



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA CONSTITUCIONAL**

Pamplona, treinta de noviembre de dos mil veintiuno

REF: EXP. No. 54-518-31-84-001-2021-00148-01
IMPUGNACIÓN ACCIÓN DE TUTELA
JUZGADO DE ORIGEN: PRIMERO PROMISCO DE FAMILIA DE PAMPONA
ACCIONANTE: YOLEYMA BOLADO BECERRA
ACCIONADOS: NUEVA EPS S.A., POSITIVA A.R.L. y EMPOPAMPLONA S.A. E.S.P

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 111

I. A S U N T O

Se pronuncia la Sala respecto de la **IMPUGNACIÓN** de la **ACCIÓN DE TUTELA** formulada por el doctor **Marco Antonio Calderón Rojas**, apoderado judicial de la **NUEVA EPS S.A.**, contra el fallo emitido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta competencia el 22 de octubre actual, que concedió la protección constitucional de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social en favor de la señora **YOLEYMA BOLADO BECERRA**, ordenando a la entidad recurrente, en lo relevante:

“(…) dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, realice las actuaciones administrativas a fin de autorizar y realizar el procedimiento ARTOSCOPIA DIAGNOSTICADA DE RODILLA, CONDROPLASTIA DE ABRASION PARA ZONA PALETAR POR ARTROSCOPIA y REMODELACION DE MENISCO MEDIAL Y LATERAL POR ASTROSCOPIA ordenado por el médico tratante HAROLD ALONSO VILLAMIZAR VILLAMIZAR, en cita médica el día 11 de junio de 2021; así como aquellos servicios, procedimientos, suministros y atenciones que del mismo se deriven, previa prescripción de médico tratante adscrito a la EPS”.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos y solicitud

Se indica en el escrito tutelar que el día 24 de febrero de 2021 cuando la señora Yoleyma Bolado Becerra, quien para esa fecha laboraba al servicio de Empopamplona S.A. E.S.P, en el cargo de “operaria de barrido”, se encontraba cumpliendo con sus obligaciones laborales realizando “el arrastre de basuras por el sector del barrio Olivo zona urbana del municipio de Pamplona”, “al halar la lona cargada de basura por una rampa, perdió

estabilidad en su pierna derecha y cayó desde su propia altura sentada sobre su pierna derecha, ocasionándole esguince de rodilla derecho grado I, esguince de columna lumbar (...)", accidente que fue objeto de valoración por la ARL Positiva, entidad que determinó "que no era una lesión de origen labora (sic) sino común".

Se precisa que en consulta médica del 26 de agosto pasado, se determinó que: *"en el momento la trabajadora se encuentra sin incapacidad ya que la ARL no ha autorizado servicios de atención y procedimientos. Refiere la paciente persistencia del dolor con la marcha y la bipedestación, marcha con necesidad de apoyo y edemas en la rodilla derecha. (...). En el momento no acta (sic) para labores de campo, caminatas, levantamiento de carga, posición de pie o subir escaleras. ARL debe suplir los requerimientos en salud por tratarse de lesión traumática ocasionada por accidente de trabajo".*

Igualmente, que por su padecimiento estaba siendo atendida por la Nueva EPS, a la cual se encuentra afiliada, viendo evolución en su estado de salud; no obstante, *"ante la negativa de la ARL POSITIVA de continuar el procedimiento médico", denominado "ASTROCOPIA (sic) DE RODILLA + SINOVECTOMIA + CONDROPLASTIA", la EPS tampoco lo viene haciendo, lo cual ha conllevado consecuencias negativas en el tratamiento médico ante su interrupción.*

Refiere que ni la EPS, ni la ARL, menos el empleador, quien *"decidió despedirla el 27 de septiembre de 2021 aduciendo faltar al trabajo sin justa causa de impedimento", se han preocupado por la recuperación de la salud de la accionante, pues no han dado cumplimiento a lo ordenado por el médico tratante, generando con ello, "una afectación grave e injustificada a su salud y bienestar".*

A la situación descrita se suma la imposibilidad económica de la señora Bolado Becerra para asumir los costos de la intervención quirúrgica que requiere.

Por lo anterior, pide:

- i) como medida provisional, se ordene a la Nueva EPS o a quien corresponda, la realización de la artroscopia de rodilla;
- ii) se efectúen las siguientes o similares declaraciones, en lo relevante:

Se disponga que la NUEVA EPS, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y LA EMPRESA EMPOPAMPLONA S.A. E.S.P., *"o quien corresponda", autorice el tratamiento ordenado por el médico tratante, denominado "ASTROCOPIA (sic) DE RODILLA + SINOVECTOMÍA + CONDROPLASTIA", garantizando el tratamiento integral y la entrega de medicamentos prescritos por el galeno, como los gastos de traslado para ella y un*

acompañante cuando requiera trasladarse a municipio distinto de su residencia para recibir atención en salud.

