



Asunto: Sentencia de segunda instancia
Proceso: Acción de tutela
Accionante: Héctor Danil Mosquera Mosquera
Apoderado: Santiago Muñoz Villamizar
Accionadas: Seguros del Estado S.A
Radicado: 66 572 40 89 001 2024 00017 01

JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO
Apía, Risaralda, veinte de mayo de dos mil veinticuatro

Se resuelve la impugnación propuesta por Seguros del Estado S.A., en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Rico, Risaralda dentro de la acción de tutela promovida por Héctor Danil Mosquera Mosquera, en contra de la impugnante.

1. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

1.1. ACCIONANTE: Héctor Danil Mosquera Mosquera, identificado con cédula de ciudadanía número 1.093.186.509 de Dosquebradas, residente en la Avenida Santa Cecilia, sector la Y, en el corregimiento de Santa Cecilia, Pueblo Rico, Risaralda, teléfonos 312 7201443 y 314 2214973; representado judicialmente en esta acción por el abogado Santiago Muñoz Villamizar, identificado con cédula de ciudadanía 1.020.825.491 de Bogotá y tarjeta profesional 357.156; correo electrónico jptutelas20@gmail.com

1.2. ACCIONADA: Seguros del Estado S.A., entidad identificada con Número de Identificación Tributario 860.009.578-6, representada legalmente por el Presidente Humberto Mora Espinosa, identificado con cédula de ciudadanía 79.462.733 y en esta acción por Héctor Arenas Ceballos, representante legal para asuntos judiciales, identificado con cédula de ciudadanía número 79.43.951 y tarjeta profesional 75.187; entidad con domicilio principal en la Calle 89 No. 19 -10 en Bogotá, correo electrónico para notificaciones judiciales: juridico@segurosdelestado.com

1.3. VINCULADAS:

1.3.1. Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, representada legalmente por el Director Administrativo y Financiero Juan Carlos Toro Cardona, entidad ubicada en la carrera 8 No. 23-09 edificio Cámara de Comercio en Pereira, Risaralda, teléfono 322 2940 y correo electrónico juntarisaralda@gmail.com

1.3.2. Junta Nacional de Calificación de Invalidez, entidad adscrita al Ministerio de Trabajo, con sede en la carrera 19 No. 102-53 Clínica de la Sabana Bogotá, D.C, Colombia; correo electrónico servicioalusuario@juntanacional.com

2. ANTECEDENTES:

2.1. SUSTENTO FÁCTICO DE LA ACCIÓN: El 2 de julio de 2022, el accionante fue víctima de un accidente de tránsito en calidad de conductor, en el cual se encontraba involucrado el vehículo amparado por el SOAT No. 1555400004750, por lo que fue trasladado al Hospital San Rafael de Pueblo Rico, Risaralda por el servicio de urgencias donde se le prestó la atención médico quirúrgica a cargo de la mencionada póliza, presentando como diagnóstico "Fractura de la clavícula".

El 20 de diciembre de 2023, a través de correo electrónico, su apoderado presentó derecho de petición a Seguros del Estado S.A solicitando: i) Se determine por parte de Seguros del Estado S.A. la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor Héctor Danil Mosquera Mosquera, en primera



oportunidad y se certifique el mismo por parte de la entidad. ii) De manera subsidiaria a la pretensión anterior se cancelen los honorarios correspondientes a la Junta Regional de Risaralda para que esta entidad sea la que determine su grado de pérdida de capacidad laboral; iii) en caso de que el poderdante no esté de acuerdo con el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, procedan a pagar los honorarios cobrados por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con base en lo preceptuado en el artículo 142 del decreto ley 019 de 2012, al derecho que le asiste a las víctimas a la doble instancia, como a fallos de línea horizontal en casos análogos.

El 27 de diciembre recibió respuesta por parte de la entidad en la que se le indicó que "(...) *Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora de Colombia de Pensiones – COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Laborales – ARL-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias*". Manifestación con la que el accionante no se encuentra de acuerdo, toda vez que la accionada es una de las autoridades competentes para realizar la calificación y la solicitud se realizó dentro de los 18 meses siguientes.

