



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

SENTENCIA DE TUTELA

Bucaramanga, diez (10) de Junio de dos mil veintidós (2022).

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

JORGE DURAN CALA formuló acción de tutela por considerar que la accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- Refiere que el 9 de Mayo del año 2019, sufrió un accidente de trabajo, por el que fue remitido a la especialidad de ortopedia y traumatología, en donde se le indicó manejo quirúrgico.
- Dice que en virtud de ello MEDIMAS EPS, calificó las patologías de BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO y SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO DERECHO, como enfermedades de origen laboral, dictamen que fue objetado por la EQUIDAD SEGUROS, por lo que el caso se remitió a la Junta Regional de Calificación de Invalidez y esta lo confirmó el 12 de Agosto del 2020, sin embargo la ARL interpuso el recurso de ley, siendo desatado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, quien nuevamente lo confirmó.
- Señala que el 23 de Marzo hogañ, en junta médica de cirugía de la mano, se determinó que no hay ningún procedimiento quirúrgico que se le pueda realizar, ya que no se encuentra alguna lesión articular o tendinosa del hombro derecho, por lo que se cerró el caso en esa especialidad, y se lo remitió a medicina laboral y fisioterapia para el manejo del dolor.
- Cuenta que el 6 de Abril de 2022, en un control médico ante la Junta Médico Laboral IPS S.A.S. su enfermedad fue catalogada con el diagnóstico de LESIONES DEL HOMBRO NO ESPECIFICADA, como de origen laboral como causa del accidente, siendo remitido a control de medicina laboral en 25 días, valoración por clínica del dolor, y fisioterapia para manejar el dolor crónico que padece y la limitación funcional en su miembro superior derecho.

- Relata que el 25 de Abril de cursante año, tuvo cita de fisioterapia, en la Clínica la Rivera, en donde le advirtieron que no es un paciente candidato de procedimiento alguno, por cuanto refieren no tolerar las terapias, por lo que no es posible una rehabilitación desde el punto de vista médico, ordenándosele una resonancia magnética de columna cervical simple, cita con psiquiatría, otra con especialista en dolor y cuidados paliativos y que se le valore la pérdida de capacidad laboral ante la ARL, pero EQUIDAD SEGUROS no autorizó dichos servicios por cuanto advierte que ellos no están relacionados con el accidente de trabajo o la enfermedad profesional, a pesar de que en todas las consultas médicas se concluye, que las patologías provienen o son secundarias a la enfermedad laboral ya dictaminada.
- Sostiene que desde el accidente de trabajo ha estado incapacitado permanentemente y no se ha reintegrado a su trabajo, que es él quien sustenta su hogar, por cuanto su esposa es ama de casa y se encarga del cuidado de su hija, aduciendo que no cuenta con ingresos suficientes para satisfacer las necesidades básicas propias y la de su familia.
- Cuenta, que actualmente reside en San Gil, pero las citas con los especialistas y los exámenes son en Bucaramanga, y es él quien debe costear de su propio peculio el desplazamiento, pero para hacerlo acude a la caridad porque cuando era un trabajador activo se ganaba un salario mínimo y en la actualidad son muchas prestaciones económicas las que no le han sido pagadas y no posee otros ingresos para subsistir.
- Asevera que pese a que en la consulta del 6 de Abril hogaño, en la Junta Médico Laboral IPS determinaron cerrar su caso en lo concerniente a sus diagnósticos de BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO y SINDROME DE MANGUITO ROTARIO DERECHO por no existir posibilidad de mejoría y se le indicó control en 25 días para poder determinar la pérdida de capacidad laboral y dar inicio nuevamente a la calificación de origen por las patologías de TRASTORNO DE MUSCULO Y TENDONES DEL MANGUITO, OTRAS LESIONES DEL HOMBRO Y LESIONES DEL HOMBRO NO ESPECIFICADAS, EQUIDAD SEGUROS, le negó la cita, por lo que tuvo que acudir a la EPS para que le prorrogara las incapacidades, pero ésta le advirtió que será la última que le dan pues es la ARL quien debe asumir su tratamiento y pago de prestaciones económicas.
- Apunta que la falta de determinación de la pérdida de capacidad laboral, lo mantiene en un limbo en lo concerniente a quien debe reconocer y pagar las prestaciones a que tiene derecho, pues entre uno y otro médico lo han diagnosticado de forma diferente, siendo esos diagnósticos los de: BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO y SINDROME DE MANGUITO ROTARIO DERECHO, TRASTORNO DE MUSCULO Y TENDONES DEL MANGUITO, OTRAS LESIONES DEL HOMBRO, LESIONES DEL HOMBRO NO ESPECIFICADAS, Y OTRO DOLOR CRONICO, todas conexas y relacionadas a la enfermedad laboral ya determinada, pero se

han erigido como la base de escudar responsabilidades entre EPS, ARL y AFP, en la medidas que mientras una argumenta que son de origen laboral, la otra dice que son de origen común.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la parte actora que la entidad accionada, se encuentra vulnerando sus derechos fundamentales a la vida, seguridad social, salud, mínimo vital, por lo que solicita se ordene a la EQUIDAD SEGUROS, que le autorice la resonancia magnética de columna cervical simple, cita de psiquiatría, cita de medicina laboral, así como los demás procedimientos, citas médicas, exámenes, y todo lo que le sea prescrito por los médicos tratantes.

También solicita, que se le ordene que adelante los trámites para que proceda a determinar la pérdida de su capacidad laboral, por los diagnósticos dictaminados como de origen laboral por la Junta Nacional de Calificación de invalidez, esto es, por los conocidos como: BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO y SINDROME DE MANGUITO ROTARIO DERECHO, así como que adelante los que sean necesarios para que proceda a calificar el origen de los diagnósticos de: TRASTORNO DE MUSCULO Y TENDONES DEL MANGUITO, OTRAS LESIONES DEL HOMBRO, LESIONES DEL HOMBRO NO ESPECIFICADAS, Y OTRO DOLOR CRONICO, y por último que se le ordene pagar los gastos por concepto de transporte y estancia durante los traslados de San Gil a Bucaramanga.

III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 27 de Mayo del año en curso, en la cual se dispuso notificar a la EQUIDAD SEGUROS OC, con el objeto de que se pronunciara acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional.

Igualmente se ordenó de oficio vincular a éste trámite a SALUD TOTAL EPS, a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES, para que se pronunciaran acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional.

IV. CONTESTACION A LA TUTELA

- **LA EQUIDAD SEGUROS**

Mediante escrito presentado en término, manifiesta el accionado que el actor se encuentra activo en esa administradora de riesgos desde el 12 de Febrero de 2019, y que en cuyo sistema se reportó un siniestro a su nombre el 12 de Octubre del mismo año, lo cual obedece a una enfermedad

laboral bajo el nombre de: SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO, el cual fue calificado como de origen laboral, cuyo dictamen está actualmente confirmado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez desde el 17 de Diciembre del año 2020.