2. Intervención de los accionados

i) La Nueva EPS S.A., a través de su apoderado, en respuesta a la acción tutelar, luego de advertir que la usuaria se encuentra activa en el sistema en el régimen contributivo, categoría A, y de informar que presentó un accidente de trabajo el “29 de febrero de 2021”, esgrimiendo la normatividad que regula esta clase de sucesos, relieves la falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad que representa, en los términos precisados por la Corte Constitucional en las sentencias T-416 de 1997 y T-519 de 2001, al no ser *“la encargada de satisfacer las peticiones del usuario, por **no ser de nuestro resorte la competencia de la pretensión, puesto que se está ante una enfermedad laboral e incapacidades laborales**”*.

En esa dirección, pide desvincular a la Nueva EPS, por no existir nexo causal, respecto del accidente laboral, el cual corresponde atender a la ARL Positiva, entidad que debe asumir los costos derivados de la citada contingencia.

En el evento de darse un *“fallo extrapetita”*, solicita denegar la atención integral deprecada y, en el caso, de tutelar los derechos invocados se adicione la sentencia impugnada en el sentido de ordenar a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reembolsar todos los gastos en que incurra la NUEVA EPS en cumplimiento de este fallo.

ii) Empopamplona S.A. E.S.P, por medio de su Gerente, en respuesta a esta acción constitucional precisa que la empresa que representa *“NO es la autoridad competente para garantizar la realización del tratamiento y entrega de medicamentos, (...) así como cubrir gastos de traslado que se requieran para la atención en salud en el municipio y fuera de él”*, pues su objeto es la prestación, operación, administración, distribución y comercialización de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.

Refiere que a raíz de lo ocurrido el 24 de febrero de 2021, la empresa *“ha estado en constante contacto con la accionante y ha sido diligente con ocasión a su diagnóstico”*, fue así como el 26 de agosto pasado se solicitó al médico laboral de la entidad valorar a la señora Bolado Becerra, *“el cual determinó en el dictamen ocupacional que para la fecha la trabajadora se encontraba sin incapacidad pues la ARL no autorizó los servicios de atención y procedimientos”*, además de establecer que *“no era acta (sic) para labores de campo, caminatas, levantamiento de carga, posición de pie o subir escaleras”*, lo cual dio pie para manifestarle *“el ánimo de reubicarla, de ser necesario, pero debía primer reincorporarse”*, sin que hubiera tenido en cuenta dichos requerimientos, por lo que el 27 de septiembre actual se le notificó la terminación unilateral del contrato por incumplimiento de su parte,

bajo el amparo del artículo 71 del Reglamento Interno de la Empresa, en concordancia con el numeral 6° del artículo 62 del C.ST.

iii) Positiva Compañía de Seguros S.A., por conducto de apoderada, al manifestar la improcedencia para amparar los derechos pretendidos por la accionante, precisa que la señora Yoleyma Becerra Bolado *“es un usuario con afiliación inactiva ante esta Administradora de Riesgos Laborales, siendo su última vinculación laboral desde el 01 de agosto de 2020 y hasta el 26 de septiembre de 2021, como dependiente de --la-- EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE PAMPLONA SA ESP, periodo en el cual se reportó evento (AT) del 24 de febrero de 2021, calificado como de ORIGEN MIXTO y bajo los siguientes diagnósticos: (...) COMO DE ORIGEN LABORAL: S800 CONTUSIÓN DE LA RODILLA DERECHA, S300 CONTUSIÓN (sic) DE LA REGIÓN LUMBOSACRA. (...) COMO DE ORIGEN COMÚN: M224 CONTROMALACIA EN FACETA LATERAL DE LA PATELA DERECHA”*.

Que el *“origen del anterior evento fue determinado (...) por medio del Dictamen N° 2244176 del 17 de 2021, el cual cuenta con firmeza desde el 09 de julio de 2021 y debidamente notificado a las partes intervinientes de la siguiente manera y a los siguientes correos electrónicos, por medio de correo electrónico certificado:*

- YOLEYMA BOLADO BECERRA (yoleimaboladobecerra@gmail.com)
- COPIA: 1: EMPRESA: EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE PAMPLONA SA ESP (sgsst@empopamplona.com.co)
- COPIA: 2: EPS: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD (laboral@nuevaeps.com.co)
- COPIA: 3: AFP: FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS COLFONDOS (porvenir@en-contacto.co).

De igual manera me permito informar que a la fecha no cuenta con calificación de pérdida de capacidad laboral”.

Así mismo, informa que los servicios médicos prestacionales asistenciales solicitados por la accionante, han sido negados por parte de la entidad, *“por medio del formato de negación N° 31383535 del 26 de junio de 2021 y N° 31838858 del 13 de agosto de 2021, teniendo en cuenta que lo requerido (...) es para atención del DX ‘M224 CONDROMALACIA EN FACETA LATERAL DE LA PATELA DERECHA’, diagnóstico no derivado del evento, el cual carece de calificación como de origen laboral y cuya finalidad es generar control sintomático de la enfermedad, logrando detener el progreso de la destrucción articular, patología que fue calificada como de ORIGEN COMÚN por medio del dictamen N° 2244176 de 17 de junio de 2021”*.

