

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. Inst. Nº. 2021-00120-00
RAD. 2ª. Inst. Nº. 2021-00120-01
ACCIONANTE: JOAQUIN EDUARDO JIMENEZ RODRIGUEZ
ACCIONADO: ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, agosto nueve (09) de dos mil veintiuno (2021)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionada **ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, contra el fallo de tutela fechado 2 de junio de 2021, proferido por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PUERTO WILCHES, dentro de la acción de tutela impetrada por **JOAQUÍN EDUARDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ** contra **ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, trámite al que fueron vinculados de oficio COOMEVA EPS, PALMAS OLEAGINOSAS BURCARELIA S.A., ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.

ANTECEDENTES

JOAQUÍN EDUARDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ, impetra la protección de los derechos fundamentales a la salud, la vida digna, y seguridad social. Solicita se ordene a **ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, que, sin más dilaciones, trámites administrativos y burocráticos, autorice y agende consulta con especialista en ortopedia de columna, conforme a orden médica emitida por uno de sus médicos. Así mismo autorice y entregue medicamentos, conforme a orden médica.

Como hechos sustentatorios del petitum señala:

“PRIMERO: El equipo interdisciplinario de la ARL POSITIVA emite dictamen número 2335170 de calificación de origen de enfermedad de fecha 9 de enero de 2021 determinando: - M511– TRASTORNOS DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATIA (ORIGEN COMÚN) - M624 CONTRACTURA MUSCULAR (ORIGEN PROFESIONAL).

SEGUNDO: Al encontrarme inconforme con el referido dictamen, interpuse recurso de reposición y en subsidio el de apelación por lo que se remitió el caso a la Junta regional de calificación el día 10 de mayo de 2021.

TERCERO: El día 12 de marzo de 2021, se emitió orden médica de remisión a ORTOPEdia DE COLUMNA y orden médica para entrega de medicamentos Diclofenaco 25 mg o tramadol 25 mg por el médico tratante de ARL POSITIVA, esto, debido a los fuertes dolores que padezco en la zona lumbar.

CUARTO: La autorización de la orden médica referida fue negada por ARL POSITIVA en razón de que la entidad alega que “Lo solicitado es para una patología no derivada de accidente de trabajo”, desconociendo los principios de accesibilidad, oportunidad y continuidad del derecho fundamental a la salud como derecho y como servicio.

QUINTO: Actualmente, sufro de dolores recurrentes y muy intensos en la zona lumbar, acudo a urgencias y me niegan el servicio por no considerarse una urgencia médica y ARL POSITIVA pretende en vez de brindarme la atención, que ya uno de sus médicos prescribió, que me someta a más trámites administrativos y burocráticos, para en primera medida solicitar una consulta con médico general para que posterior a ello, si lo considera, emita orden médica con especialista en ortopedia o finalmente prescriba los medicamentos que apaciguan mis dolencias, resultado para el cual, pueden pasar semanas y hasta meses; que interrumpe mi proceso de atención en salud y prolonga en el tiempo mi sufrimiento de manera innecesaria”.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha 19 de mayo de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Wilches, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y ordenó la vinculación de oficio de COOMEVA EPS, a PALMAS OLEAGINOSAS BUCARELIA S.A., a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DE LOS VINCULADOS

LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, EPS COOMEVA, PALMAS OLEAGINOSAS BUCARELIA SAS y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, contestaron dentro del término de Ley, la acción constitucional de las que se les corrió traslado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia de junio 2 de 2021 EL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PUERTO WILCHES, concedió la acción de tutela interpuesta por el Señor JOAQUÍN EDUARDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ y Ordeno a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo, proceda a realizar los trámites administrativos y/o financieros que se requieran para garantizarle al Señor JOAQUÍN EDUARDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ el TRATAMIENTO INTEGRAL, respecto de las patologías que lo aquejan calificadas como de origen mixto así: Diagnósticos de origen laboral: “M624 CONTRACTURA MUSCULAR” Diagnósticos de origen Común: “M511 TRASTORNOS DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATÍA”, en virtud del accidente de trabajo acaecido el pasado 23 de noviembre de 2020, hasta tanto no esté en firme el Dictamen que determine el origen de las patologías, la prestación y entrega de los medicamentos denominados “DICLOFENACO 25MG + TRAMADOL 25MG TABLETAS 25MG + 25MG CANTIDAD:30 VIA:2” así como la remisión a ORTOPEDIA DE COLUMNA por el diagnóstico “DISCOPATÍA L4-L5 RESULTADO EMG NEUROCONDUCCION DE MIEMBRO INFERIORES: RADICULOPATÍA S1 IZQUIERDA”, prestaciones que deberán garantizarse en forma integral al trabajador por parte de la ARL hasta tanto haya un dictamen en firme que determine el origen de las patologías padecidas por el accionante, en aras de no interrumpir lo ordenado por los Médicos tratantes con el fin de dar solución o mejoramiento en su condición de vida, conforme a las patologías de la referencia

IMPUGNACIÓN

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, impugnó el fallo proferido, señalado que las pretensiones del Accionante frente a la solicitud del reconocimiento de prestaciones médico-asistenciales y económicas, Positiva se pronunció mediante negaciones números 30458127 y 30457864 del 27/04/2021, toda vez que, lo requerido es para la patología M511 DISMINUCIÓN DEL ESPACIO INTERSOMÁTICO EN EL NIVEL L4-L5 Y L5-S1, - DISCOPATÍA A NIVEL L4-L5 CON RADICULOPATÍA S1 IZQUIERDA - ABOMBAMIENTO DEL DISCO INTERVERTEBRAL EN L4 S1 Y EN L5 S1, la cual no es derivada del evento laboral, adicionalmente dicha patología se encuentra calificada como de origen común mediante Dictamen No. 2335170 del 10/03/2021.

Indica que la patología en mención no es derivada del evento calificado como de origen laboral, si en cambio fue calificada como de origen común, razón por la cual, esta responsabilidad debe ser asumida por la EPS y/o AFP por tratarse de PATOLOGÍAS DE

ORIGEN COMÚN, luego entonces corresponderá a la entidad promotora de salud EPS y/o a la AFP reconocer los servicios solicitados y dar continuidad en las prestaciones médico asistenciales y económicas que llegare a requerir el Accionante con ocasión del evento de ORIGEN COMÚN. Y solicita se declare la improcedencia de la presente acción.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por si misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación del accionante resulta evidente frente a los derechos que se dice vulnerados, y de la accionada entidad prestadora del servicio público de salud, pues la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe garantizar a todos los habitantes del país -Art. 48 de la C.N.-

2. Por ser considerado un servicio público, es inherente a la finalidad social del Estado el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional -Art. 365 de la C.N.-

3. Bien, la atención en salud y el saneamiento ambiental como servicio público, se presta bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, directamente por el estado, o por entidades privadas, sobre las cuales ejercerá vigilancia y control, debiendo garantizarse a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, Art. 49 C.N.

3.1. Sobre el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran con necesidad, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T 410 de 2010, ha dicho que:

“Toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios [de salud] que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad”. (subrayado fuera de texto.)

Así mismo, ha señalado La Corte Constitucional que “se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo” En tal sentido, en la Sentencia T-760 de 2008 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa) se sostuvo: “En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera [que reúna las condiciones (i), (ii) y (iv)] con necesidad [condición (iii)]. Como lo mencionó esta Corporación, “(...) esta decisión ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud, como en el régimen subsidiado, indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección, a la enfermedad que padece la persona o al tipo de servicio que ésta requiere.”

3.2. La Corte Constitucional, ha reiterado que se vulnera el derecho fundamental a la salud de las personas, cuando se les niega un medicamento o procedimiento excluido del PBS, que se requiere con necesidad, dado que las personas tienen derecho a que se les garantice el acceso seguro a todos los servicios en salud por parte de las entidades que fueron creadas para tal fin, junto con los planes obligatorios que éstas presenten a sus afiliados o beneficiarios.