Refiere que por la patología descrita en párrafo precedente, el accionante ha recibido la atención requerida, habiendo culminado su proceso de rehabilitación, y por consiguiente procede la calificación de pérdida de capacidad laboral, al haber alcanzado su mejoría médica máxima.

Aduce que si bien es cierto, el 25 de Abril de cursante año, el accionante tuvo cita de fisioterapia, en la que se determinó que no es pertinente continuar manejo por esa especialidad, cerrando el caso, y se le ordenó una resonancia magnética de columna cervical simple, también lo es que, en la historia clínica se especifica que dicho servicio médico, es derivado de una patología de origen común o enfermedad general y en concreto por el diagnóstico de *DISCOPATIA CERVICAL*, es decir que no es de origen laboral y no se encuentra incluida en el dictamen de calificación de origen expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, razón por la cual se presume de origen común y por ende su cobertura está a cargo del SGSS..

Destaca que lo mismo ocurre con el el servicio o la cita de consulta por primera vez en psiquiatría, pues es derivado de una enfermedad común, ya que de acuerdo con la justificación clínica el servicio fue ordenado por el diagnóstico de *TRASTORNO DEPRESIVO*, y no existen diagnósticos de esfera mental que hayan sido calificados como de origen laboral, al señor DURAN CALA, para que se le pueda autorizar el servicio, por lo que la mentada enfermedad se presume de origen común conforme el Art. 12 del Decreto 1295 de 1994, asegurando en consecuencia que dichos diagnósticos no guardan ningún tipo de relación con las patologías previamente definidas como de origen laboral, por parte de la Junta Nacional en cita.

Resalta, que los diagnósticos no incluidos en el dictamen de origen laboral expedido por la Junta Nacional, se presumen de origen común y debe ser el SGSSS el encargado de atender esas contingencias, además de efectuar respecto de ellos el proceso de calificación y rehabilitación, por ser el encargado de atender las patologías comunes, motivo por el cual negó la autorización tanto de la resonancia como de la cita con psiquiatra, arguyendo que en cambio en lo que respecta al control con medicina del dolor y medico laboral sí fueron autorizados, y se lo dejó saber al tutelante, indicando que no existen servicios que estén pendientes de materialización y se está pendiente de la indicación de alta por parte de medicina del dolor para definir los criterios de calificación de PCL, en la medida que el actor asistió a consulta en dicha especialidad el 17 de Mayo hogaño, ordenándosele rehabilitación en esa especialidad y control en un mes para seguimiento y prescripción.

Reitera que no existe evidencia de reporte de accidente de fecha 9 de Mayo de 2019, que alude el actor, pero lo que si es cierto, es que ha estado incapacitado desde el 27 de abril del 2020 hasta el 26 de abril de 2022, por el diagnostico de SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO – ENFERMEDAD LABORAL. Con relación a gastos de traslados para asistencia a valoraciones médicas y demás, advierte que no existe ninguna solicitud reciente efectuada por el accionante, relacionando los que hasta el momento se le han cubierto, dejando en claro que en caso de necesitarlos debe hacer la solicitud a través de los canales dispuestos para ello.

Asegura que no hay lugar a calificación de origen de las patologías que reseña el demandante en la tutela, ya que los únicos diagnósticos en cobertura son: SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO, por los que ha recibido atención pertinente, habiendo culminado su proceso de rehabilitación y por consiguiente procede la calificación de pérdida de capacidad laboral, al haber alcanzado su mejoría médica máxima, concluyendo que no ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante y pide que se la desvincule.

- **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER**

Refiere que MEDIMAS EPS elevó solicitud de origen, por lo cual el 12 de Agosto de 2020, profirió dictamen No. 1237 en el que se determinó “SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO” como enfermedad laboral a favor del actor y que en virtud del recurso impetrado, la junta Nacional de Calificación de Invalidez el 17 de Diciembre del 2020, profirió el dictamen No. 36523 por medio del cual confirmó el recurrido. Frente a las pretensiones se abstiene de pronunciarse como quiera que considera que debe ser el Juez quien las resuelva por ser el competente para determinar si existe o no violación de derechos y si este mecanismo es procedente.

- **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**

Manifiesta que en esa entidad reposa un expediente del señor JÓRGE DURAN CALA, que fue radicado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, respecto del cual se profirió dictamen el 17 de Diciembre del 2020, en el que se estableció que las enfermedades de “SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO” son de origen laboral, y asegura que en la actualidad no tiene ningún recurso de apelación pendiente por resolver frente al aquí accionante. Resalta que esa Junta no tiene injerencia en lo pretendido por el actor, toda vez que es ajeno al desarrollo de sus funciones, por lo que pide se la desvincule en la medida que no ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES**

Frente al tema de las ARL sostiene que estas deben responder íntegramente por las prestaciones de los servicios de salud derivadas de un accidente de trabajo, tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas con independencia de que el trabajador se encuentre afiliado o no a esa administradora, debiendo a su vez realizar la calificación de la pérdida de capacidad laboral, y si el accionante no está de acuerdo con la calificación debe manifestar su inconformidad, por ende la ARL accionada debe remitir el caso a la Junta de calificación de invalidez regional, cuya decisión puede ser apelable ante la Junta Nacional de Calificación de invalidez, por lo que considera que frente a esa entidad existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, pidiendo en consecuencia negar el amparo en lo que respecta al ADRES, en la medida que esa entidad no ha desplegado conducta que violente los derechos del actor y por ende solicita a su vez ser desvinculada de esta acción.

- **SALUD TOTAL EPS**

Pese a que allegó escrito por medio del cual emite un pronunciamiento, del cuerpo del mismo se determina que hace referencia a que no se le ha vulnerado ningún derecho a la señora MARSELINA NIETO, haciendo alusión a su vez que el empleador de esta es COLPENSIONES, y a una posible terminación del contrato de trabajo y un reintegro laboral, es decir que se trata de una respuesta que no corresponde al caso del aquí accionante, sino a la pre nombrada usuaria, por ende dicha contestación no será tenida en cuenta.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia con fundamento en el Artículo 86 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela

2.1. Legitimación por activa

Determina el Artículo 86 de la Constitución Política, que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la protección de sus derechos fundamentales, o de quien no pueda ejercer su propia defensa, por sí mismo o por quien actué a su nombre. En esta ocasión el señor JORGE DURAN CALA, solicita se amparen sus prerrogativas constitucionales a la salud, la vida, el mínimo vital, y a la seguridad social.