Se añade que, por medio de esta acción no se está solicitando el pago de la indemnización, sino que se está presentando la solicitud para que el actor pueda obtener su dictamen de pérdida de capacidad laboral y de manera posterior acceder a la indemnización.

2.2. PRUEBAS: Con la demanda se aportaron copia de los siguientes documentos: i) cédula de ciudadanía del apoderado, ii) tarjeta profesional, iii) poder especial, iv) cédula de ciudadanía del accionante, v) consulta en el ADRES, vi) consulta del SOAT, vii) formulario único para la reclamación de los prestadores de servicios de salud por servicios prestados a víctimas de eventos catastróficos y accidentes de tránsito, viii) historia clínica.

2.3. PRETENSIONES: Se solicita la protección a los derechos fundamentales a la salud, la vida, la seguridad social, la dignidad humana, el mínimo vital y móvil, al debido proceso y a la igualdad de Héctor Danil Mosquera Mosquera; en consecuencia, se ordene a Seguros del Estado S.A. practicar la calificación de pérdida de la capacidad laboral del accionante y en caso de que la compañía no cuente con un equipo interdisciplinario para realizar la calificación, sufrague los honorarios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda para que sea esa entidad quien practique el examen; además si el actor no está de acuerdo con el dictamen emitido, se ordene a la aseguradora pagar los honorarios cobrados por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

2.4. TRÁMITE PROCESAL: La acción de tutela fue repartida el 16 de febrero pasado, se admitió por auto del 19 del mismo mes, en él se ordenó el traslado por el término de dos (2) días a la entidad accionada; el 27 del igual mes culminó la instancia con sentencia, la cual fue impugnada oportunamente por Seguros del Estado S.A, en auto del 06 de marzo último se concedió la alzada; en decisión del 3 de abril último este despacho decretó la nulidad de la sentencia; el 04 del mismo mes se vincularon al trámite las Juntas de Calificación de Invalidez Regional y Nacional; el 15 siguiente se profirió sentencia la cual fue nuevamente impugnada por la accionada, en auto del 24 del mes anterior se concedió la alzada y a través de esta decisión se desata.

2.5. RESPUESTA DEL EXTREMO PASIVO:



2.5.1. Seguros del Estado S.A. indicó que el amparo de indemnización por incapacidad permanente que requiere el accionante por el accidente de tránsito acaecido el 2 de julio de 2022, se encuentra fuera de término de acuerdo con lo establecido por el Decreto 780 de 2016, en razón a que a la fecha han pasado más de 18 meses desde la ocurrencia de los hechos, el cual es el término de caducidad establecido por la ley para reclamar el amparo económico y el accionante no ha probado una circunstancia que le haya impedido presentar la reclamación a la compañía.

Solicitó negar la solicitud de realizar el trámite de calificación de pérdida laboral por parte de esa entidad como quiera que no cuenta con un equipo interdisciplinario para tal fin dado que solo es un administrador de recursos del plan de beneficios SOAT legalmente contemplados; asimismo solicitó la negación de la pretensión subsidiaria del pago de honorarios a la Junta Regional de Calificación de Invalidez como quiera que es una obligación por fuera del marco legal y contractual y los gastos en que pueda incurrir una víctima de accidente de tránsito, para la obtención del dictamen de pérdida de capacidad laboral, no están comprendidos en la cobertura de incapacidad permanente del SOAT, por lo tanto, esa obligación no recae en la compañía aseguradora que expidió la póliza.

Agregó que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que se torna improcedente para resolver la controversia planteada, además que, si bien en algunos fallos la Corte Constitucional ordenó a las aseguradoras el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación, en ambos casos se constató que se trataba de personas afiliadas al Régimen Subsidiado y que requerían de especial protección, lo que no se demostró en el presente asunto.

Por último, solicitó declarar la acción de tutela improcedente al no cumplirse el requisito de inmediatez y subsidiariedad, porque el accionante esperó más de 18 meses para acudir a la acción y porque no demostró que hubiese agotado el trámite previo ante los organismos competentes para emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral ante su EPS.

