improcedencia del mismo (...)".

Por lo tanto, el dictamen emitido por la Junta de Calificación Regional de Invalidez es obligatorio para impulsar el trámite de reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente. Este certificado puede ser solicitado en principio por el afiliado o su empleador, por el pensionado por invalidez o por el aspirante a beneficiario directamente ante la Junta Regional o a través de la administradora, la compañía de seguros o la entidad a cargo del pago de dichas prestaciones. Pero para que la Junta expida dicho dictamen, primero se le deben cancelar sus respectivos honorarios.

Ahora bien, en la sentencia C-1002 de 2004[25] se estimó que el dictamen de las Juntas de Calificación constituye un elemento necesario para dar inicio al trámite de solicitud de indemnización por incapacidad permanente:

"El dictamen de las Juntas de Calificación de Invalidez. es la pieza necesaria para la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la indemnización (...) puesto que constituye el fundamento jurídico autorizado, de carácter técnico científico, para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social (...). Estos dictámenes deben contener decisiones expresas y claras sobre el origen, fecha de estructuración [26] y calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral" [27].

De igual modo, en la sentencia T-1200 de 2004 se 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 porcentual de pérdida de la capacidad laboral y la fecha de estructuración de la invalidez de una persona, se vulneran los derechos de ésta 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".

2.3.2 Honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez

Los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez no reciben salario sino honorarios. motivo por el cual los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 establecen que éstos serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social a la cual se encuentre afiliado el afectado por invalidez:

"Artículo 42. Juntas Regionales de Calificación Invalidez. En las capitales de departamento y en aquellas ciudades en las cuales el volumen de afiliados así lo requiera, se conformará una comisión interdisciplinaria que calificará en primera instancia la invalidez y determinará su origen".

Las comisiones estarán compuestas por un número impar de expertos, designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, quienes actuarán de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional.

Los honorarios de los miembros de la comisión serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora a la que esté afiliado el solicitante". (Subrayas fuera del texto)

"Artículo 43. Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Créase la Junta Nacional para la Calificación de los Riesgos de Invalidez con sede en la

capital de la República, integrada por un número impar de miembros designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Esta Junta, que será interdisciplinaria, tiene a su cargo la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las juntas regionales o seccionales respectivas.

Los honorarios de los miembros de la Junta serán pagados, en todo caso por la entidad de previsión o seguridad social correspondientes.

El Gobierno Nacional reglamentará la integración, financiación y funcionamiento de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, de su secretaría técnica y de las Juntas regionales o seccionales, el procedimiento de apelación, el manual único para la calificación de la invalidez.

Parágrafo. Los miembros de la Junta Nacional y los de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez de que trata el artículo anterior, no tienen el carácter de servidores públicos". (Subrayas fuera del texto)

Estos artículos se hallan reglamentados por el Decreto 2463 de 2001 [28], que en su artículo 50 incisos 1° y 2° desarrolla 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.

Cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral".

En el año 2010, en virtud de la declaratoria de emergencia social en salud, el Gobierno modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito mediante el Decreto Legislativo 074, reglamentado parcialmente por el Decreto 966 del mismo año. En esto reglamentación se estableció que para lograr la indemnización por incapacidad permanente se hacía necesario que el interesado corriera con los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Posteriormente, mediante Sentencia C-298 de 2010 se declaró lo inexequibilidad del Decreto Legislativo 074 de 2010. Por lo tanto, el Decreto Reglamentario 966 de 2010[29]perdió vigencia.

En este sentido, la normatividad vigente en lo tocante a los honorarios de la Junta de Calificación es la contenida en la Ley 100 de 1993, artículos 42 y 43, y el Decreto Reglamentario 2463 de 2001.

De esta manera, debe colegirse que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, señalan que deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante. El artículo 50 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, extiende esta obligación al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando éste asuma el pago de los honorarios, puede exigir el reembolso a la entidad de previsión social o al empleador, siempre y cuando la Junta de Calificación certifique que efectivamente existió el estado de invalidez.

3. Solución del caso concreto

La señora Anais Murillo Rivera impetra el amparo contra Seguros Axa Colpatria. con el objetivo de que la aseguradora demandada sufrague los honorarios de la Junta Regional de Calificación y ésta a su vez determine la pérdida de capacidad laboral originada en accidente de tránsito y emita el respectivo dictamen para así acceder al reconocimiento y pago de la indemnización prevista para estas contingencias por el SOAT.

De las pruebas obrantes en el expediente, se constata que la accionante dirigió un escrito de petición a la aseguradora accionada solicitándole que asumiera los gastos de la Junta Regional de Calificación de Invalidez a lo que ésta respondió de forma negativa, aduciendo que quien ostentara la calidad de beneficiario debía correr con dichos costos. Estos hechos motivaron la presente acción. Posteriormente, en la contestación de la tutela, la entidad demandada se mantuvo en su postura con los mismos argumentos.

Teniendo como base la normatividad aplicable a la reclamación de la indemnización por incapacidad permanente generada en accidente de tránsito, **la Sala entrará a determinar si la renuencia de la entidad accionada a cancelar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, desconoce el derecho de petición y a la seguridad social en cabeza de la víctima del siniestro.**

Para tal fin se reitera que el Sistema General de Seguridad Social prevé un seguro obligatorio de accidentes de tránsito para todos los vehículos automotores que circulen en el territorio nacional teniendo como objeto amparar la muerte o los daños corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, ya sean peatones, pasajeros o conductores. Dicho amparo contiene la indemnización por incapacidad permanente, pero para acceder a ella se hace indispensable allegar el dictamen expedido por la Junta de Calificación de Invalidez competente, donde se

evalúa el porcentaje de incapacidad laboral, y para que la Junta emita dicho certificado médico es necesario que le sean cancelados sus honorarios.