En esa medida, afirma, corresponde al Sistema General de Seguridad Social en Salud, representado en la Empresa Promotora de Salud –EPS– y en la Administradora de Fondo de Pensiones --AFP--, a las cuales se encuentre afiliada la usuaria.

Reitera, *“los servicios requeridos se derivan de diagnósticos comunes, por lo que, no es posible atender favorablemente las peticiones del usuario”, resaltando que “si bien es cierto las órdenes médicas se originan de atenciones prestadas por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., no es menos cierto que, el galeno tratante realiza un estudio médico integral de acuerdo a la sintomatología del paciente”.*

Refiere que *“la accionante cuenta con fallo de tutela previo, en el cual se requirió (sic) los mismos procedimientos y a la cual, el honorable JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD PAMPLONA, declaró improcedente la acción de tutela presentada”.*

Fundamenta sus argumentos con pronunciamientos de la Corte Constitucional T-140 de 2016, T-1083 de 2007, T-742 de 2004 y T-085 de 2004.

Por lo expuesto, solicita se declare la improcedencia frente a la citada entidad, desvinculándola del presente trámite constitucional, ante la configuración del fenómeno jurídico de falta de legitimación en la causa por pasiva.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE IMPUGNACIÓN

Para adoptar la decisión cuestionada, la funcionaria judicial de primera instancia plantea dos problemas jurídicos, a saber: i) *“Determinar si en el presente caso se configura cosa juzgada constitucional con referencia al amparo invocado por la aquí accionante y adelantado ante el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PAMPLONA, bajo la radicación No. 54-518-3187-001-2021-00096-00”;* ii) *“Establecer si la (sic) accionadas vulneran a la accionante YOLEYMA BOLADO BECERRA, los derechos fundamentales a la vida, en conexión con la salud, la seguridad social, a la igualdad, al no autorizar el procedimiento ARTOSCOPIA (sic) DIAGNOSTICADA DE RODILLA, CONDROPLASTIA DE ABRASIÓN PARA ZONA PALETAR (sic) POR ASTROSCOPIA Y REMODELACIÓN DE MENISCO MEDIAL Y LATERAL POR ASTROSCOPIA (sic) ordenados por el médico tratante HAROLD ALONSO VILLAMIZAR en cita médica el día 11 de junio de 2021”.*

Frente al primero, con soporte en la sentencia T-219 de 2018, así razonó:

“Los hechos del escrito tutelar coinciden con los descritos en el presente amparo, no obstante, dos circunstancias fácticas acontecen posteriormente como lo es el despido de la actora y la negativa de la EPS en prestar el servicio médico reclamado, bajo el argumento que es la ARL quien debe hacerlo. Se advierte que la desvinculación laboral incide en la permanencia de la actora en el régimen contributivo aspecto que agrava la situación en torno a la prestación del servicio de salud, aunado a la manifestación realizada de carencia de recurso para costear el tratamiento médico relacionado con la patología.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que el escenario fáctico que sustenta la nueva causa debe ser revisado y valorado por el juez constitucional, al tratarse de una

persona que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, pues la accionante manifiesta no tener recursos económicos, cubre las necesidades de sus hijas, paga arriendo y a la fecha se encuentra sin vinculación laboral.

Revisados los presupuestos sustanciales y procesales para determinar la existencia de cosa juzgada, se tiene que la decisión proferida por el juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad no se encuentra ejecutoriada, no comparte identidad de hechos, como tampoco observa esta juzgadora que el problema jurídico abordado por el juzgado corresponda a la pretensión del escrito tutelar presentado a consideración de esta funcionaria, básicamente porque el problema planteado por el juzgado de ejecución se circunscribe a determinar si la acción de formal (sic), existe una identidad material. Para esto, resulta necesario identificar correctamente la coincidencia de problemas jurídicos que plantea el asunto, -- esto es si la -- tutela es procedente para discutir la calificación de origen dada por la ARL cuando la accionante no interpuso recurso frente al dictamen, lo aquí pretendido por la actora es que se preste el servicio de salud ya que las entidades encargadas se niegan bajo el argumento de considerar que no les corresponde habida cuenta del origen de la patología, en ningún momento la accionante solicita se dirima ese conflicto y se califique como enfermedad de origen profesional, se reclama la atención médica que permita restablecer su salud.

Por lo anterior, debe concluir esta operadora judicial que en el presente caso no se configura la Cosa Juzgada Constitucional, (...)”.

Y en cuanto al segundo, tras el recuento de los antecedentes del caso a estudio, expuso en lo que interesa en esta sede:

“Valoradas las pruebas allegadas se tiene que la ARL POSITIVA no se está vulnerando ningún derecho a la accionante, dicha entidad adscrita al sistema general de seguridad social realizó la valoración requerida por EMPOPAMPLONA E.S E.S.P, empresa para la que prestaba los servicios la señora YOLYMA BOLADO BECERRA, el día en que ocurrió el accidente laboral, mediante dictamen N° 2244176 de 17 de junio de 2021 calificó la enfermedad como de origen común quedando en firme sin que la accionante haya controvertido o apelado dicho diagnóstico, como tampoco lo hizo la EPS, pues no existe dentro del expediente prueba de lo contrario; razón por la cual el proceder de la accionada resulta acorde a lo dispuesto en las normas contenidas en la ley 100 de 1993, recuérdese que la prestación de servicio por parte de la ARL está circunscrito de manera excepcional a las enfermedades de tipo profesional o laboral, no quebrantándose derechos de rango ius fundamental.