2.2. Legitimación por pasiva

La entidad la EQUIDAD SEGUROS es una entidad privada, que cumple las veces de aseguradora, por lo que de conformidad con el Artículo 42 del Decreto 2591 se encuentra legitimada como parte pasiva, al imputársele responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales del señor JORGE DURAN CALA, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2° del Artículo 42 del mismo Decreto antes señalado, se encuentra legitimada como parte pasiva, al imputarle responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales que invoca el accionante, además de ser la ARL a la que se encuentra afiliado éste.

3. Problema Jurídico

¿Determinar si se han vulnerado los derechos fundamentales a la salud del señor JORGE DURAN CALA, por parte de la EQUIDAD SEGUROS O.C., al no suministrarle atención médica frente a los procedimientos denominados resonancia magnética de columna cervical simple, consulta de primera vez por ARL con especialista en psiquiatría, cita de medicina laboral?

De igual manera, será del caso establecer si se vulneran derechos fundamentales del accionante, por parte de la EQUIDAD SEGUROS O.C. en cuanto refiere al no haber determinado la pérdida de capacidad laboral respecto a los diagnósticos – Bursitis del hombro derecho y síndrome de manguito rotatorio derecho, categorizados como de origen laboral. Así mismo se establecerá si se han conculcado derechos de orden iusfundamental, referente a determinar el origen de los diagnósticos de trastorno de musculo tendones del manguito, otras lesiones del hombro y dolor crónico, prescritas al actor.

Por último, será del caso igualmente determinar si se vulnera por parte de la EQUIDAD SEGUROS O.C., derechos fundamentales del actor, frente a sufragar los gastos de traslado del accionante del municipio de San Gil a la ciudad de Bucaramanga.

4. Marco Jurisprudencial

4.1 El derecho a la salud en el marco de relaciones contractuales con Administradoras de Riesgos Laborales

3.1. En Colombia, actualmente se considera que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado por el Estado, mediante la prestación de un servicio público acorde a los principios de "eficiencia, universalidad y solidaridad". Esto implica tomar medidas para garantizar "a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud", a través de políticas que permitan recibir una atención "oportuna, eficaz y con calidad". También, diversos instrumentos internacionales protegen este derecho, como: la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 25), la Declaración Universal de los Derechos del Niño (principio 2) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (artículo 12), los cuales exigen a los

Estado Partes adoptar medidas de protección que permitan el acceso efectivo a servicios asistenciales en salud.

3.2. La Corte Constitucional, como intérprete autorizado de la Constitución Política, reconoce que la salud es un derecho fundamental, a pesar que tenga características de garantía prestacional. Mediante Sentencia T-760 de 2008, luego de realizar un recuento jurisprudencial en materia de protección a este derecho, la Sala Segunda de Revisión de esta Corporación aclaró que “el derecho a la salud es un derecho fundamental, así sea considerado usualmente por la doctrina como un derecho social y, además, tenga una importante dimensión prestacional”. Para ilustrar los eventos en que no es discutible la tutela de este derecho, expuso tres vías que ha utilizado la Corte para su amparo: en primer lugar, “estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana”; en segundo lugar, “reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado”; y, en tercer lugar, “afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”. En este sentido, la Sala identificó una serie de ámbitos en los cuales se tiene certeza del carácter fundamental del derecho a la salud, los cuales son:

Cuando son servicios médicos ordenados por el médico tratante y la persona no cuenta con recursos suficientes para cubrir este costo;¹

Cuando una entidad prestadora de servicios de salud niega a una persona la atención médica requerida hasta que no ejecute un pago moderador;²

Cuando una niña o un niño requiere un tratamiento médico que sus padres no pueden costear, pero que es negado por la entidad prestadora de servicios de salud, porque no se encuentra obligada a suministrarlo y, además, porque la integridad personal del menor no depende de dicha prestación;³

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “una entidad encargada de garantizar la prestación de servicios viola el derecho a la salud de una persona cuando no autoriza un servicio que ‘requiera’, únicamente invocando como razón para la negativa el hecho de que no esté incluido en el plan obligatorio de servicios”.

² Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “la Sala reitera que una entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud a una persona ‘irrespete’ su derecho a acceder a éstos, si le exige como condición previa que cancele un pago moderador el interesado que no tiene la capacidad económica de asumir”.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “[d]e acuerdo con la jurisprudencia constitucional ‘(ver sección 4.5.)’, el derecho a la salud se viola especialmente, cuando el ‘servicio requerido con necesidad’ es negado a una niña o a un niño, sujetos de especial protección constitucional”.

*Cuando la entidad prestadora de servicios de salud niega el suministro de un medicamento recetado por un médico tratante no adscrito a la entidad, pero que es profesional especialista en la materia;*⁴

*Cuando se trata de trabajadores con incapacidad laboral, que no pueden acceder a servicios asistenciales en salud, porque en el pasado no cumplieron con sus obligaciones de cancelar los aportes de salud dentro del plazo establecido para ello;*⁵

*Cuando se trata de una persona desempleada, a quien se le han interrumpido los servicios asistenciales en salud por haber transcurrido un mes desde que dejó de cotizar al sistema;*⁶

*Cuando una entidad prestadora de servicios de salud niega la afiliación a una persona que, a pesar de haber cumplido el tiempo necesario para trasladarse, ha tenido que esperar más tiempo porque en su grupo familiar existe una persona que padece de enfermedad catastrófica;*⁷

*Cuando un órgano del Estado niega responder de fondo una petición para remover un obstáculo en uno de los trámites necesarios para asegurar el adecuado flujo de los recursos;*⁸

*Cuando se realiza una interpretación restrictiva del sistema de salud y se excluyen tratamientos que no se encuentran expresamente señalados por las normas, y se procede a realizar el recobro al Fosyga cuando son ordenados por el juez de tutela.*⁹

3.3. En concordancia con la jurisprudencia reseñada, en la Ley Estatutaria 1751 de 2015,¹⁰ el legislador logró superar el debate sobre la autonomía del derecho a

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “cuando (i) existe un concepto de un médico que no está adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación, (ii) que es un profesional reconocido que hace parte del Sistema de Salud y (iii) que la entidad no ha desvirtuado dicho concepto, con base en razones científicas que consideren el caso específico del paciente, corresponde a la entidad someter a evaluación médica interna al paciente en cuestión y, si no se desvirtúa el concepto del médico externo, atender y cumplir entonces lo que éste manda”.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “la Sala reiterará que la acción de tutela es procedente, de manera excepcional, para reclamar el pago de incapacidades laborales, por la importancia que estas prestaciones revisten para la garantía de los derechos fundamentales del trabajador al mínimo vital, a la salud y a la dignidad humana”.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “[d]e acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ‘el acceso a un servicio de salud debe ser continuo, no puede ser interrumpido súbitamente’; viola el derecho a la salud una EPS que suspenda el suministro de un tratamiento médico que se requiera, antes de que éste haya sido efectivamente asumido por otro prestador”.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa): “la entidad acusada está desconociendo una libertad asociada al derecho a la salud a una persona, con base en una norma de la regulación que no es aplicable”.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

¹⁰ Ley Estatutaria 1751 de 2015, “por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”. Esta ley fue el producto de una iniciativa gubernamental aprobada por el Congreso de la República y declarada exequible por la Corte Constitucional mediante

la salud, para establecer que “[e]l derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo”, el cual comprende “el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud”. Cabe precisar que esta ley fue analizada en control previo de constitucionalidad mediante Sentencia C-313 de 2014, en la cual, la Corte explicó que el carácter fundamental del derecho a la salud se encuentra marcado esencialmente por el respeto a la dignidad humana, “entendida ésta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo”. En el mismo fallo, la Sala Plena expresó que el carácter autónomo del derecho a la salud hace que la acción de tutela sea un mecanismo idóneo para su protección, sin que sea necesario hacer uso de la figura de conexidad.