Adicionalmente, el seguro obligatorio de accidentes de tránsito pertenece al régimen impositivo del Estado y está catalogado como una actividad aseguradora prestada por entidades privadas que busca satisfacer necesidades de orden social y colectivo en procura de un adecuado y eficiente sistema de seguridad social. Tal actividad se reviste de un interés general y, por lo tanto, no escapa al postulado constitucional que declara la prevalencia del bien común y la protección de la parte débil, o que se encuentre en estado de indefensión o cuando se trate de proteger un derecho fundamental. Entonces, si se parte de la base que la indemnización por incapacidad permanente está amparada por el seguro obligatorio de accidentes de tránsito y que para hacerse acreedor o ella es vital certificar el grado de invalidez, se infiere que la víctima del siniestro cuenta con el derecho a que le sea calificado su estado de capacidad laboral. Por lo tanto, la aseguradora con la que se haya suscrito la respectiva póliza debe cumplir su obligación con la víctima a la hora de otorgar la respectiva prestación económica si se diere el caso

En este punto conviene hacer una precisión en cuanto a la obligación de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, ya que la Ley 100 de 1993, en sus artículos 42 y 43. determinó que esta carga se circunscribe a la entidad de previsión o seguridad social o a la entidad administradora a la que este afiliado el solicitante. Pero por su parte, el decreto que reglamentó estos artículos, es decir el 2463 de 2001, en su artículo 50, incisos 1° y 2°, extendió este deber al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando asumiera dichos costos. Tendría derecho a reclamar el respectivo reembolso sólo si la Junta de Calificación de Invalidez dictamina la pérdida de capacidad laboral. En este escenario encuentra la Sala que trasladar la carga inicial de los gastos de la Junto al aspirante a beneficiario, aunque éste tenga derecho a su reembolso siempre que se certifique su condición de invalidez, contraria ciertos preceptos constitucionales. En efecto: **-Se vulnera el artículo 13 Superior, por cuanto al extender la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante a beneficiario para que se le evalúe su grado de capacidad laboral, desconoce la protección especial que debe ofrecer el Estado a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta.** - Se quebranta el artículo 47 de la Constitución el cual prescribe que el Estado debe adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos. sensoriales y síquicos, toda vez que constituyen sujetos de especial protección constitucional. Es más, la Corte ha explicado en numerosas ocasiones con la expresión "acciones afirmativas o de diferenciación positiva"[30]. la designación de medidas

dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, con el fin de eliminar o reducir las igualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan **-Se infringe el artículo 48 de la Constitución que expresa que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio y es un derecho irrenunciable que se prestará bajo la dirección coordinación control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Ello por cuanto se está condicionando la prestación del derecho a la seguridad social, como lo es la evaluación del grado de incapacidad laboral al pago que realice el aspirante para cancelar los honorarios de un organismo que ha sido creado por la ley. En otras palabras, 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.**

En cuanto a la posibilidad que tiene el aspirante a beneficiario de reclamar el reembolso en caso de haber comido con los honorarios de la Junta, no hay referente constitucional que sustente la tesis de que sea él quien deba asumir estos valores y menos aún que limite el reintegro de estas sumas al hecho de que la decisión adoptada por la Junta le sea favorable. Es más, de la lectura integral de la Constitución se desprende que el servicio a la seguridad social debe ser prestado inmediatamente surge la necesidad de evaluación sin que medie condición alguna. Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional, en la sentencia C-164 de 2000, estudió la exequibilidad del artículo 43 del Decreto Legislativo 1295 de 1994, en cuanto establecía **"Los costos que genere el trámite ante las Juntas de Invalidez serán a cargo de quien los solicite conforme al reglamento que expido el Gobierno Nacional", declarándolo inexequible. señalando que no es el empleado quien debe asumir el pago de los honorarios ya que se vulnera su acceso a la seguridad social.** Esta postura de la Corporación refuerza el hecho de que no se debe condicionar la prestación de un servicio esencial en materia de seguridad social.

Por los motivos expuestos, esta Sala encuentra que los apartes "(...)los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por (...) el aspirante a beneficiario" y "cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral", del artículo 50, incisos 1° y 2° del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, son incompatibles con las normas

constitucionales (artículos 13, 47 y 48). Por lo tanto, procede a aplicar la figura de excepción de inconstitucionalidad [31]. De esta manera la Corte inaplicara los apartes transcritos, toda vez que desconoce abiertamente la garantía a la seguridad social conforme se ha explicado. Además. no se debe desconocer que la accionante es una señora de avanzada edad (76 años), con un estado de salud ostensiblemente deteriorado, que se halla inmersa en una situación económica difícil que la imposibilita para correr con los gastos derivados de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Para la Sala de Revisión resulta contraria a los derechos fundamentales de la accionante la interpretación del Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá sobre a quién corresponde cancelar los honorarios de la Junta para dar inicio al trámite de indemnización por incapacidad permanente, ya que para este Juzgado la carga debe ser asumida por el aspirante a beneficiario. Decisión, que como se ha sustentado, desconoce entre otros, el derecho a la seguridad social, puesto que coarta su acceso y posible goce, máxime si se tiene en cuenta que no posee los medios económicos para cancelar estos costos. Es necesario precisar que este juzgado aplicó una norma que en ese instante se encontraba fuera del ordenamiento jurídico, puesto que fue declarada inexequible [32].

En cuanto al derecho de petición, se observa que la respuesta emitida por la accionada cumple con los requisitos establecidos por la doctrina constitucional, ya que constituye una respuesta oportuna, de fondo y el peticionario fue debidamente notificado. Sin embargo, no se puede dejar de lado que con su contestación desconoció que la norma aplicable al asunto también extiende la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez en su calidad de compañía de seguros y no sólo corresponde al aspirante a beneficiario como pretendió hacerlo entender. Hecho que confluyó en que a la actora le fuera cercenado su derecho a la seguridad social, puesto que se obstaculizó su acceso a las prestaciones ofrecidas por el SOAT, tal como lo es la indemnización por incapacidad permanente.

En consecuencia, **la Sala revocará el fallo proferido el 25 de octubre de 2010 por el Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá, que negó el amparo impetrado y, en su lugar, ordenará al representante legal de Seguros Axa Colpatria, o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, cubra los honorarios fijados a los miembros de la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente para que proceda a evaluar a la señora Anais Murillo Rivera. De igual forma, esta orden se hará extensiva en el eventual caso de una impugnación a lo determinado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.**

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá, el día 25 de octubre de 2010, el cual negó la tutela formulada por la señora Anais Murillo Rivera contra Seguros Axa Colpatria.