En atención a la segunda accionada EMPOPAMPLONA E.S E.S.P. debe advertirse que la misma concurre como extremo pasivo del amparo en su condición de empleador de la accionante, sin que tenga la infraestructura para la prestación de servicio médico, observa esta operadora judicial que la entidad cumplió con las obligaciones patronales en torno a la afiliación al sistema de seguridad social de la accionante, así como el acompañamiento por parte del médico laboral adscrito a esa entidad, por lo que en su actuar no se encuentra incumplimientos contractuales que deban ser objeto de pronunciamiento en sede constitucional, ello sin perjuicio

de las acciones legales en el marco de la relación laboral que son del resorte del juez laboral.

En relación con la NUEVA EPS se hace evidente que existe vulneración de los derechos invocados por la accionante, ya que es la prestadora del servicio en salud a la que está afiliada la accionante, siendo la encargada de prestar el servicio requerido y ordenado por los médicos tratantes.

La NUEVA ESPE debe ofrecerle todas las garantías necesarias a la accionante para el manejo de sus dolencias en aras de garantizarle su calidad de vida, y tal como lo regula el artículo 8° de la Ley 1751, 'proporcionarle un tratamiento integral tendiente a que tenga un acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrarle todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social de la paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren o no en el POS, o de si la misma provenga de una enfermedad de origen común o laboral, igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir 'prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad' (S.T 081/16).

Las normas que regulan el sistema de seguridad social en salud prevén que La primera calificación del origen de la enfermedad o el accidente lo hacen las entidades del sistema, esto es: (i) el Instituto de Seguros Sociales; (ii) la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES; (iii) las Administradoras de Riesgos Profesionales; (iv) las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y (v) a las Entidades Promotoras de Salud, de tal manera que si alguna de las partes afectadas por este dictamen, bien sea el afiliado, el empleador o las mismas entidades del sistema, no están conformes con el contenido del mismo, deberán manifestar su inconformidad ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez; en el decurso no se acreditó por parte de la EPS y la accionante actuaciones tendientes a discutir el dictamen proferido por la ARL en torno a la calificación de origen.

La Corte Constitucional se ha referido a la continuidad en la prestación del servicio de salud, en eventos en que, no habiendo certeza probatoria sobre el origen de una enfermedad o secuelas de ésta –pero presuntamente tal situación responde a un accidente de trabajo o a una enfermedad profesional-, surge una controversia entre la ARP y la EPS, y el usuario del Sistema se queda sin acceso a los servicios de salud que requiere, porque tanto la ESP como la ARP se abstienen de suministrarlos. La Corporación ha reiterado que (i) la falta de certeza sobre el origen de un accidente o enfermedad, y (ii) los problemas administrativos que surjan entre entidades del Sistema de Seguridad Social, por la responsabilidad en la prestación del servicio de salud, no puede afectar, en ningún caso, el derecho de los usuarios a continuar sus tratamientos médicos, o a que se les autoricen los medicamentos y exámenes ordenados por el médico tratante, hasta tanto el afiliado o usuario de Sistema, recupere su salud o se estabilice. (...)

Negó el tratamiento integral, como la petición de transporte urbano e intermunicipal para el accionante y un acompañante.

En cuanto al recobro alegado por la entidad impugnante, expresó: *“advértasele que el reconocimiento y pago de los servicios que origina el cumplimiento de la orden de tutela no depende de orden judicial, por cuanto existe disposición legal que reglamenta la materia con fuerza vinculante para las entidades del sistema general de seguridad social en salud, (...). Así las cosas, al funcionario judicial no le asiste el deber de pronunciarse sobre aspectos que desbordan el análisis ius fundamental y tiene reglamentación normativa, (...)”*.

IV. LA IMPUGNACIÓN

En su escrito de impugnación, el doctor **Marco Antonio Calderón Rojas**, apoderado judicial de la **Nueva EPS S.A**, reitera los planteamientos esbozados al dar respuesta a este resguardo constitucional; esto es, que al advertirse que en el presente evento se está frente a una enfermedad de origen laboral, corresponde atender dicha contingencia a la ARL Positiva, entidad que debe asumir los costos del accidente de trabajo, de donde se sigue que la sociedad que representa debe ser desvinculada por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Y en caso de mantenerse la decisión, solicita se *“adicione”* en el sentido de ordenar a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES-- *“todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos”*.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia de la Sala

Al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente esta Sala para conocer la impugnación de la acción de tutela formulada.