2.5.2. La Junta Nacional de Calificación de Invalidez manifestó que ante ese organismo no se encuentra radicado un expediente que corresponda al señor Héctor Danil Mosquera Mosquera Mosquera y que, de los hechos de la acción se constata que la Junta Nacional de Calificación no tiene la competencia funcional para el estudio del caso toda vez que tiene como función exclusiva los recursos de apelación interpuestos contra los dictámenes de pérdida de capacidad laboral, fecha de estructuración y revisión de la pérdida de la capacidad laboral y estado de invalidez, por lo que se requiere en una primera oportunidad una calificación por parte de las entidades encargadas de ello; además la pretensión de la acción se encuentra dirigida a otras entidades, por lo que solicitó su desvinculación del trámite.

2.6. SENTENCIA RECURRIDA: En la providencia confutada se ampararon los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana, mínimo vital, trabajo, debido proceso e igualdad del señor Héctor Danil Mosquera Mosquera; se ordenó a Seguros del Estado S.A., a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho horas contadas desde la notificación del primer dictamen de calificación de invalidez, garantice el pago de los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez al señor Héctor Danil Mosquera Mosquera y continúe con el proceso hasta su finalización, en caso de inconformidad con el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, declaró la carencia actual de objeto por hecho superado frente al pago de los honorarios ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda.



Para decidir así, hizo referencia al derecho fundamental a la seguridad social, a la igualdad, al debido proceso, a la procedencia de la acción de tutela contra las compañías de seguro para la realización de la calificación de la pérdida laboral y la carencia actual de objeto por hecho superado; en el estudio del caso concreto se consideró que se estaban vulnerando los derechos del accionante porque aquél se encuentra en debilidad manifiesta en ocasión a su situación económica, no sólo por no estar afiliado a una EPS sino por estar afectado en su salud a raíz del accidente, lo cual le impide desarrollar sus actividades laborales con normalidad, extendiendo esa afectación al mínimo vital y a vivir en condiciones dignas.

2.6. IMPUGNACIÓN: Seguros del Estado S.A reiteró lo expuesto en la contestación respecto a la falta de inmediatez y subsidiariedad, la imposición de un deber legalmente atribuido a un tercero por cuanto los honorarios de las juntas de calificación de invalidez no deben ser costeados por el SOAT y el término para presentar la reclamación de indemnización por incapacidad permanente; en esa medida solicitó revocar la decisión de primera instancia y declarar la improcedencia de la acción de tutela.

3. CONSIDERACIONES:

3.1. COMPETENCIA: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 del decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Constitución Política, este juzgado es competente para resolver la impugnación propuesta, dada la condición de superior funcional del Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Rico, Risaralda, conforme a la distribución de los circuitos judiciales en el Distrito de Pereira.

3.2. PRESUPUESTOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA: Tal y como fue analizado en la sentencia confutada se cumplen a cabalidad en el caso los presupuestos de legitimación en la causa por activa y pasiva, trascendencia constitucional del asunto, inmediatez y subsidiariedad, motivo por el cual se acogen en esta providencia las consideraciones hechas por el juez de primer nivel sobre estos aspectos.

3.3. PROBLEMA JURÍDICO: Conforme a las condiciones expuestas en el presente asunto, ha de establecerse en esta decisión:

3.3.1. ¿Una aseguradora vulnera los derechos fundamentales de una persona cuando no asume el costo de los honorarios de una Junta Regional de Calificación de Invalidez para que se le practique un dictamen de pérdida de calificación laboral?

3.3.2. ¿Cuándo se configura el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado?

Resueltos los interrogantes planteados se analizará el caso concreto para establecer si la providencia censurada debe confirmarse, modificarse o revocarse.

3.4. SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS:

3.4.1. La calificación de la pérdida de capacidad laboral es el mecanismo que permite determinar el porcentaje de pérdida que ha sufrido una persona respecto de sus habilidades para desarrollar sus actividades laborales; y de conformidad con el artículo 41 de la ley 100 de 1993, le corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones,



Administradoras de Riesgos Profesionales -ARP, Compañías de Seguros y Entidades Promotoras de Salud -EPS, establecer en una primera oportunidad esa pérdida de capacidad y, en consecuencia, el estado de invalidez.