Segundo. CONCEDER la protección de los derechos fundamentales a la igualdad y a la seguridad social de la señora Anais Murillo Rivera.

Tercero. ORDENAR al representante legal de Seguros Axa Colpatria o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, sufrague los honorarios fijados por la Junta Regional de Calificación de Invalidez competente, a fin de que proceda a evaluar inmediatamente a la señora Anais Murillo Rivera. En caso de que la decisión de primera instancia sea impugnada, los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez también serán asumidos por Seguros Axa Colpatria.

Cuarto. LIBRESE por la Secretaría General de esta Corporación la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

•Decreto 2463 de 2001 art. 50 Incisos 1° y 2°. Reembolso Pago Dictamen.

•Ley 100/93 arts. 42 y 43.

• Decreto Reglamentario 2463 de 2001 Artículo 50 Inciso 1° y 2°

• Decreto 019 del 2012 artículo 142: Pago SOAT por perdida de capacidad laboral.

En todas las anteriores normas se encuentra de forma talante e imperiosamente descrita la necesidad de obtener el dictamen de perdida de la capacidad laboral a través de las Junta Regionales de Calificación de Invalidez. y menciona también la OBLIGACIÓN por parte de las

Compañías aseguradoras de lesiones Permanentes y Riesgos de Invalidez que procedan a pagar el concepto de honorarios para que a través del dictamen se constaten las lesiones y proceder a solicitar las indemnizaciones que la Ley contempla.

SOLICITUD DE TUTELA

Solicito al Señor Juez que conozca la Tutela, proferir fallo protegiendo el derecho fundamental al Derecho a la Salud y Derecho a la Vida, garantizando la seguridad jurídica de la administración de justicia nacional y Con fundamento en los hechos relacionados, solicito ordenar a la parte accionada y a favor mío, lo siguiente:

Tutelar el Derecho a la Seguridad Social en conexidad con el Derecho a la Vida de forma Inmediata ordenando a COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. que proceda dentro del término más próximo posible a realizar el proceso de calificación y valoración ante su grupo interdisciplinario y que en caso de estar inconforme frente al dictamen proferido por la compañía de seguros, este, proceda a pagar los honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta a mi nombre EIDER JULIAN MAHECHA VEGA para que pueda ser valorado, obteniendo así **DICTAMEN DE PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL** permitiendo así realizar posteriormente la reclamación a la Póliza SOAT, tal y como lo dispone la Ley.

PRUEBAS

Para que el señor Juez de Tutela, conozca la verdad verdadera de lo narrado, y reconozca la legitimidad de mi pedimento, solicito se tengan, valoren y sirvan como pruebas, las siguientes:

DOCUMENTALES

1. Derechos de Petición presentados ante por COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. con su respectiva constancia.

2. Respuesta al Derecho de Petición dada por COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.

3. Historia clínica

4. Informe del Accidente de Tránsito en donde se evidencia el número de Póliza SOAT y la Compañía Aseguradora.

DECLARACIÓN

Bajo la gravedad del juramento declaro que no he promovido acción de tutela por los mismos hechos y derechos vulnerados.

NOTIFICACIONES

El accionado: COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. Calle. 33 B No. 336-57,en la ciudad de Villavicencio-Meta servicioalcliente@segurosbolivar.com soatbolivar@segurosbolivar.com

El accionante: Calle 40 No. 32-50 edificio comité de ganaderos oficina 1202 en la ciudad de Villavicencio-Meta E-MAIL gygasesoresconsultoresabogados@gmail.com - Cel. 32129678118.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Del estudio efectuado a la demanda de tutela encuentra el Juzgado que es competente para abordar su conocimiento, toda vez que reúne las exigencias previstas en el Decreto 2591 de 1991, así las cosas, el Juzgado,

RESUELVE

PRIMERO: AVOCAR conocimiento y en consecuencia **ADMITIR** la presente acción de Tutela instaurada por el señor **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA** contra la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, invocados por la accionante en su escrito de tutela, de oficio de ordena la vinculación de la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ a la CLINICA PRIMAVERA DE VILLAVICENCIO META**, a través de su representante legal o quien haga sus veces.

SEGUNDO: Para garantizar el derecho de defensa y contradicción se dispone **CORRERLE TRASLADO** a la(s) entidad (s) accionada(s) y/o vinculada (s), para que en el improrrogable **TÉRMINO DE DOS (02) DÍAS**, contados a partir del recibido de la comunicación, se sirvan dar contestación a la presente Acciór Constitucional y expongan las razones de hecho y de derecho que dieron origen a la misma.

TERCERO: Se advierte que, si la contestación y/o informe de la Acción de Tutela no es presentado dentro del plazo concedido en el numeral anterior, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, conforme lo dispone el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Ordénese la práctica de pruebas y oficio que surjan de las anteriores y que se considere pertinentes para el esclarecimiento de los hechos y pretensiones de la presente acción Constitucional. (Art. 21 del decreto 2591 de 1991)

QUINTO: Notifíquese el contenido del presente proveído por el medio más expedito.

VI. RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Recibido el 21 de septiembre del 2023, la compañía **SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A.**, radica respuesta a través de su apoderado, el Doctor **NELSON GOMEZ RODRÍGUEZ,** mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.346.369 de Zipaquirá, en mi condición de apoderado de **SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A.,** conforme consta en el poder registrado ante la Cámara de Comercio de Bogotá cuyo certificado se adjunta, estando dentro del término legal concedido para ello, atentamente me permito dar respuesta a la acción de tutela de la referencia, de la siguiente manera:

I. FRENTE A LOS HECHOS

Respecto de las circunstancias fácticas planteadas por el accionante debemos indicar

El accionante radicó a través de la firma de abogados G&G ASESORES, un derecho de petición solicitando que se determine la pérdida de capacidad laboral de la víctima por parte de la aseguradora o se paguen los honorarios de la Junta Regional de calificación para que esta entidad lo califique, sin embargo, no aportó los documentos requeridos para realizar la calificación, como lo son copia íntegra de la historia clínica, certificado de rehabilitación y certificado de mejoría médica máxima para que la aseguradora proceda a verificar si se produjo una pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente, según lo dispone el manual único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional (Decreto 1507 de 2014).