2. Problemas jurídicos

De acuerdo con los hechos expuestos y las precisiones realizadas, corresponde a la Sala determinar si (i) la Nueva EPS S.A. vulneró los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora Yoleyma Bolado Becerra, al no continuar con el tratamiento médico prescrito por el galeno tratante, alegando para el efecto que dicha atención le compete a la ARL Positiva por originarse la contingencia de salud en un accidente de trabajo; (ii) la viabilidad de que por este mecanismo se ordene al ADRES

reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la NUEVA EPS con ocasión del fallo y que sobrepasen el presupuesto asignado para este tipo de insumos.

Para solucionar el primer problema jurídico planteado, estima la Sala, con base en jurisprudencia constitucional, analizar: (i) El derecho fundamental a la salud y su goce efectivo; (ii) El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud; (iii) La controversia surgida entre una EPS y una ARP sobre el origen común o profesional de una enfermedad, no constituye una razón válida para negar la prestación del servicio de salud a un trabajador o extrabajador que lo necesite; examinados esos aspectos, se procederá al análisis del (iv) caso concreto.

3. El derecho fundamental a la salud y su goce efectivo¹

El artículo 49 de la Constitución Política dispone que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. En tal sentido, es este quien tiene la responsabilidad de organizar, dirigir y reglamentar la prestación de dicha garantía bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad².

Al respecto, es preciso mencionar que hace más de dos décadas la salud fue catalogada como un derecho prestacional cuya protección, a través de acción de tutela, dependía de su conexidad con otra garantía de naturaleza fundamental³. Más tarde, la perspectiva cambió y la Corte Constitucional afirmó que **la salud es un derecho fundamental**, autónomo e irrenunciable, que protege múltiples ámbitos de la vida humana⁴. Esta misma postura fue acogida en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se reguló el derecho fundamental a la salud y cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014.

Sobre la base del contenido de la Ley 1751 de 2015⁵ y la jurisprudencia constitucional en la materia⁶, el derecho a la salud es definido como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”⁷*.

Con todo, el derecho a la salud adquiere una doble connotación⁸, como garantía fundamental y como servicio público a cargo del Estado. Esto conlleva la observancia de

1 Sentencia T-017 de 2021

2 Sentencia SU-124 de 2018

3 Ibidem

4 Sentencias T-361 de 2014 y SU124 de 2018, entre otras.

5 La Ley 1751 de 2015, en su artículo 2º, dispone que el derecho a la salud es fundamental, autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.

6 Sentencia T-120 de 2017

7 Ver, entre otras, las sentencias T-132, T-331 de 2016 y T-170 de 2017.

8 Sentencias T-117 de 2020, T-402 de 2018 y T-036 de 2017, entre otras.

determinados principios consagrados en la Ley 1751 de 2015⁹ que orientan la prestación de los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y de calidad¹⁰ y que se materializan a través del establecimiento del denominado Sistema de Salud.

4. El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud¹¹

Dentro de los principios que orientan la garantía del derecho fundamental a la salud, contenidos en la Ley 1751 de 2015, cabe destacar el principio de continuidad. Este señala que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua, es decir, una vez iniciada la prestación de un servicio determinado, no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas¹².

Conforme al numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el principio en comento implica que “(...) toda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separada del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad”. Por lo tanto, y según ha sido expuesto por el máximo Tribunal constitucional, el mencionado mandato hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud¹³.

Adicionalmente, la citada alta Corporación fijó, en su momento, los criterios que deben observar las Entidades Promotoras de Salud para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que proporcionan a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados. Al respecto indicó que:

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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”¹⁴.

Por lo anterior, la Corte Constitucional considera que el Estado y los particulares que prestan el servicio público de salud están en la obligación de garantizar su acceso, atendiendo el principio de continuidad. Así, las EPS no pueden limitar la prestación de los servicios de salud que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos “por

⁹ Ver artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, Ley estatutaria de salud.

¹⁰ Sentencia T-259 de 2019

¹¹ Sentencia T-017 de 2021. Capítulo desarrollado con fundamento en las sentencias T-637 de 2017, SU124 de 2018 y T-170 de 2019

¹² Segundo literal d del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015.

¹³ Sentencias T-124 de 2016 y SU124 de 2018

¹⁴ *Ibidem*, entre otras.

conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”¹⁵.

En conclusión, el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de la salud de los usuarios¹⁶.

5. La controversia surgida entre una EPS y una ARP sobre el origen común o profesional de una enfermedad, no constituye una razón válida para negar la prestación del servicio de salud a un trabajador o extrabajador que lo necesite¹⁷.

Con el objeto de materializar los mandatos consagrados en los artículos 48 y 53 del texto constitucional, el legislador a través de la ley 100 de 1993 creó el sistema integral de seguridad social del cual hace parte el sistema general de riesgos profesionales. De acuerdo con artículo 139 de la ley 100 de 1993 y el artículo 1° del decreto 1295 de 1994, el sistema general de riesgos profesionales es el “conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que pueden ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”.

En los términos del artículo 80 del decreto 1295 de 1994, las administradoras de riesgos profesionales se encargan de la afiliación de los trabajadores dependientes por parte de sus empleadores, el manejo de sus aportes y el reconocimiento de las prestaciones asistenciales y económicas a que haya lugar con ocasión de un accidente de trabajo, enfermedad profesional o muerte, según el caso.