3.4. Ahora bien, el derecho fundamental a la salud requiere diversas estructuras y programas sociales que permitan materializar su ejercicio.¹¹ Para esto el Estado colombiano integró un Sistema de Seguridad Social, que presta cobertura para amparar a las personas de contingencias propias del desarrollo biológico, así como del acaecimiento de siniestros que puedan afectar su integridad física. En esta órbita, se encuentran las garantías frente accidentes o enfermedades que padezcan los trabajadores en el ejercicio de sus obligaciones laborales, las cuales quedan cubiertas a través de las administradoras de riesgos laborales (ARL).¹² Las funciones de dichas entidades, al estar directamente relacionadas con la condición física y psíquica de los trabajadores, tienen el propósito de imprimir mayores garantías de dignidad en el ámbito laboral.¹³

Sentencia C-634 de 2015 (MP Mauricio González Cuervo; AV María Victoria Calle Correa, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva).

¹¹ Sobre protección del derecho a la salud en Colombia, pueden verse, entre otras sentencias de la Corte Constitucional, las siguientes: T-328 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-597 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); SU-225 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz; SV José Gregorio Hernández Galindo, Carlos Gaviria Díaz y Antonio Barrera Carbonell. En este fallo se explica la teoría de la transmutación de los derechos); SU-819 de 1999 (MP Álvaro Tafur Galvis. En este fallo también se explica la teoría de la transmutación de los derechos y se hace referencia a la necesidad que tiene el juez de valorar la “territorialidad y capacidad financiera para proteger derecho a la salud”); T-1081 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra); T-379 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández. En este fallo se explica que las comunidades indígenas pueden escoger la administradora de régimen subsidiado a la cual quieran pertenecer); T-739 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño. En este fallo se precisó el alcance del principio de progresividad, respecto al carácter sostenido e interrumpido de las condiciones de acceso al servicio de salud); T-441 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-935 de 2005 (MP Alfredo Beltrán Sierra); T-527 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil); T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto); T-845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto. En este fallo se autorizó la práctica de una cirugía plástica que había sido recomendada por el cirujano de una menor); T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto); C-075 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil; SV Jaime Araujo Rentería; AV Jaime Córdoba Triviño, Nilson Pinilla Pinilla, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra); C-811 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SV Jaime Araujo Rentería, Nilson Pinilla Pinilla; AV Catalina Botero Marino); C-119 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra); T-073 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil); y T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

¹² El Sistema de Seguridad Social en Colombia se encuentra integrado por los regímenes de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios definidos en la misma ley (Sentencia C-453 de 2002, MP Álvaro Tafur Galvis).

¹³ En relación con las garantías que deben prestar los Estados en materia de salud y seguridad de los trabajadores, pueden verse, entre otras referencias del marco internacional de protección a los derechos humanos, las siguientes: (i) de la Organización Internacional del Trabajo, el Convenio

3.5. En Colombia, el Sistema General de Riesgos Laborales se encuentra concebido como una estructura integrada por diversas entidades públicas y privadas, así como por normas sustanciales y procedimentales, destinadas a “prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”.¹⁴ Este objetivo tiene como propósito mejorar cada vez más las condiciones de seguridad y de salud que afrontan los empleados, para con ello procurar no sólo la actividad laboral en condiciones de dignidad, sino también cubrir los costos generados por el acaecimiento de siniestros.¹⁵ Para esto, el legislador estableció los siguientes objetivos del sistema General de Riesgos Profesionales:

“a) Establecer las actividades de promoción y prevención tendientes a mejorar las condiciones de trabajo y salud de la población trabajadora, protegiéndola contra los riesgos derivados de la organización del trabajo que puedan afectar la salud individual o colectiva en los lugares de trabajo tales como los físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psicosociales, de saneamiento y de seguridad.

b) Fijar las prestaciones de atención de la salud de los trabajadores y las prestaciones económicas por incapacidad temporal a que haya lugar frente a las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

c) Reconocer y pagar a los afiliados las prestaciones económicas por incapacidad permanente parcial o invalidez, que se deriven de las contingencias de accidente de trabajo o enfermedad profesional y muerte de origen profesional.

155 sobre seguridad y salud de los trabajadores (1981); la Recomendación 164; el Protocolo 155 de 2002; y el Convenio 187 sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo de 2006. (ii) de la Organización de los Estados Americanos, la Conferencia Americana de Río de Janeiro (1947); el artículo 34 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos; el artículo 36 de la Convención Americana de Derechos Humanos; los artículos 7 y 9 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; las decisiones 583 y 584 del 7 de mayo de 2004, de la Comunidad de Países Andinos. En estos instrumentos se hace énfasis en la necesidad de tomar medidas de prevención, no sólo con el fin de procurar la salud y seguridad de los trabajadores, sino también, para evitar los costos que generan los siniestros laborales.

¹⁴ Ley 1562 de 2012, “por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud”, artículo 1º.

¹⁵ En relación con las garantías que deben prestar los Estados en materia de salud y seguridad de los trabajadores, pueden verse, entre otras referencias del marco internacional de protección a los derechos humanos, las siguientes: (i) de la Organización Internacional del Trabajo, el Convenio 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores (1981); la Recomendación 164; el Protocolo 155 de 2002; y el Convenio 187 sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo de 2006. (ii) de la Organización de los Estados Americanos, la Conferencia Americana de Río de Janeiro (1947); el artículo 34 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos; el artículo 36 de la Convención Americana de Derechos Humanos; los artículos 7 y 9 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; las decisiones 583 y 584 del 7 de mayo de 2004, de la Comunidad de Países Andinos. En estos instrumentos se hace énfasis en la necesidad de tomar medidas de prevención, no sólo con el fin de procurar la salud y seguridad de los trabajadores, sino también, para evitar los costos que generan los siniestros laborales.

d) Fortalecer las actividades tendientes a establecer el origen de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales y el control de los agentes de riesgos ocupacionales".¹⁶

3.6. Ahora bien, la función de las administradoras de riesgos laborales (ARL) se ejecuta de manera coordinada con las entidades promotoras de salud. La actividad que deben prestar las ARL se desarrolla a través de servicios asistenciales para trabajadores que sufran un accidente de trabajo o una enfermedad profesional.¹⁷ Sólo en estos eventos les corresponde ofrecer o suministrar: asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica; servicios de hospitalización; servicio odontológico; suministro de medicamentos, prótesis y órtesis, su mantenimiento y reparación; servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento; rehabilitación física y profesional; y gastos de traslado "necesarios para la prestación de estos servicios".¹⁸ Para estos efectos, deben suscribir convenios con las entidades promotoras de salud y reembolsar los valores propios de atención, todo dentro de un marco de eficacia que garantice la continuidad en la prestación del servicio.¹⁹

4. 2. Del precedente relativo en materia de prestación del servicio de salud con ocasión de un accidente o de una enfermedad laboral.