En ese sentido, la aseguradora emitió respuesta al correo de la firma de abogados en cumplimiento de lo descrito en el manual único de calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional, informando que la compañía realizó una validación del caso evidenciando que no es viable que la aseguradora asuma el pago de honorarios de forma anticipada, toda vez que SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR es una entidad competente para calificar la pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad para lo cual se requiere los soportes clínicos para verificar los ítems del manual único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional que permita a la aseguradora evaluar si se produjo una pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente.

La respuesta fue emitida, en los términos del artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, no obstante, a la fecha ni el accionante, ni su apoderado se han pronunciado, ni han aportado la documentación solicitada para que la aseguradora pueda iniciar el proceso de calificación en primera oportunidad.

Por lo anterior, se solicita al despacho revisar en forma íntegra la respuesta emitida por la aseguradora, la cual se anexa para su conocimiento.

En cuanto a la condición económica de la víctima se informa al despacho, que el accionante no aportó prueba ante la aseguradora. Adicionalmente, **se evidencia que está adelantando su proceso a través de una firma de abogados, lo cual implica que el accionante deba asumir el pago de honorarios,** por ende, se presume un ingreso económico para asumir el pago de su representación jurídica ante la aseguradora.

Se resalta para conocimiento del despacho que la aseguradora en ningún momento ha solicitado o sugerido al accionante que debe asumir el pago de honorarios de la JUNTA REGIONAL

Por lo anterior, se tiene que SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. no ha negado infundadamente la calificación de pérdida de capacidad laboral del accionante, por el contrario, se emite respuesta informando la documentación que debe aportar para que la aseguradora realice la calificación de pérdida de capacidad laboral, pero a la fecha no ha emitido respuesta a la solicitud.

II. EL CASO PARTICULAR

Con el fin de dar claridad a este Despacho de la situación presentada con el accionante, nos permitimos hacer las siguientes precisiones:

El Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) tiene como finalidad amparar la muerte o los daños corporales que sufren las personas cuando resultan involucradas en un accidente de tránsito, de acuerdo con los términos señalados en el artículo 193 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero modificado por el artículo 112 del Decreto Ley 019 de 2012.

Tratándose del amparo de indemnización de incapacidad permanente del SOAT, el artículo 2.6.1.4.2.6 del Decreto 780 de 2016 indica que es el valor a reconocer, por una única vez, a la víctima de un accidente de tránsito, cuando como consecuencia de tales acontecimientos se produzca en ella la pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente. Es

por ello que para acceder a este amparo se debe conocer el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la víctima.

De este modo, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, que regula la calificación del estado de invalidez, indica que **corresponde a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral** y calificar el grado de invalidez del interesado.

Al respecto, mediante sentencia T-003 de 2020 la Honorable Corte Constitucional indicó:

(...) 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. **Esto significa que, antes que nada, 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, solamente luego, si el interesado se halla 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. (...)". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Sumado a lo anterior, la sentencia T-336 de 2020 concluyó que el reconocimiento de la incapacidad permanente derivada de accidentes de tránsito se resume en tres reglas:

"(I) Para acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT, es indispensable allegar el dictamen médico proferido por la autoridad competente.

(II) Dentro de las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte.

(III) Dado que las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente, tienen también la carga legal de practicar, en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez del asegurado, orientado a acceder a la indemnización por incapacidad permanente amparada por el SOAT."

En este sentido, no es viable que la aseguradora asuma el pago de los honorarios de la Junta regional de calificación de invalidez, sin que se haya emitido el dictamen en primera oportunidad por parte de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A., como entidad competente para determinar la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez en primera oportunidad.

Se informa que con el único propósito de que el lesionado pueda acceder a la indemnización por incapacidad permanente del SOAT, **SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. procederá a calificar la pérdida de capacidad laboral cuando la persona objeto de la calificación culmine su proceso de rehabilitación integral y de ser el caso alcance la mejoría médica máxima según lo establece en el manual único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional (Decreto 1507 de 2014) y el artículo 2.2.5.1.28 del Decreto 1072 de 2015.**

Por lo tanto, para que SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. pueda calificar la pérdida de capacidad laboral del solicitante, este deberá aportar: copia del documento de identidad de la persona objeto de dictamen; copia completa de la historia clínica de las instituciones prestadoras de servicios de salud en donde haya sido atendido, incluyendo la historia clínica ocupacional, entidades promotoras de salud, medicina prepagada o médicos generales o especialistas que lo hayan atendido desde el día del accidente a la fecha; certificación o constancia del estado de rehabilitación integral o de su culminación o la no procedencia de la misma antes de los quinientos cuarenta (540) días de presentado u ocurrido el accidente y Certificado de la Mejoría Médica Máxima, si aplica.

Al respecto el artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1333 de 2018 indican el momento de la calificación definitiva:

"Artículo 2.2.3.3.2. Momento de la calificación definitiva. En cualquier momento, cuando la EPS emita concepto desfavorable de rehabilitación, se dará inicio al trámite de calificación de Invalidez de que trata el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012.

INEXISTENCIA DEL HECHO

SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. emitió respuesta de forma oportuna, de fondo, clara. precisa y congruente con lo pedido por el accionante informando que:

1. No es viable que la aseguradora asuma el pago de los honorarios de la Junta regional de calificación de invalidez, sin que se haya emitido el dictamen en primera oportunidad por parte de SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A., como entidad competente para determinar la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez en primera oportunidad.

2. SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. procederá a calificar la pérdida de capacidad laboral del accionante, cuando la persona objeto de la calificación aporte la documentación clínica solicitada.

En ese sentido, se tiene que SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. no ha negado injustificadamente la calificación del accionante, sino que apelando al debido proceso para el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad, solicitó la documentación necesaria para realizar la calificación. Documentación que a la fecha el accionante no ha aportado conforme se vislumbra en el expediente virtual. Tampoco obra prueba siquiera sumaria de alguna negativa injustificada de la aseguradora frente a la solicitud del accionante.