Todo trabajador afiliado al sistema general de riesgos profesionales que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad de origen profesional tiene derecho a que dicho sistema le preste los servicios asistenciales señalados en el artículo 5° del decreto 1295 de 1994: (a) asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica; (b) servicios de hospitalización; (c) servicio odontológico; (d) suministro de medicamentos; (e) servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento; (f) prótesis y órtesis, su reparación, y su reposición sólo en casos de deterioro o desadaptación, cuando a criterio de rehabilitación se recomiende; (g) rehabilitaciones físicas y profesionales y; (h) gastos de

¹⁵ Sentencias T-124 de 2016 y SU124 de 2018

¹⁶ Sentencia T-121 de 2015

¹⁷ Sentencia T-065 de 2010

traslado, en condiciones normales, que sean necesarios para la presentación de estos servicios.

En particular, sobre las prestaciones en salud otorgadas para cubrir tratamientos médicos padecidos como consecuencia de enfermedad profesional o accidente de trabajo y el pago de los gastos que los mismos generen, el artículo 6 del decreto 1295 de 1994 prescribe:

“Para la prestación de los servicios de salud a los afiliados al Sistema General de Riesgos Profesionales, las entidades administradoras de riesgos profesionales deberán suscribir los convenios correspondientes con las Entidades Promotoras de Salud.

El origen determina a cargo de cuál sistema general se imputarán los gastos que demande el tratamiento respectivo. El Gobierno Nacional reglamentará los procedimientos y términos dentro de los cuales se harán los reembolsos entre las administradoras de riesgos profesionales, las Entidades Promotoras de Salud y las instituciones prestadoras de servicios de salud.

Las entidades administradoras de riesgos profesionales reembolsarán a las Entidades Promotoras de salud, las prestaciones asistenciales que hayan otorgado a los afiliados al sistema general de riesgos profesionales, a las mismas tarifas convenidas entre la entidad promotora de salud y la institución prestadora de servicios de salud, en forma general, con independencia a la naturaleza del riesgo. (...).”

En armonía con lo anterior, el órgano de cierre constitucional, interpretando las disposiciones sobre la materia, ha determinado que *“(...) conforme al decreto 1295 de 1994, cap. I art. 5º. relativo a las llamadas prestaciones asistenciales, el legislador dispuso que los servicios de salud que demande el afiliado al sistema de seguridad social, derivados de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, deberán ser prestados a través de la Entidad Promotora de Salud EPS, en la cual se encuentre inscrito el afiliado. (...) para que una vez culminados los tratamientos pertinentes, dichos servicios sean cobrados a la cuenta de la ARP correspondiente (...).”¹⁸.*

Tratándose de prestaciones en salud derivadas de enfermedad profesional o accidente de trabajo, el artículo 12 del decreto 1295 de 1994 señala que para proceder al reconocimiento y pago de estas prestaciones, debe calificarse previamente el origen de la enfermedad o accidente, a efecto de determinar si la contingencia está cubierta o no por el sistema de riesgos profesionales. No obstante, el hecho de que la calificación de la contingencia resulte necesaria para determinar la entidad obligada al cubrimiento final de las prestaciones a que haya lugar, ello *“no significa que la indeterminación en este aspecto o la existencia de controversias respecto del mismo entre las E.P.S. y las A.R.S involucradas puedan constituir un impedimento para que el afectado reciba la atención médica*

¹⁸ Sentencia T-1557 de 2000

*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 trabajador*¹⁹.

Del recuento normativo y jurisprudencial referido, es claro que sin importar cuál sea la entidad obligada a asumir finalmente el pago de los servicios prestados, las empresas prestadoras de servicios de salud deben brindar la atención médica que el paciente requiera, independientemente de la existencia de controversias sobre la determinación de la entidad responsable de sufragar los gastos que la atención genere, toda vez que precisado el origen de la enfermedad o del accidente, el ordenamiento jurídico dispone de mecanismos que permiten el reembolso de los gastos que la atención en salud causó.

La conclusión anterior ha sido refrendada por la Corte Constitucional en diversas ocasiones²⁰. Así, en sentencia T-185 de 2006, la Corte Constitucional estudió el caso de una persona a quien la EPS a la que se encontraba afiliada le negó la prestación de algunos servicios de salud argumentado para ello que las dolencias sufridas por el paciente tenían origen en un accidente de trabajo, y por tanto, debían ser cubiertas por la ARP responsable de los riesgos profesionales del actor. En aquella oportunidad la citada alta Corporación estimó que la controversia existente entre la ARP y la EPS respecto de si los hechos ocurridos configuraban o no un accidente de trabajo, no le eran oponibles al accionante para negar las prestaciones médicas que este reclamaba. Sobre el particular la Corte Constitucional indicó:

“La Corte Constitucional ha sostenido que controversias de tipo legal, referentes a cuál, entre varias entidades llamadas a prestar un servicio médico, es la encargada de suministrarlo, no se pueden convertir en un obstáculo para que el paciente acceda oportunamente a las atenciones médicas que, por su estado de salud requiera.