Por otra parte, en la misma normatividad se expresa que si el interesado no se encuentra conforme con la calificación emitida por alguna de las instituciones mencionadas, deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez días siguientes y la entidad deberá remitirlo a la respectiva Junta Regional de Calificación de Invalidez dentro de los cinco días siguientes, la cual proferirá una decisión que puede ser igualmente recurrida ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. La norma también hace mención a que en los casos en los cuales la incapacidad declarada sea inferior en no menos del 10% a los límites que califican el estado de invalidez, deberá acudir de forma obligatoria a la respectiva Junta Regional por cuenta de la entidad.

De otro lado, en lo concerniente al pago de los honorarios de los miembros de las juntas regionales de calificación de invalidez, la ley 1562 de 2012 establece que las entidades encargadas de asumirlos son las Administradoras de Fondos de Pensión o las Administradoras de Riesgos Laborales, no obstante, la Corte Constitucional, en virtud del servicio prestado por esas compañías y del principio de solidaridad que les asiste a las entidades que componen la seguridad social o las que prestan servicios de ese tipo, dispuso que las aseguradoras también están en capacidad de asumir ese pago; sobre el particular, en la sentencia T-400 de 2017, con ponencia del magistrado Alberto Rojas Ríos se afirmó:

"Es por esta razón, que se deduce que quien sufra un accidente de tránsito y pretenda la indemnización, tiene derecho a que se califique su capacidad laboral, siendo deber de la aseguradora con la cual suscribió la respectiva póliza otorgar la prestación económica cuando se deba acudir ante la Junta Regional o Nacional de Calificación de Invalidez." (subrayas fuera del texto)

Así mismo, en lo que respecta a la capacidad económica de los solicitantes para obtener la valoración por parte de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, en la misma decisión, se puntualizó:

"Es importante advertir que además de lo anterior, al poner en cabeza del solicitante el costo del servicio, no se atiende al principio de solidaridad del derecho a la seguridad social, de acuerdo con el artículo 2º de la Ley 100 de 1993, que dispone que "Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.". Esto quiere decir, que aquel que se encuentre en una mejor condición que otro, debe desplegar las conductas necesarias encaminadas a garantizar el acceso al sistema de las personas cuyos recursos son insuficientes.

(...)

En virtud de lo anterior, esta Sala reiterará la Sentencia T-045 de 2013, la cual estableció que exigir los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez a los usuarios vulnera su derecho a la seguridad social, pues son las entidades del sistema, como las aseguradoras, las que deben asumir el costo que genere ese trámite, ya que de lo contrario se denegaría el acceso a la seguridad social de aquellas personas que no cuentan con recursos económicos."

Con lo expuesto se determina que, si bien los usuarios pueden costear los honorarios de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez para obtener su dictamen de pérdida de capacidad laboral con agilidad, imputar tal pago a los solicitantes resulta desmesurado y vulneratorio de sus derechos fundamentales en los casos en que aquéllos carecen de recursos económicos para asumirlos, pues de esa manera se les imponen barreras que impiden su acceso a la seguridad social.



3.4.2. CARENIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el objeto de la acción de tutela es la protección oportuna de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular; de allí se parte para determinar la orden que ha de darse en la sentencia con el fin de evitar el daño, hacerlo cesar o repararlo; así, cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada, la tutela deja de ser el mecanismo judicial adecuado, pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz¹.

Sobre la conducta que debe seguir el juez de tutela cuando se presenta el hecho superado, la Corte Constitucional ha indicado:

"Esta Corporación ha considerado que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando al momento de proferirla, se encuentra que la acción u omisión que dio origen a la solicitud de amparo, ha cesado, pues desaparece toda posibilidad de amenaza o vulneración a los derechos fundamentales. En este sentido, cuando hay carencia de objeto la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir alguna orden dirigida a proteger el derecho fundamental invocado"².

Ha determinado la Corte mencionada que pese a que el Juez constitucional no puede dar órdenes para proteger los derechos reclamados cuando se comprueba la carencia actual de objeto por hecho superado, puede hacer el análisis de su vulneración según lo establecido en el libelo, especialmente si se considera que debe hacerse observaciones sobre las premisas fácticas del caso y/o llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes³.