III.PETICIÓN AL JUZGADO

NEGAR el amparo de tutela deprecado por el accionante en contra de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. ramo SOAT, por **carencia actual de objeto o hecho superado**. de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

IV. ANEXOS

1. Respuesta

2. Cámara de comercio

V. NOTIFICACIONES.

Para efectos de notificaciones la aseguradora dispone del correo tutelas@segurosbolivar.com

En los anteriores términos hemos atendido las peticiones planteadas en la tutela por el accionante, no sin antes manifestar que quedamos a su disposición para aclarar o complementar cualquier asunto adicional que requiera sobre el tema.

II. RESPUESTA

Recibido el 26 de septiembre del 2023, la **CLINICA PRIMAVERA** de Villavicencio (M), a través de apoderado el Doctor LUIS **FERNANDO LÓPEZ ÁLVAREZ,** mayor de edad, ciudadano en ejercicio e identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en nombre y representación de la Corporación Clínica Primavera antes (Corporación Clínica Universidad Cooperativa de Colombia). En mi calidad de director y representante legal, por medio del presente escrito me permito presentar los argumentos de defensa y contradicción frente a la acción constitucional de tutela incoada por el Señor **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA.,** quien actúa en nombre propio en los siguientes términos:

Frente a la acción de tutela

1. En primer lugar, es pertinente señalar algunas de las obligaciones a cargo de las entidades promotoras de salud, entre las cuales se encuentran, realizar las gestiones pertinentes para materializar los procedimientos, tratamientos, exámenes diagnósticos, etc. ordenados a sus afiliados, según lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 100 de 1993, a saber: "3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. (...) 4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia," Deberá gestionar y garantizar el acceso a los

procedimientos, tratamientos, exámenes diagnósticos, etc. ordenados a sus afiliados.

2. Así mismo el artículo 185 ibidem señala "Son funciones de las instituciones prestadoras de servicios de salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente ley.", por tanto, nuestra institución tiene como obligación prestar los servicios requeridos por los afiliados al SGSSS, previa autorización por parte de la respectiva aseguradora (EPS).

3. Ahora bien, analizando la acción de tutela, es importante manifestar al honorable despacho, que todo lo deprecado se halla en la órbita de las obligaciones impuestas a la aseguradora. hasta el límite de sus responsabilidades contractuales y legales para las coberturas y amparos de este tipo de pólizas hasta el límite pactado y de allí en adelante a cargo de la entidad promotora de salud, más no de nuestra institución, comoquiera que la Corporación Clínica se circunscribe a prestar los servicios de salud que cuenten con la debida habilitación ante el ente de inspección, vigilancia y control correspondiente.

4. La accionante solicita que **SEGUROS BOLIVAR** sufrague los honorarios para que los médicos adscritos a la **JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ REGIONAL DEL META,** proceda a su valoración, y de conformidad con esta misma emitan concepto por pérdida de capacidad laboral por las lesiones sufridas a causa del accidente. En lo concerniente a los honorarios, las autoridades competentes para determinar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, enunciadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, se encuentran las compañías de que asuman el riesgo de invalidez y muerte. Así mismo, ha ignorado que, en tanto las empresas responsables del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito asumen, entre otros riesgos, el de incapacidad permanente tiene 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. Como se puso de presente en los fundamentos, esta regla fue clarificada en la Sentencia T-400 de 2017.

5. Para el Tribunal Constitucional, trasladar al beneficiario la carga inicial de los honorarios de la junta (aún si después le son reembolsados) es contrario a ciertos principios constitucionales. Según el Tribunal Constitucional, se vulnera el Art. 13 de la Carta Política «por cuanto al extender la carga de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez al aspirante a beneficiario para que se le evalúe su grado de capacidad laboral, se desconoce la protección especial que debe ofrecer

el Estado a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta» (sentencia T-322 del 4 de mayo de 2011).

6. De igual forma, afirmó el Alto Tribunal, que exigirle al beneficiario asumir los honorarios de la junta de calificación, es una circunstancia que vulnera el Art. 48 de la Constitución Nacional, «por cuanto se está condicionando la prestación del derecho a la seguridad social, como lo es la evaluación del grado de incapacidad laboral al pago que realice el aspirante para cancelar los honorarios de un organismo que ha sido creado por la ley». Estima la Corte que "se mengua la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio 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." (Sentencia T-322 del 4 de mayo de 2011).

7. Teniendo en cuenta los hechos relevantes y las conclusiones contenidas en este escrito de Supuestos jurídicos, así como el marco normativo y jurisprudencial allí establecido, las Aseguradoras y en este caso accionada, debe practicar en primera oportunidad, el examen de pérdida de capacidad laboral al accionante, y que en caso de existir inconformidad y/o apelación por parte del interesado, la Aseguradora deberá sufragar los honorarios del respectivo dictamen que se adelante ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y en la Junta Nacional de Calificación de invalidez

8. En suma, de conformidad con la jurisprudencia analizada y por los fundamentos de hecho y de derecho, solicito al Señor juez constitucional que al no encontrar ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza y/o vulneración de un derecho fundamental, declarare la improcedencia de la acción de tutela.

Solicitud

Las razones anteriores evidencian que la Corporación Clínica Primavera en ningún momento ha vulnerado o violado los derechos fundamentales de la accionante aducidos en el libelo tutelar, por lo cual respetuosamente le solicito que, si circunstancialmente opta por tutelar garantías fundamentales, se abstenga de impartir orden alguna a nuestra entidad comoquiera que se ha actuado conforme a los lineamientos y obligaciones impuestos según nuestro rol en el SGSSS, por el contrario, sírvase desvincular a la entidad de la presente solicitud de amparo constitucional.

III. RESPUESTA

Recibido el 26 de septiembre del 2023, YOLIMA ZAPATA VASCO, abogada en ejercicio y en calidad de representante legal de la JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ REGIONAL META, me permito dar respuesta a la acción de tutela en los siguientes términos:

FRENTE A LOS HECHOS: No la consta a la entidad que represento por ser una situación particular del accionante un tercero.