4. Los servicios de salud incluidos, ò no en el PBS, la Corte Constitucional ha establecido un criterio simple, que sumado a los anteriores permite tener un escenario completo. Así, de la condición de *fundamentabilidad* del derecho a la salud, se deriva que, las personas tienen derecho a que se les preste de forma integral los servicios que requieran. Conforme la regulación establecida, dichos servicios puede hacer parte, o no del PBS.

Así, con relación a los servicios no incluidos dentro del citado esquema, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha depurado los criterios de acceso a los mismos y ha dicho: “Respecto de los servicios no incluidos dentro del PBS, la jurisprudencia constitucional ha establecido las siguientes reglas de interpretación aplicables para conceder en sede judicial la autorización de un servicio no incluido en el PBS: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) con necesidad el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de

*garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) **el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio** a quien está solicitándolo”¹ (subrayado y negrilla fuera de texto original).*

5. Respecto al derecho a la salud en el marco de relaciones contractuales con Administradoras de Riesgos Laborales 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 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.

5.1 El derecho fundamental a la salud requiere diversas estructuras y programas sociales que permitan materializar su ejercicio. 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).² 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.

6. Una de las formas de que el servicio de salud cumpla con el principio de eficiencia, es la continuidad en el servicio, lo cual implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, permanente, y constante. La Alta Corporación ha manifestado que en casos en los que se comprometan los derechos fundamentales de las personas, el servicio de salud no puede ser suspendido, sino que, por el contrario, se debe continuar su prestación en aras de garantizar una atención en forma ininterrumpida.

Al respecto la Corte Constitucional ha mencionado que *“la continuidad en la prestación de los servicios de salud comprende el derecho de los ciudadanos a no ser víctimas de interrupciones o suspensiones en la prestación de los tratamientos, procedimientos*

¹ Sentencia T-032 de 2018.

² 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).

médicos, suministro de medicamentos y aparatos ortopédicos que se requieran, según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o psíquicas del usuario, sin justificación válida. Por lo que es claro que el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, exige entonces que tanto las entidades públicas como las privadas que tienen la obligación de satisfacer su atención, no pueden dejar de asegurar la prestación permanente y constante de sus servicios, cuando con dicha actuación pongan en peligro los derechos a la vida y a la salud de los usuarios³.

7. Igualmente en Sentencia T 417 de 2017 la Corte Constitucional ha señalado:

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”. 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. 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.

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”.

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. 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”. Para estos efectos, deben suscribir convenios con las entidades promotoras de salud y

³ Corte Constitucional, sentencia T-764 del 1 de septiembre de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil.

reembolsar los valores propios de atención, todo dentro de un marco de eficacia que garantice la continuidad en la prestación del servicio.

7.1. 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.

7.2. Verificado lo anterior y de acuerdo a las jurisprudencias antes citadas, observa el despacho que las Administradoras de Riesgos Laborales cuando se niegan a prestar servicios médicos propios de su competencia, están amenazando los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de quien los requiere. 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.

7.3. 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. 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.

Razones suficiente para confirmar el fallo de tutela de fecha 2 de Junio de 2021, proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Wilches.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 2 de junio de 2021, proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Wilches dentro de la acción de tutela impetrada por **JOAQUÍN EDUARDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ** contra **ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, trámite al que fueron vinculados de oficio COOMEVA EPS, PALMAS

OLEAGINOSAS BURCARELIA S.A., ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES y JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

TERCERO: OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO

Juez

Firmado Por:

Cesar Tulio Martinez Centeno

Juez

Civil 002

Juzgado De Circuito

Santander - Barrancabermeja

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:

8773d3cae7f1e04645b471bae89a8694782d33d5691de9a4fc9303587732b061

Documento generado en 09/08/2021 11:53:57 AM

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