De manera pues, que cuando se superan las condiciones fácticas que determinaban la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, sin que se evidencie la configuración de otras, no es procedente dar órdenes a la autoridad accionada; cuando ni siquiera es preciso proteger el derecho que se pretendía resguardar a través de la interposición de la acción.

3.5. CASO CONCRETO: Se acreditó en este asunto que el 02 de julio de 2022 el señor Héctor Danil Mosquera Mosquera estuvo involucrado en un accidente de tránsito en el municipio de Pueblo Rico, Risaralda, donde fungía como conductor de una motocicleta que contaba con el seguro obligatorio de la empresa Seguros del Estado S.A bajo la póliza número 15554000004750 y que, como consecuencia del siniestro presentó "Fractura de clavícula"; igualmente se encuentra acreditado que para la fecha de la ocurrencia de los hechos no contaba con afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud y que el 20 de diciembre de 2023 presentó una solicitud ante la referida aseguradora para que se realizara el dictamen de pérdida de capacidad laboral, misma que fue negada el 27 del mismo mes.

Dentro del trámite de primera instancia se comprobó que Seguros del Estado S.A realizó el pago de los honorarios correspondientes a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda para que esa corporación se encargara de emitir el dictamen de pérdida de capacidad laboral solicitado, toda vez que la

¹ Al respecto, se pueden consultar, entre muchas otras, las sentencias T -011 de 2016, T- 588^a de 2014, T- 653 de 2013, T-856 de 2012, T-905 de 2011, T-622 de 2010, T-634 de 2009, T-449 de 2008, T-267 de 2008, T-167 de 2008, T-856 de 2007 y T-253 de 2004.

² Sentencia T-098 de 2016 con ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ Sentencia T-170 de 2009.



aseguradora no cuenta con un equipo interdisciplinario para tal efecto, motivo por el cual se establece que una de las pretensiones del accionante fue satisfecha.

Ahora, contrario a lo manifestado por la impugnante, le asiste razón al *a quo* al precisar que se cumplen los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez como requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, pues de lo expuesto en el escrito inicial se extracta que el actor se encuentra en un estado de debilidad por las lesiones sufridas, que carece de recursos económicos para acceder a los servicios de la Junta Regional de Calificación de Invalidez y que debido al accidente no ha podido trabajar, por lo que también se ha visto involucrado su derecho fundamental al mínimo vital; aunado a ello, el señor Héctor Danil Mosquera Mosquera solicitó la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral el día 20 de diciembre de 2023 cuando habían transcurrido 17 meses y 18 días desde el accidente, es decir, encontrándose aun dentro de los 18 meses establecidos por la ley⁴ para solicitar el trámite.

Por otra parte, no comparte esta funcionaria la determinación del juez de instancia de ordenar a la aseguradora garantizar el pago de los honorarios de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en caso de inconformidad por parte del accionante con el dictamen que se emita, como quiera que, las órdenes proferidas en estos asuntos constitucionales deben estar basadas en hechos comprobados y no en supuestos o hechos futuros que sean inciertos; en consecuencia, se revocará el ordinal segundo de la sentencia.

Corolario de lo discurrido, se revocará el ordinal segundo de la sentencia confutada y se confirmará en lo demás la decisión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, Risaralda, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar el ordinal SEGUNDO de la parte resolutive de la sentencia la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Rico, Risaralda, el 15 de abril de 2024 en la acción de tutela propuesta por Héctor Danil Mosquera Mosquera, por las razones anotadas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia impugnada.

TERCERO: Ordenar la notificación de esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Ordenar la remisión del expediente a la Corte Constitucional para eventual revisión de las decisiones tomadas en él conforme lo dispone el artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE,

LA JUEZA,

LUZ ADRIANA ARANGO CALVO

Firmado Por:

⁴ Artículo 2.6.1.4.2.9 del Decreto 780 de 2016

Luz Adriana Arango Calvo
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Promiscuo 001
Apia - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **01a456ae982571898f1f53eac5f78cb30b2aaa99283150905007d4d098b1f596**

Documento generado en 20/05/2024 03:50:52 p. m.

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