EXCEPCIONES Y CONSIDERACIONES DE LA JUNTA

PRIMERO: Revisando los archivos físicos y electrónicos de la JUNTA no se encuentra medicación de solicitud de calificación a nombre EIDER JULIÁN MAHECHA VEGA CC. 1.123.059.547

SEGUNDO: La acción de tutela, tal como está en el escrito de tutela y según todas las pruebas aportadas por el accionante va dirigida hacia COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. y no frente a la JUNTA.

TERCERO: Debido a que la JUNTA REGIONAL no ha realizado ningún tipo de acción que despliegue violación derechos en contra del accionante, solicito al señor(a) JUEZ desvincular a la JUNTA REGIONAL del trámite de este proceso de tutela.

CUARTO: Siempre estaremos prestos a servirte a la comunidad ya las entidades judiciales.

ANEXOS

Como prueba para ser tenidos en cuenta dentro del trámite de tutela se anexa:

1. Acta de nombramiento

2 Copia tarjeta profesional

VII. COMPETENCIA

Este despacho es competente para conocer en primera instancia de esta acción de tutela, teniendo en cuenta lo normado en el Artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, según el cual a los Juzgados Municipales corresponde conocer en primera instancia de las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares y atendiendo lo expuesto por la Corte Constitucional en el auto 124 de 2009, que a la letra contiene que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional que ha sido reiterada, las *únicas* normas que determinan la *competencia* en materia de tutela son el artículo 86 de la Constitución, que señala que ésta se puede interponer ante cualquier juez, y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, que establece la competencia territorial y la de las acciones de tutela que se dirijan contra los medios de comunicación.

Mientras que el decreto reglamentario 1069 de 2015 contiene reglas de simple *reparto*.

VIII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Constitución Política establece la acción de tutela, la cual prevé que toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

IX. PROBLEMA JURÍDICO

Debe en esta oportunidad el Despacho determinar, de cara a las circunstancias fácticas que resultaron probadas, si en el presente asunto se advierte de una vulneración a los derechos fundamentales invocado por el señor, **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA,** frente a la vulneración de los derechos fundamentales por el actuar o proceder de la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,** frente a la solicitud de realizar el proceso de calificación y valorización por perdida de capacidad laboral frente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta.

Corresponde a este Despacho Judicial determinar si la acción de tutela es procedente frente a la situación fáctica y legal objeto de la petición, y la manifestación de encontrarse vulnerados o amenazados los derechos fundamentales del accionante al considerar que el la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,** vulneró o no sus derechos fundamentales sobre la mediatez de realizar la pertinente calificación de la pérdida de capacidad laboral.

Así pues, a efectos de resolver el problema jurídico que se plantea, procederá el Despacho con el desarrollo de los siguientes tópicos: **I)** Regulación de la indemnización por incapacidad permanente emanada de accidente de tránsito. **II)** Funciones de la Junta de Calificación de Invalidez frente a la figura de la incapacidad permanente derivada de accidente de tránsito **III)** Honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez y pago de los mismos. **IV)** Caso en concreto.

III). Regulación de la indemnización por incapacidad permanente emanada de accidente de tránsito.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho a la salud es un derecho fundamental[1] y ha determinado que el concepto de vida incluye mejorar las condiciones de salud cuando éstas afecten la calidad de vida de las personas o la garantía de una existencia digna.

En virtud de lo anterior, el Estado y los particulares tienen la obligación de proteger los derechos de las personas mediante la materialización de los mandatos constitucionales, entre otros, la prestación adecuada de los servicios de salud a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Para el caso específico de los accidentes de tránsito y la incidencia de estos siniestros en la salud de las personas, el SGSSS prevé la existencia de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito -SOAT- para todos los vehículos automotores que circulen en el territorio nacional *"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"*[2].

[1]Ver T-477 de 2008, T-760 de 2008, T-942 de 2009, T-194 de 2010, entre otras.
[2]En la Ley 769 de 2002 *"Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones"*, modificada por las Leyes 903 de 2004 y 1005 de 2006, el artículo 42 dispone: ***"SEGUROS Y RESPONSABILIDAD.*** *Para poder transitar en el territorio nacional todos los vehículos deben estar amparados por un seguro obligatorio vigente. El Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, SOAT, se regirá por las normas actualmente vigentes o aquellas que la (sic) modifiquen o sustituyan"*. En el mismo sentido se puede consultar el Decreto 663 de 1993, que actualizó el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, artículo 192 inciso 1º.

La normatividad aplicable al seguro obligatorio de accidentes de tránsito -SOAT- se encuentra en el capítulo IV del Decreto Ley 663 de 1993[3], y en lo no previsto allí, se rige por las normas que regulan el contrato de seguro terrestre en el Código de Comercio.

Por otro lado, la Circular Básica Jurídica 007 de 1996, expedida por la Superintendencia Financiera por mandato del artículo 193 del Decreto Ley 663 de 1993, determina las condiciones generales que debe tener la póliza contra accidentes, concibiendo a la ***incapacidad permanente*** como una cobertura que necesariamente debe contener y la equipara con *"la prevista en los artículos 209 y 211 del Código Sustantivo de Trabajo, con una indemnización máxima de ciento ochenta (180) veces el salario mínimo legal diario vigente al momento del accidente, a la cual se le aplicarán los porcentajes contenidos en las tablas respectivas (...)".*

Así mismo, la Circular precisa que cuando se está frente a una solicitud de indemnización por incapacidad permanente, es *"obligatorio aportar el certificado o dictamen expedido por las juntas de calificación de invalidez".*

A su vez el Decreto 056 de 2015, en su art. 12 establece la indemnización por incapacidad permanente como *el valor a reconocer, por una única vez, a la víctima de un accidente de tránsito, de un evento catastrófico de origen natural, de un evento terrorista o de los que sean aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, cuando como consecuencia de tales acontecimientos se produzca en ella la pérdida de su capacidad para desempeñarse laboralmente,* y los artículos 13 y 14 del mismo indican que el beneficiario y legitimado para reclamarla será, entre otros, la víctima de un accidente de trabajo cuando por causa de dichos eventos, hubiere perdido la capacidad laboral en alguno de los porcentajes establecidos en la tabla contenida en el artículo 14 del mismo decreto, pérdida que deberá ser calificada por la autoridad competente y que esta será cubierta por *la compañía de seguros cuando se trate de un accidente de tránsito en el que el vehículo involucrado esté amparado por una póliza de SOAT.*[4]

De conformidad con lo establecido en el Artículo 18 de la Ley 1562 de 2012 que adicionó un inciso al artículo 142 del Decreto número 19 de 2012, se tiene que, sin perjuicio de lo establecido en este artículo, respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen.