Tales controversias deberán ser resueltas con posterioridad a la prestación del servicio médico, ante los jueces competentes. De ninguna manera se puede condicionar el suministro del servicio médico a la resolución previa de conflictos de carácter económico o administrativo, porque al actuar de tal manera, se estaría desconociendo el carácter fundamental de los derechos a la vida, a la integridad y a la salud del paciente”.

En el mismo sentido se pronunció el máximo Tribunal constitucional en sentencia T-555 de 2006:

“Debe recordarse que tanto la Ley 776 de 2002, como los Decretos 1295 de 1994 y 2463 de 2001, establecen los lineamientos que se deben seguir a fin de garantizar la pronta y eficiente determinación, calificación o clasificación de la enfermedad o accidente en que se ha visto involucrado un trabajador, situación

¹⁹ Sentencia T-642 de 2009

²⁰ Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-1557 de 2000, T-286 de 2004, T-185 de 2006, T-555 de 2006 y T-642 de 2009, entre otras.

que no es óbice para que la atención médica requerida por dicha persona se pueda prestar por parte de la E.P.S. a la cual se encuentre afiliado el trabajador, para que, luego de calificada la contingencia que afecta su salud, y quede establecida el origen de la patología o accidente, se determine la responsabilidad en cabeza de la A.R.P. o de la E.P.S. correspondiente.”

En conclusión, las prestaciones asistenciales derivadas de una enfermedad profesional o de un accidente de trabajo, deben ser cubiertas por la EPS a la que se encuentre afiliado el respectivo trabajador, sin perjuicio del derecho que le asiste a la EPS, una vez se ha definido en forma definitiva el origen o la calidad de la contingencia, de recobrar los gastos en que haya incurrido a la ARL responsable de asumir la prestación. La falta de dictamen definitivo sobre el carácter profesional o común de una dolencia, no constituye una razón que pueda válidamente esgrimir una EPS para negar al trabajador o extrabajador el acceso a los servicios médicos que requiera con necesidad.

6. Análisis del caso concreto

El día 24 de febrero de 2021, la señora Yoleyma Bolado Becerra cuando efectuaba actividades relacionadas con el cargo que desempeñaba en esa fecha para la Empresa de Servicios Públicos de Pamplona, Empopamplona S.A. ESP., cayó de su propio peso, ocasionándole esguinces de rodilla derecha grado I y de columna lumbar, reportándose dicha contingencia como accidente de trabajo, razón por la cual fue valorada el día siguiente por médico adscrito a la ARL Positiva, entidad que emitió incapacidades hasta el 13 de agosto pasado, luego de determinarse que el origen del evento es común, según se desprende del dictamen N° 2244176 del 17 de junio de 2021, que cobró firmeza el 09 de julio siguiente, tras ser notificado a cada una de las partes, sin manifestación alguna, en los términos informados por la apoderada judicial de la mencionada administradora de riesgos laborales, no controvertido por los interesados.

En esa dirección y en aplicación de la jurisprudencia constitucional indicada en los fundamentos normativos de este fallo, encuentra el Tribunal que los argumentos expuestos por la Nueva EPS S.A. para sustraerse de la atención en salud requerida por la accionante, no contienen justificaciones válidas, en cuanto que carecen de fundamento jurídico y constitucional, en la medida en que esta Sala encuentra que **i)** está acreditado que la peticionaria se reporta afiliada a la citada empresa en calidad de cotizante; **ii)** en la atención recibida el 20 de septiembre actual por médico adscrito a dicha entidad, se dispuso como plan de manejo, entre otros, radiografía de rodilla y comparativa y revaloración, significando ello que su actual padecimiento es conocido por la EPS, en quien radica la obligación de atender los requerimientos que de él surjan, como el caso del procedimiento ordenado por el médico tratante, sin dejar de lado el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, mencionado en el

apartado 4 de esta sentencia, que no solo se concreta en la atención que la paciente requiera, sino que también impone facilitar su restablecimiento o mejoría, garantizándole un nivel de vida más óptimo; razonamiento que deja sin piso la aludida falta de legitimación en la causa por pasiva referida por el impugnante.

Resáltese que no obstante haber sido notificada del señalado dictamen, la Nueva EPS S.A. no emitió pronunciamiento al respecto, por lo cual, independientemente de compartirlo o no, le corresponde mantener la prestación del servicio de salud a la usuaria, como se precisó en el acápite 5 de este fallo.

De igual manera, iterase, las controversias o inconformidades frente a la calificación del origen de la enfermedad, no pueden afectar a la accionante, como quiera que el propio ordenamiento legal impone a la EPS la obligación de brindar el tratamiento pertinente y le otorga la facultad de recobrar ante la ARL aquellos gastos en que hubiere incurrido en caso de ser calificada en forma definitiva la enfermedad como de origen profesional.

De donde se sigue, que lo decidido sobre este aspecto por la operadora judicial de primer grado se mantiene incólume.