En este sentido, en la Sentencia T-417 de 2017 la Corte señaló:

"(..)4.1. La satisfacción del derecho a la salud requiere que el Estado disponga medidas que ofrezcan un servicio de atención ajustado a criterios de "universalidad, eficiencia y solidaridad".²⁰ Ello implica estructurar una logística que garantice la continuidad en el ejercicio de esta función y evite que este bien constitucional se vea "quebrantado por la interrupción o intermitencia que

¹⁶ Decreto Ley 1295 de 1994, "por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales", artículo 2°.

¹⁷ Sobre las obligaciones que recaen en las administradoras de riesgos profesionales, así como la definición de sus funciones, sus competencias y demás elementos que integran sus servicios, pueden verse, entre otras sentencias de la Corte Constitucional, las siguientes: C-452 de 2002 (MP Jaime Araújo Rentería; SPV Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Araújo Rentería; SV Manuel José Cepeda Espinosa); C-453 de 2002 (MP Álvaro Tafur Galvis); C-250 de 2004 (MP Alfredo Beltrán Sierra); T-721 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva); T-134 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); T-432 de 2013 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-582 de 2013 (MP Nilson Pinilla Pinilla); T-948 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio); T-412 de 2014 (MP Andrés Mutis Vanegas).

¹⁸ Decreto Ley 1295 de 1994, "por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales", artículo 5°. La Ley 1562 de 2012 introdujo algunas modificaciones a este decreto, pero el artículo citado continúa vigente.

¹⁹ Decreto Ley 1295 de 1994, "por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales", artículos 5 y 6. La Ley 1562 de 2012 introdujo algunas modificaciones a este decreto, pero los artículos citados continúan vigentes.

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Este fallo es el pronunciamiento hito y dominante de esta Corporación en materia de protección del derecho a la salud. Sobre el particular, la Sala Segunda de Revisión de Tutelas expresó que: "[I]a legislación y la jurisprudencia constitucional han precisado, dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, las obligaciones estatales derivadas del derecho a la salud, para garantizar la existencia de un sistema de salud que preste efectivamente, en condiciones de universalidad, eficiencia y solidaridad, los servicios de salud que requieran las personas para alcanzar el nivel más alto de salud posible dadas las condiciones y capacidades existentes".

genere o aumente el riesgo contra la calidad de vida”.²¹ Así, se garantiza que una vez la persona ha iniciado un tratamiento médico con una entidad prestadora de servicios de salud, no es posible que éste “sea interrumpido, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente”.²² Esto también tiene otra finalidad: la de ofrecer protección respecto a “las condiciones de calidad en las que se accedía al mismo”.²³ Para imprimir mayor claridad sobre este asunto, la jurisprudencia constitucional ha identificado los siguientes criterios que deben tenerse en cuenta para el desarrollo de servicios asistenciales en salud:

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”.²⁴

4.2. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, así como la jurisprudencia constitucional, han señalado la necesidad que tiene el juez de valorar las particularidades de cada caso, con el fin de establecer si existe una medida regresiva en la prestación del servicio de salud que pueda afectar derechos fundamentales de los pacientes.²⁵ Esto conduce a la necesidad de valorar las

²¹ Corte Constitucional, Sentencia T-412 de 2014 (MP Andrés Mutis Vanegas). En este fallo, la Sala Sexta de Revisión de Tutelas analizó una petición entablada por un señor, que luego de haber sufrido un accidente laboral, le negaron la asistencia médica por un debate de competencia entre la EPS y la ARL.

²² Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este fallo, la Sala Segunda de Revisión explicó que la ruptura de las relaciones jurídico formales con los pacientes, no implica para las entidades de salud desconocer su relación jurídico material con esa persona. Al respecto, expuso: “[p]ara la jurisprudencia ‘(...) puede hacerse la distinción entre la relación jurídica- material, esto es la prestación del servicio que se materializa en una obligación de medio o de resultado según el caso, y la relación jurídica-formal, que se establece entre la institución y los usuarios’. Una institución encargada de prestar el servicio de salud, puede terminar la relación jurídico-formal con el paciente de acuerdo con las normas correspondientes, pero ello no implica que pueda dar por terminada inmediatamente la relación jurídica-material, en especial si a la persona se le está garantizando el acceso a un servicio de salud. Esta protección se ha reconocido en diferentes ámbitos, como por ejemplo, las Fuerzas Armadas (en esta porción se citan las sentencias T-597 de 1993, MP Eduardo Cifuentes Muñoz; y T-841 de 2006, MP Clara Inés Vargas Hernández).

²³ Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-1198 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett). En este fallo, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas analizó la petición entablada por un señor a quien le habían interrumpido los servicios de salud por no tener cien semanas de cotización al sistema. Esta providencia cita las siguientes sentencias: T-406 de 1993 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-457 de 2001 (MP Jaime Córdoba Triviño); y T-978 de 2001 (MP Jaime Córdoba Triviño).

²⁵ Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14. Este documento contiene una serie de indicaciones estratégicas para que los Estados ofrezcan un servicio asistencial en salud acorde con el marco internacional de protección a los derechos humanos. En el numeral 48, explica que una de las violaciones del derecho a la salud se presenta con la “revocación o suspensión formal de la legislación necesaria para el continuo disfrute del derecho a la salud”. Las consideraciones y conclusiones expuestas en este documento fueron recogidas por la Sentencia T-739 de 2004 (MP

particularidades de cada reclamación, con el fin de identificar si “[l]a entidad prestadora del servicio es responsable por negligencia, si no practica en forma oportuna y satisfactoria los exámenes que sus propios médicos hayan ordenado”.²⁶ De esta forma, no será posible para las administradoras de riesgos profesionales “eludir las consecuencias jurídicas, en especial las de tutela y las patrimoniales, que se deriven de los daños sufridos a la salud de sus afiliados y beneficiarios, y por los peligros que su vida afronte”.²⁷ Así, la Corte Constitucional ha sido enfática en sostener que:

“[L]a continuidad en la prestación del servicio debe garantizarse en términos de universalidad, integralidad, oportunidad, eficiencia y calidad. De su cumplimiento depende la efectividad del derecho fundamental a la salud, en la medida en que la garantía de continuidad en la prestación del servicio forma parte de su núcleo esencial, por lo cual no resulta constitucionalmente admisible que las entidades que participan en el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS- se abstengan de prestarlo o interrumpan el tratamiento requerido, por razones presupuestales o administrativas, desconociendo el principio de confianza legítima e incurriendo en vulneración del derecho constitucional fundamental”.²⁸

4.4. En este orden de ideas, el legislador tomó una serie de medidas con el fin de evitar que ciertos obstáculos administrativos afecten la prestación del servicio de salud requerido. En particular, frente a situaciones en las que un trabajador con enfermedad profesional ha estado afiliado a dos o más administradoras de riesgos profesionales (ARL) en el transcurso de la valoración médica, corresponderá cubrir todo el tratamiento a la compañía a la que se encuentre inscrito al momento de la petición. Sin embargo, ello no es óbice para que dicha compañía pueda adelantar las acciones de reembolso frente a las demás administradoras de riesgos que recibieron aportes del paciente. En este sentido, la ley dispone:

“Las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación.

Cuando se presente una enfermedad profesional, la administradora de riesgos profesionales que asume las prestaciones, podrá repetir proporcionalmente por

Jaime Córdoba Triviño) y posteriormente por la Sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

²⁶ Sentencia T-101 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto). Este fallo a su vez es citado en la Sentencia T-412 de 2014 (MP Andrés Mutis Vanegas).

²⁷ Sentencia T-101 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto). Este fallo a su vez es citado en la Sentencia T-412 de 2014 (MP Andrés Mutis Vanegas).

²⁸ Esta conclusión se encuentra en la Sentencia T-412 de 2014 (MP Andrés Mutis Vanegas), la cual, para llegar a esa afirmación, cita las sentencias T-576 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto); T-1198 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett); y T-101 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto). En este mismo sentido, puede verse la Sentencia T-328 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte señaló: “En ciertos eventos - éste es uno de ellos - la atención médica inmediata tiene una relación directa con la conservación de la vida y la salud, hasta el punto que si ella deja de darse la persona puede morir o su salud menguarse en grado sumo. En estas condiciones la atención médica como modalidad del derecho a la vida y a la salud indiscutiblemente tendría aplicación inmediata (CP art. 85)”.

el valor pagado con sujeción y, en la misma proporción al tiempo de exposición al riesgo que haya tenido el afiliado en las diferentes administradoras, entidades o a su empleador de haber tenido períodos sin cobertura”.²⁹

4.4. En suma, el servicio asistencial en salud no puede ser interrumpido por confusiones de tipo administrativo o por negligencia de las entidades que desempeñan funciones en este sector. Las administradoras de riesgos profesionales cuentan con un régimen legal que les permite superar las dificultades relacionadas con aspectos de competencia, cobertura, funciones y demás elementos que hacen parte de la ejecución de este servicio.³⁰ Así, no es posible que dichas compañías obstruyan el acceso a tratamientos y medicamentos que son indispensables para conservar la vida digna de las personas, menos aún, por circunstancias relacionadas con trámites, procedimientos internos o incertidumbre respecto a la competencia. ” (Subraya y negrilla fuera de texto).

4.3 Controversias sobre el origen de las enfermedades de los trabajadores

26. Como se advirtió previamente, en el caso de las incapacidades, el origen de la enfermedad determina qué entidad del Sistema de Seguridad Social debe pagarlas. **En esa medida, pueden surgir conflictos relacionados con esta responsabilidad, los cuales, la Sala insiste, no son oponibles a los afiliados.** Sin embargo, el ordenamiento jurídico habilita instancias para su resolución. En concreto, según el artículo 142³¹ del Decreto Ley 19 de 2012³², corresponde a COLPENSIONES, a las ARL y a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las EPS, determinar en primera oportunidad la PCL y el origen de la contingencia. Si el interesado está en desacuerdo, el asunto se remite a la Junta Regional de Calificación de Invalidez. Luego, la decisión de dicha entidad podrá apelarse ante la Junta Nacional.

Por su parte, el artículo 14 del Decreto 1352 de 2013 dispone **que las Juntas Regionales deciden en primera instancia “las controversias sobre las calificaciones en primera oportunidad de origen y la pérdida de la capacidad laboral u ocupacional y su fecha de estructuración, así como la revisión de la pérdida de capacidad laboral y estado de invalidez.”** De igual manera, el artículo 13 de la misma normativa señala que corresponde a la Junta Nacional resolver “en segunda instancia los recursos de apelación interpuestos contra los dictámenes de

²⁹ Ley 776 de 2002, “por la cual se dictan normas de organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales”, artículo 1º, parágrafo 2º.

³⁰ El marco jurídico que regula esta actividad se encuentra, entre otros instrumentos, en el Decreto 1295 de 1994, el Decreto 1771 de 1994, la Ley 771 de 2002 y la Ley 1562 de 2012.

³¹ La norma en cita dispone que: “(...) [c]orresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales (...)”.

³² “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”.

las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, sobre el origen, estado de pérdida de la capacidad laboral, fecha de estructuración y revisión de la pérdida de capacidad laboral y estado de invalidez". En suma, los conflictos relacionados con el origen de las contingencias deben tramitarse en dos instancias, las cuales se surten ante las referidas juntas como órganos especializados en la materia."
(Negrillas y subrayas fuera de texto)

4.4. Procedimiento para la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

La Ley 100 de 1993, establecía en los artículos 41 y siguientes, que la calificación de pérdida de capacidad laboral se debía efectuar de acuerdo con el Manual Único de Calificación, expedido por el Gobierno Nacional, y que correspondía a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, la valoración en primera y segunda instancia. Sin embargo, esta normativa fue modificada mediante el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, en el cual se determinó quiénes son las autoridades o instituciones a las que corresponde hacer la valoración de la pérdida de capacidad laboral y cuándo debe acudir a las Juntas de Calificación de Invalidez. La norma dispone lo siguiente:

"Calificación del Estado de Invalidez. El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales -ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud -EPS-, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias.

En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional."

Respecto a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, la Corte Constitucional en sentencia T-646 del 2013, refirió: *"la calificación de la pérdida de capacidad laboral, a través de los procedimientos previstos en la ley, es determinante para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de*

W

aquellas prestaciones asistenciales o económicas en los eventos de incapacidad permanente parcial o de invalidez”.

La determinación de la disminución física o mental con secuelas laborales, se propone establecer el origen y el porcentaje de afectación del “conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual”. Tal propósito, conjugado con la importancia de la función prestacional que cumple ha convertido este procedimiento, desde una visión constitucional, en un derecho de los usuarios del sistema, inescindible a determinadas prestaciones del mismo y que cobra especial relevancia al convertirse en el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como el mínimo vital. En otras palabras, es decisivo para establecer a qué tipo de auxilios tiene derecho quien padece una discapacidad como consecuencia de una actividad laboral, o por causas de origen común.