[3] Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.
[4] Decreto 056/2015 Art. 14 literal A

En conclusión, para acceder a la prestación económica cubierta por el SOAT denominada *"indemnización por incapacidad permanente"*, se hace indispensable allegar el certificado médico emitido por la Junta de Calificación de Invalidez, de ahí la importancia de este organismo para impulsar este trámite.

IV). Funciones de la Junta de Calificación de Invalidez frente a la figura de la incapacidad permanente derivada de accidente de tránsito

Las Juntas de Calificación de Invalidez son organismos del SGSSS del orden nacional y de creación legal, que con fundamento en los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, tienen por fin primordial *"la evaluación técnica científica del grado de pérdida de la capacidad laboral de los individuos que se sirven del sistema general de seguridad social".*

Por lo tanto, el dictamen emitido por la Junta de Calificación Regional de Invalidez es obligatorio para impulsar el trámite de reconocimiento de indemnización por incapacidad permanente. Este certificado puede ser solicitado en principio por el afiliado o su empleador, por el pensionado por invalidez o por el aspirante a beneficiario directamente ante la Junta Regional, o a través de la administradora, la compañía de seguros o la entidad a cargo del pago de dichas prestaciones. Pero para que la Junta expida dicho dictamen, primero se le deben cancelar sus respectivos honorarios.

V). Honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez y pago de los mismos

Los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez no reciben salario sino honorarios, motivo por el cual los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 establecen que éstos serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social a la cual se encuentre afiliado el afectado por invalidez.

Estos artículos se hallan reglamentados por el Decreto 1352 de 2013[5], que en su artículo 20 incisos 1° y 8° desarrolla lo concerniente a quién corresponde cancelar los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez:

> *"Las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez recibirán de manera anticipada por la solicitud de dictamen, sin importar el número de patologías que se presenten y deban ser evaluadas, el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente de conformidad con el salario mínimo*

[5] *"Por el cual se reglamenta la integración y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez y se dictan otras disposiciones".*

establecido para el año en que se radique la solicitud, el cual deberá ser cancelado por el solicitante.

Cuando el pago de los honorarios de las Juntas Regional y/o Nacional de calificación de invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por parte de la entidad que conforme al resultado del dictamen le corresponda asumir las prestaciones ya sea la Administradora de Riesgos Laborales, o Administradora del Sistema General de Pensiones, en caso que el resultado de la controversia radicada por dicha persona, sea a favor de lo que estaba solicitando, en caso contrario, no procede el respectivo reembolso.".

En el año 2010, en virtud de la declaratoria de emergencia social en salud, el Gobierno modificó el régimen del Fondo de Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito mediante el Decreto Legislativo 074, reglamentado parcialmente por el Decreto 966 del mismo año. En esta reglamentación se estableció que para lograr la indemnización por incapacidad permanente se hacía necesario que el interesado corriera con los costos de los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez. Posteriormente, mediante Sentencia C-298 de 2010 se declaró la inexequibilidad del Decreto Legislativo 074 de 2010. Por lo tanto, el Decreto Reglamentario 966 de 2010[6] perdió vigencia.

De esta manera, debe colegirse que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, señalan que deben ser asumidos por la entidad de previsión, seguridad social o la sociedad administradora en la que se encuentra afiliado el solicitante. El artículo 20 del Decreto Reglamentario 1352 de 2013, extiende esta obligación al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando éste asuma el pago de los honorarios, puede exigir el reembolso a la entidad de previsión social o al empleador, siempre y cuando la Junta de Calificación certifique que efectivamente existió el estado de invalidez.

VI). CASO CONCRETO

La parte actora impetra el amparo contra la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,** con el objetivo de que la aseguradora demandada sufrague los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y esta a su vez determine la pérdida de capacidad laboral originada en accidente de tránsito y emita el respectivo dictamen para así poder establecer si puede acceder al **AMPARO DE INDEMNIZACIÓN POR**

[6] La Sentencia C-252 de 2010 dispuso la inexequibilidad del Decreto 4975 de 2009 (declaratorio del estado de emergencia social en salud). El Decreto Legislativo 074 de 2010 y el Decreto Reglamentario 966 de 2010, fueron expedidos en virtud del Decreto 4975 de 2009, por lo tanto, fueron declarados inexequibles por consecuencia.

INCAPACIDAD PERMANENTE prevista para estas contingencias por el SOAT.

De las pruebas obrantes en el expediente, se constata que el accionante dirigió un escrito de petición a la aseguradora accionada solicitándole que asumiera el pago de los honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, a lo que ésta respondió de forma negativa, aduciendo que dicha obligación no se puede hacer efectiva pues aún no se cumplen ciertos requisitos en el trámite. Estos hechos motivaron la presente acción.

Teniendo como base la normatividad aplicable a la reclamación de la indemnización por incapacidad permanente generada en accidente de tránsito, este Juez Constitucional de Tutela entrará a determinar si la renuencia de la entidad accionada a cancelar los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, desconoce el derecho a la seguridad social en cabeza de la víctima del siniestro.

Para tal fin se reitera que el Sistema General de Seguridad Social prevé un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito para todos los vehículos automotores que circulen en el territorio nacional, teniendo como objeto amparar la muerte o los daños corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, ya sean peatones, pasajeros o conductores.

Dicho amparo contiene la indemnización por incapacidad permanente, pero para acceder a ella se hace indispensable allegar el dictamen expedido por la Junta de Calificación de Invalidez, a través de la cual se evalúa el porcentaje de incapacidad laboral, y para que la Junta emita dicho certificado médico es necesario que le sean cancelados sus honorarios.

Así pues, la actividad aseguradora reviste un interés general y, por lo tanto, no escapa al postulado constitucional que declara la prevalencia del bien común y la protección de la parte débil, o que se encuentre en estado de indefensión o cuando se trate de proteger un derecho fundamental.