De otra parte, frente a la solicitud subsidiaria presentada por la recurrente, en cuanto a la “adición” del fallo cuestionado, en el sentido de ordenar al ADRES el reembolso de los gastos en que la Nueva EPS incurra con ocasión de la decisión de primera instancia, advierte la Sala que fue clara la funcionaria judicial de primer grado al referirse a este aspecto, al precisar:

“(…), el reconocimiento y pago de los servicios que origina el cumplimiento de la orden de tutela no depende de orden judicial, por cuanto existe disposición legal que reglamenta la materia con fuerza vinculante para las entidades del sistema general de seguridad social en salud, no se podrá establecer como condición para reconocer el derecho a recobro de los costos que la entidad no estaba legal ni reglamentariamente obligada a asumir que en la parte resolutive del fallo de tutelas se autorice el recobro ante la respectiva entidad, (...), al funcionario judicial no le asiste el deber de pronunciarse sobre aspectos que desbordan el análisis ius fundamental y tienen reglamentación normativa, (...)”.

Este aspecto ha sido objeto de innumerables pronunciamientos por parte de esta Corporación²¹, en los que se ha puntualizado que para el efecto está previsto un trámite

²¹ Sentencias del 18 de noviembre de 2015, radicación 54-518-31-12-001-2015-00070-01, M.P. Jaime Andrés Mejía Gómez; 22 de septiembre de 2017, radicación 54-518-31-04-001-2017-00157-01, M.P. Jaime Raúl Alvarado Pacheco; 07 y 16 de marzo de 2018, radicaciones 54-518-31-12-002-2018-00011-01 y 54-518-31-87-001-2018-00042-01, respectivamente; 07 de junio de 2019, radicación 54-518-31-04-001-2019-00064-01, 28 de mayo de 2020, radicación 54-518-31-84-001-2020-00040-01, marzo 16 de 2021, radicación 54-518-31-12-001-2021-00013-01; octubre 5 de 2021, radicación 54-518-31-12-001-2021-00108-01 y 17 de noviembre de 2021, radicación 54-51831-84-002-2021-00137-01, con ponencia del Magistrado Jaime Andrés Mejía Gómez.

administrativo, sin que este mecanismo sea el sendero para ordenar el pago de sumas de dinero; como en este caso se solicita; razón que conduce a la confirmación de lo considerado por la juez a-quo.

Al punto, en Auto 297 de 2007, la Corte Constitucional expuso:

“Ahora bien, en cuanto a la solicitud de adición de sentencias, de manera general esta Corporación ha señalado que dicha pretensión sólo resulta procedente en aquellos eventos en los cuales el fallo de tutela ha ‘omitido la resolución de algún extremo de la relación jurídico procesal que tenía que ser decidido’. Sobre el particular vale anotar que, en razón de la especial naturaleza del proceso judicial de amparo, el Juez de tutela cuenta con un razonable margen de discrecionalidad en virtud del cual es excusado de la obligación de abordar la totalidad de los problemas jurídicos planteados por las partes, pues dada la celeridad propia con la cual debe tramitarse la acción y, especialmente, en virtud del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, el operador jurídico está llamado a concentrar su atención en aquellos puntos que tengan relevancia constitucional y que, de manera cierta, deban ser atendido para valorar la eventual violación de los derechos fundamentales de los ciudadanos”.

Corolario, como se advirtió, es la confirmación del fallo impugnado.

VI. D E C I S I O N

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Pamplona el día veintidós de octubre de dos mil veintiuno.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

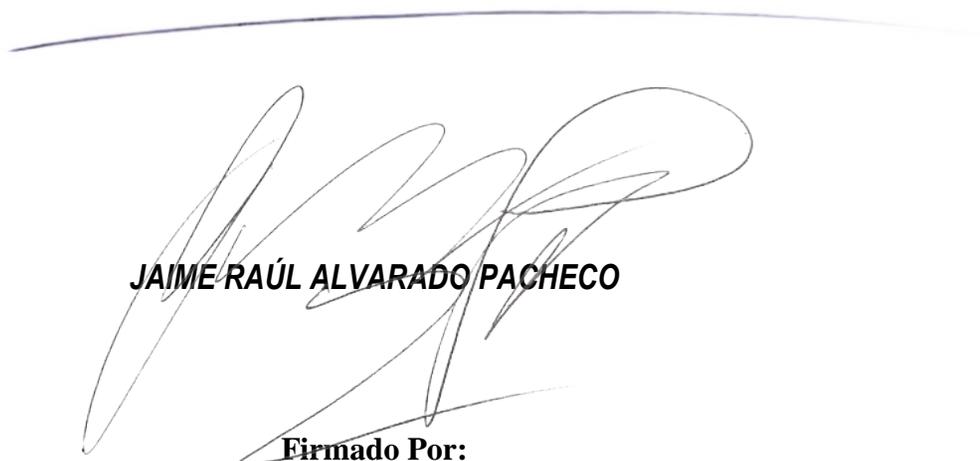
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Firmado Por:

Jaime Andres Mejia Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
002
Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

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:
c1736d395f5cbfdce7c324a32b774df208a4d18ea7bd57934084cceff1d02da6
Documento generado en 30/11/2021 12:07:21 PM

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