Igualmente, el máximo Tribunal Constitucional en Sentencia T-341 de 2013 dispuso:

“Para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de alguna de las prestaciones asistenciales o económicas, se requiere de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, entendida como un mecanismo que permite fijar el porcentaje de afectación del “conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual. El derecho a la valoración de la disminución de dicha capacidad se encuentra regulado básicamente en las mismas leyes y decretos que desarrollan el SGRP, con mayor énfasis en la Ley 100 de 1993, el Decreto 917 de 1999 y el Decreto 2463 de 2001 en lo que tiene que ver con el procedimiento respectivo.

3.5 Por expresa remisión del artículo 250 de la Ley 100 de 1993, la clasificación de pérdida de capacidad laboral por accidente de trabajo o enfermedad profesional debe ajustarse a las mismas reglas y procedimientos establecidos para la valoración de pérdida de capacidad laboral para el caso de padecimientos por riesgo común, es decir, la calificación de pérdida de capacidad laboral tiene lugar independientemente de la causa, profesional o común, que determine la necesidad de dicha valoración.

Conforme con ello, la clasificación de la pérdida de capacidad laboral ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional, como un derecho que tiene toda persona, el cual cobra gran importancia al constituir el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, en la medida que permite establecer a qué tipo de prestaciones tiene derecho quien es afectado por una enfermedad o accidente, producido con ocasión o como consecuencia de la actividad laboral, o por causas de origen común. La Corte ha indicado:

“Dentro del derecho a la pensión de invalidez cobra gran importancia el derecho a la valoración de la pérdida de la capacidad laboral, ya que ésta constituye un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital. Lo anterior por cuanto tal evaluación permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento. Adicional a ello, la evaluación permite, desde el punto de vista médico especificar las causas que originan la disminución de la capacidad laboral. Es precisamente el resultado de la valoración que realizan los organismos médicos competentes el que configura el derecho a la pensión de invalidez, pues como se indicó previamente, ésta arroja el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el origen de la misma. De allí que la evaluación forme parte de los deberes de las entidades encargadas de reconocer pensiones, pues sin ellas no existiría fundamento para el reconocimiento pensional.”

5. Del Caso en concreto

Abordando el caso en estudio, sea lo primero dar respuesta al primer problema jurídico formulado, que refiere, si la EQUIDAD SEGUROS O.C. ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante Jorge Duran Cala, respecto de la atención médica requerida respecto de los diagnósticos denominado resonancia magnética de columna cervical simple, consulta de primera vez por ARL con especialista en psiquiatría, cita de medicina laboral.

Sea lo primero acotar, a efectos de dar solución, al cuestionamiento en mención, que al actor JORGE DURAN CALA, le fue determinado por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, en dictamen luego confirmado por el Junta Nacional, que los diagnósticos por él padecidos, y denominados: SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO, son de origen laboral, lo anterior se trae a colación, ya que permitirá establecer si la atención médica requerida recae o no en la precitada entidad, ello teniendo en cuenta el marco jurisprudencial descrito en ítems precedentes.

Al respecto y continuando con los lineamientos establecidos, se advierte que el accionante fue valorado por la especialidad de fisiatría, en donde se determinó que no es pertinente continuar manejo por esa ramo, cerró el caso, ordenándole una resonancia magnética de columna cervical simple, así como una cita con psiquiatría, y que se le valore la pérdida de capacidad laboral ante la ARL, pero luego de que se le haga una valoración por clínica del dolor, frente a lo cual la EQUIDAD SEGUROS como ésta misma lo aceptó, no autorizó, ni la resonancia en mención, ni la cita con psiquiatría, advirtiendo que las patología en virtud de las cuales fueron ordenados estos, no están relacionados con la enfermedad profesional que cuenta con calificación definitiva de origen por parte de la Junta Nacional de Calificación de invalidez, autorizando únicamente la cita con medicina del dolor y medicina laboral, indicando que no existen servicios que estén pendientes de materialización y se está a la espera de la indicación de alta por parte de medicina del dolor para definir los criterios de calificación de PCL, en la medida que el actor asistió a consulta en dicha especialidad el 17 de Mayo

hogaño, ordenándosele rehabilitación en esa especialidad y control en un mes para seguimiento y prescripción.

Pues bien, observando la historia clínica y en particular, la de consulta con especialista en fisioterapia de que se hizo mención en el párrafo precedente y que tuvo lugar el 25 de Abril del año que corre, se puede observar que en el folio 3 de ella y concretamente en el acápite de órdenes médicas y como lo refiere tanto el demandante como la ARL accionada, se le prescribió al señor DURAN CALA una resonancia magnética de columna cervical simple, pero en virtud de un evento de origen común, pues se estipula como justificación "DISCOPATIA CERVICAL". Igualmente se tiene que se le ordenó una consulta de primera vez por psiquiatría, siendo que ésta obedece o tiene su causa tal como allá se consignó a un "TRANSTORNO DEPRESIVO", es decir que ambos servicios se ordenaron por dos (02) diagnósticos que no están incluidos en el dictamen de origen expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez o dicho en otras palabras, éstos no guardan ningún tipo de relación con las patologías previamente definidas como de origen laboral, de manera que en sentir de este funcionario ello constituye una controversia, en la medida que la demandada refiere desconocer que el origen de ellas sea de carácter laboral, pues a su parecer tendrían su causa en enfermedades comunes, lo cual confirma claramente que existe un debate en relación con el origen de dichas afecciones, por lo que al ser así, y al desconocerse el origen de estas, en principio la atención de las mismas corre a cargo o por cuenta de la EPS a la que se encuentra afiliado el actor, es decir de la EPS SALUD TOTAL, quien es la que debe brindar la atención médica que el accionante requiera, y una vez se precise el origen de las enfermedades pre citas, el ordenamiento jurídico dispone de mecanismos que permiten el reembolso de los gastos que la atención en salud causó, en caso eso sí de que se establezca que el origen de las patologías de DISCOPATIA CERVICAL Y TRASTORNO DEPRESIVO, sea laboral.