Entonces, si se parte de la base que la indemnización por incapacidad permanente está amparada por el seguro obligatorio de accidentes de tránsito y que para hacerse acreedor a ella es vital certificar el grado de invalidez, se infiere que la víctima del siniestro cuenta con el derecho a que le sea calificado su estado de capacidad laboral. Por lo tanto, la aseguradora con la que se haya suscrito la respectiva póliza debe cumplir su obligación con la víctima a la hora de otorgar la respectiva prestación económica si se diere el caso.

En este punto conviene hacer ura precisión en cuanto a la obligación de cancelar los honorarios de la Junta de Calificación de Invalidez, ya que la Ley 100 de 1993, en sus artículos 42 y 43, determinó que esta carga se circunscribe a la entidad de previsión o seguridad social o a la entidad administradora a la que este afiliado el solicitante. Por su parte, el decreto 1352 de 2013 en su artículo 20, incisos 1º y 8º, extendió este deber al aspirante a beneficiario, con la salvedad de que cuando asumiera dichos costos, tendría derecho a reclamar el respectivo reembolso sólo si la Junta de Calificación de Invalidez dictamina la pérdida de capacidad laboral.

Adicional a lo anterior, en respuesta emitida por la entidad accionada, se observa que dicha entidad asegura que no ha hecho efectiva **el pago de los honorarios de la Junta regional de calificación de invalidez, pues no se ha emitido el dictamen en primera oportunidad por parte de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A., como entidad competente para determinar la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez en primera oportunidad.**

Informando que con el único propósito de que el lesionado pueda acceder a la indemnización por incapacidad permanente del SOAT, **SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. debe proceder a calificar la pérdida de capacidad laboral cuando la persona objeto de la calificación culmine su proceso de rehabilitación integral y de ser el caso alcance la mejoría médica máxima según lo establece en el manual único para la pérdida de capacidad laboral y ocupacional (Decreto 1507 de 2014) y el artículo 2.2.5.1.28 del Decreto 1072 de 2015.**

De esta manera, el Despacho se encuentra frente a un problema constitucional analizando los presupuestos del debido proceso, pues, aunque le asiste razón al accionante para solicitar la calificación de pérdida de capacidad laboral, no se puede dejar de lado un **DEBIDO PROCESO ESTABLECIDO EN LEY**, dentro del cual se sumerge una persona para poder acceder a los diferentes presupuestos que ayuden a sobrellevar la mitigación de enfermedades o accidentes que concluyan en perdidas de capacidad laboral, como lo es el presente caso.

De lo anterior es evidente que se debe terminar el **proceso de rehabilitación integral,** lo anterior para que se puede acceder a la siguiente etapa, la cual sería la calificación de perdida de capacidad laboral si la hubiere, a pesar de ello, se evidencia que se trata de un siniestro que inicio el 02 de julio de 2022, del cual ya han transcurrido **QUINCE (15) MESES**, por tal motivo esta Judicatura instará a la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,** que actúe de forma precisa y concisa, informando el plan de **rehabilitación integral,** creado para el

señor EIDER JULIAN MAHECHA VEGA, comunicando el mismo a este Despacho y al accionante, lo anterior para evidenciar el tiempo estimado para culminar dicho plan de rehabilitación, y poder continuar con la siguiente etapa la cual sería la calificación de la perdida de capacidad laboral.

En consecuencia, este Juzgador, tutelará los derechos fundamentales a la igualdad y a la seguridad social del accionante, y por ende ordenará al representante legal de ***LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,*** o a quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas** contadas a partir de la notificación de esta providencia, **expida el plan de rehabilitación integral** generado para el señor **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA**, informado dentro del mismo el **tiempo faltante** para la culminación de dicho plan, y de lo anterior se continúe con el siguiente paso que es el sufragar los honorarios profesionales fijados a los miembros de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta, para que procedan a valorar y dictaminar la Pérdida de Capacidad laboral del señor, **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA.**

Se ordena que por parte de ***LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,*** se deberá allegar copia del plan de rehabilitación integral con fecha de terminación de dicho plan, al accionante y a esta judicatura, en razón a poder fijar una fecha, para continuar con el debido proceso y acceder a la Calificación de la pérdida de capacidad laboral, lo anterior so pena de incurrir en desacato.

De conformidad con los artículos 30 y 31 del decreto 2591 de 1991, notificar en legal forma la presente decisión, y si la misma no fuere impugnada, se remitirá de manera inmediata a la Corte Constitucional para su eventual revisión. En caso de ser excluida de revisión, procédase a su archivo definitivo.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE VILLAVICENCIO, META,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la Igualdad, a la Seguridad Social y mínimo vital, invocados por el señor, **EIDER JULIAN**

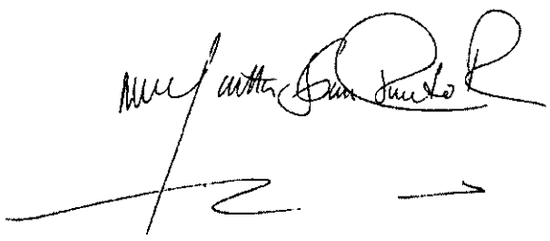
MAHECHA VEGA, conforme a lo expuesto a la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de ***LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.,*** o a quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas** contadas a partir de la notificación de esta providencia, **expida o informe el plan de rehabilitación integral** generado para el señor **EIDER JULIAN MAHECHA VEGA**, comunicando dentro del mismo el **tiempo faltante** para la culminación de dicho plan de rehabilitación; lo anterior para poder **fijar una fecha exacta**, para continuar con el debido proceso **he iniciar** con la Calificación de la pérdida de capacidad laboral, de decretarse, lo anterior so pena de incurrir en desacato.

TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a la **JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL META Y A LA CLINICA PRIMAVERA DE VILLAVICENCIO - META,** al no vislumbrarse vulneración de derechos fundamentales al accionante por parte de la misma.

CUARTO: NOTIFICAR en legal forma la presente decisión de conformidad con los artículos 30 y 31 del decreto 2591 de 1991, y si la misma no fuere impugnada, se remitirá de manera inmediata a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA INÉS PINTO ROJAS
JUEZ