En resumen, el actor cuenta con un dictamen laboral respecto de la patología SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO, sin embargo, respecto de las patologías DISCOPATIA CERVICAL Y TRASTORNO DEPRESIVO existe controversia sobre su origen, por lo que este Despacho considera que efectivamente existe una vulneración al derecho a la seguridad social del accionante, ello en el entendido de que se le ha negado la prestación de los servicios médicos asistenciales que requiere para el tratamiento de sus síntomas con ocasión a los dos últimas citadas enfermedades, por la evidente controversia respecto del origen de sus padecimientos entre SALUD TOTAL EPS y la administradora de riesgos laborales involucrada EQUIDAD SEGUROS, por lo que conforme al precedente constitucional reseñado, no es óbice para que a éste se le prive de recibir la atención médica requerida, ya que este tipo de conflictos administrativos no pueden afectar los derechos a la salud, a la vida y a la integridad física de la persona, por lo que se ordenará a SALUD TOTAL EPS, prestar los servicios en salud que el actor requiera para tratar las afecciones que padece y sobre las cuales no hubiere un dictamen definitivo que las califique como de origen profesional, sin perjuicio de que pueda controvertir el origen y la naturaleza de las patologías conocidas como DISCOPATIA CERVICAL Y TRASTORNO DEPRESIVO ante la jurisdicción correspondiente, con el objeto

que se defina cuál es la entidad de seguridad social que ha debido asumir las prestaciones correspondientes, toda vez que la existencia de controversias administrativas entre las entidades prestadoras de los servicios de salud no pueden ser obstáculo para que el *"afectado reciba la atención médica requerida, ya que, como lo ha reiterado la Corte, este tipo de conflictos administrativos no pueden afectar los derechos a la salud, a la vida y a la integridad física del trabajador¹²."*

Ahora bien, en cuanto a la pretensión de calificación de pérdida de capacidad laboral en cuanto a las patologías que cuentan con dictamen definitivo de calificación de origen, esto es, de las conocidas como: SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO y BURSITIS DEL HOMBRO DERECHO, el despacho encuentra que no se reúnen los presupuestos que demanda el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, para ordenar a la ARL accionada que proceda a adelantar el trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral del petente, ello en la medida que, no existe un dictamen de carácter definitivo, o se haya terminado el tratamiento y la realización de los procesos de rehabilitación integral a los que estaba siendo sometido el paciente o porque se cuente con un concepto médico desfavorable o de mejoría, lo anterior teniendo en cuenta que conforme el material probatorio obrante en el expediente, el acto está siendo atendido por clínica del dolor, asistiendo a una consulta en esa especialidad el 17 de Mayo de los cursantes, ordenando ser nuevamente evaluado a mediados de este mes para seguimiento, ha de concluirse, que se está a la espera de que sea dado de alta de esa especialidad, y se definan en términos de la encartada los términos y los criterios de calificación de PCL, implica lo dicho que, el amparo deprecado en ese sentido no está llamado a prosperar, ya que aún se reitera no se cumplen con los presupuestos determinados para que la calificación pretendida salga avante.

En cuanto refiere a la cita de medicina laboral, encuentra este juzgador que no existe conculcación alguna respecto a ella, toda vez que la entidad accionada, no ha negado tal servicio, contrario a ello se evidencia que el 06 de abril de 2022, fue atendido por dicha especialidad, en donde fue valorado, prescribiendo cita de control en 25 días, sin que esta última se reitera, haya sido negada por la Equidad Seguros O.C., y que al ser tan reciente no encuentra esta instancia conculcación alguna que determine que salga avante la pretensión incoada.

En lo correspondiente al pago de gastos de transporte para el traslado del lugar de residencia en el municipio de San Gil a la ciudad de Bucaramanga, observa este juzgador que frente a este aspecto tampoco se evidencia vulneración a derecho fundamental alguno, contrario a ello, se advierte que se ha sufragado dicho traslado por parte de la EQUIDAD SEGUROS, según relación realizada por la precitada sociedad en el escrito mediante el cual da contestación a la presente acción de tutela, evidenciándose, que el último tuvo lugar el 20 de abril del presente año, para asistencia a fisioterapia, de manera que tampoco se observa que la entidad accionada Equidad Seguros conculque derecho alguno, respecto de la situación fáctica en mención y por ende no se acceda a la pretensión elevada en el libelo, frente al tema tratado.

Por último y en lo referente a la pretensión de calificación del origen de los diagnósticos denominados Trastorno de músculos y tendones del maguito, otras lesiones del hombro y lesiones de hombro no especificado, las cuales entiende este juzgador que no han sido calificadas en cuando a su origen, en la medida que las denominadas bursitis del hombro derecho y síndrome de manguito rotarios derecho, ya fueron determinadas como de origen laboral, observa que no ha sido negado por la Equidad Seguros su calificación y tampoco por al EPS a la que se encuentra afiliado el actor, recordando que la calificación del origen de la enfermedad corresponde, en un primer momento a las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral, y en caso de discrepancia con dicho concepto, pueden hacer uso de los mecanismos pertinentes ante la Junta Regional de Calificación, pero se observa que fue hasta el mes de febrero y abril de este año, que fueron diagnosticada, sin que se observe que el interesado hubiese desplegado conducta alguna ante las entidades correspondientes para tal fin, sin que pueda configurarse la acción de tutela como mecanismo o medio para tal objetivo, de manera que frente a esta pretensión también se negará la presente acción.

De otro lado, se desvinculará a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, a la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES, por no evidenciarse de su parte vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la seguridad social y a la salud en condiciones dignas del señor **JORGE DURAN CALA** identificado con C.C. No. 13.701.881 de Charalá, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **SALUD TOTAL EPS** que de forma **inmediata** garantice y le proporcione al señor **JORGE DURAN CALA** identificado con C.C. No. 13.701.881 de Charalá, todas las tecnologías en salud que requiere con ocasión de las afecciones que dieron origen a la presente tutela –discopatía cervical y trastorno depresivo - y de las demás que sean diagnosticadas y sobre las cuales no exista a la fecha de notificación de esta sentencia, en los términos de la normatividad aplicable, un dictamen definitivo que las califique como de origen profesional, sin perjuicio de que una vez se establezca aquel origen -y este sea de origen profesional- pueda repetir contra la ARL correspondiente para que esta le reembolse las prestaciones asistenciales y los servicios de salud que le llegue a suministrar.

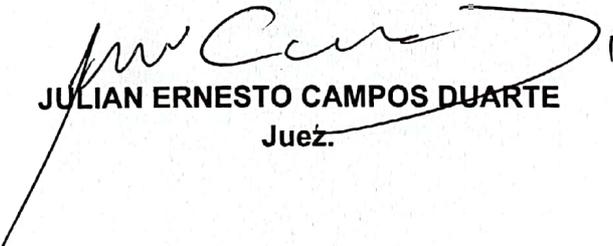
TERCERO: NEGAR la acción de tutela respecto de las pretensiones que la EQUIDAD SEGUROS, sufrague los gastos de transporte de traslado del actor del municipio de San Gil a la ciudad de Bucaramanga, así como cita laboral, y calificación de pérdida de capacidad laboral y origen de diagnóstico, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente actuación a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, de acuerdo a las motivaciones de esta decisión.

QUINTO: Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

SEXTO: Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,


JULIAN ERNESTO CAMPOS DUARTE
Juez.