

DERECHO A LA SALUD-Fundamental autónomo/DERECHO A LA SALUD-Fundamental por
conexidad

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Deber de garantizarlo

ACCIDENTE DE TRABAJO-Prestaciones asistenciales deben ser asumidas por la EPS y pagadas
por la ARP

Se puede concluir que las prestaciones asistenciales derivadas de un accidente de trabajo deben ser prestadas por la respectiva Entidad Promotora de Salud -EPS- a la cual se encuentre afiliado el respectivo trabajador, pues a las Administradoras de Riesgos Profesionales ARP les corresponde reconocerlas y pagarlas y en consecuencia, deben responder íntegramente por las prestaciones que surjan con ocasión de un riesgo profesional, como un accidente de trabajo, no sólo en el momento inicial sino también por las secuelas “independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora”.

ACCIDENTE DE TRANSITO Y DE TRABAJO-EPS debe practicar la cirugía, tratamiento médico y repetir contra el SOAT y la ARP

Referencia: expediente T-1330928

Acción de tutela instaurada por Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo contra la Administradora de Riesgos Profesionales ARP COLPATRIA.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil seis (2006).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Nilson Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Quinto (5) Penal Municipal con funciones de control de garantías y por el Juzgado Cincuenta (50) Penal del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo contra la ARP COLPATRIA.

I. ANTECEDENTES

El señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo, recluso en la Penitenciaría La Picota de Bogotá, patio No 2 y T.D- 37220, interpuso acción de tutela contra la ARP COLPATRIA, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social. De la declaración rendida y de los hechos narrados por el accionante la Corte destaca los siguientes

1. Hechos

a. El accionante sufrió dos accidentes de trabajo a raíz de los cuales le fue practicado por parte de la EPS COMPENSAR dos cirugías y le ordenaron una tercera para estabilizar la rodilla izquierda.

a. Así pues, el 20 de diciembre de 1998 el actor soportó un accidente automovilístico que lo dejó incapacitado durante 4 meses, con un diagnóstico de ruptura de ligamentos en rodilla izquierda.

a. El 29 de enero de 2000 nuevamente el actor padeció un accidente de tránsito y trabajo que agravó las secuelas dejadas por el primero. Debido a ello, le practicaron una “cirugía en el mes de diciembre de 2000 y a partir de esa fecha comencé la recuperación y el fortalecimiento de la rodilla, con el fin de que se me realizara una nueva cirugía en el año 2001; para la reconstrucción del ligamento cruzado interior, para la estabilidad de la rodilla”.

a. Expresa el actor que para las fechas en las que ocurrieron los dos accidentes de trabajo se encontraba afiliado en la ARP COLPATRIA, con número de afiliación 287 y de Nit. 800.215.227-0.

a. Aduce que la tercera operación es consecuencia del segundo accidente “por lo tanto lo debe cubrir el SOAT (...) y lo que no alcance la ARP de Colpatria”. La finalidad de la tercera intervención quirúrgica es “la reconstrucción de los ligamentos cruzados interior, para que estabilice la rodilla”.

a. Así mismo, el actor asegura que la aseguradora ARP COLPATRIA continuo el tratamiento de la rodilla hasta el mes de abril de 2002, fecha en la que por un problema judicial fue detenido y puesto a disposición de las autoridades penitenciarias (INPEC).

a. Expone que desde que fue detenido ha solicitado a la ARP COLPATRIA la prestación del servicio médico y la práctica de la cirugía de la rodilla izquierda, ordenada en el año 2001, que aún se encuentra pendiente. Expresa que ha enviado peticiones al ente accionado en las que ha manifestado que se encuentra detenido “para que procedan a realizar los tramites correspondientes con el INPEC y así sea realizada mi cirugía”.

a. El actor asegura que informó de forma verbal al INPEC sobre la necesidad de practicar la tercera cirugía cuando ingresó al citado centro penitenciario.

a. Así mismo, el actor manifiesta que desconoce quien cubrió el costo de las dos primeras cirugías, sin embargo, señala que el “SOAT cubría un porcentaje (...) y cuando llegara el tope me tenía que atender COLPATRIA”.

a. El señor Jhon Gutiérrez declara que la ARP COLPATRIA era quien lo estaba valorando para efectos de realizar la tercera cirugía, ante la cual asistió dos veces y “tenía una tercera cita como para mayo de 2002 y no pude asistir porque fui detenido en abril de 2002”.

a. Sostiene que el estado de salud de su rodilla ha empeorado, pues mantiene fuertes dolores en la misma “debido a los tornillos incrustados y por la falta de atención médica, a la temperatura y sobretodo a la falta de la cirugía que requiero, los cuales me son controlados con inyecciones de acetaminofen y tabletas de ibuprofeno sin que ello contribuya a mi recuperación”.

a. Señala que la entidad aseguradora que de acuerdo con el SOAT debía responder por el segundo accidente era Agrícola de Seguros, frente a la cual solicitó el cubrimiento de los citados gastos.

a. Por último, expone que la historia clínica, en la que consta que le fue ordenada la cirugía de rodilla en el 2001, reposa en la entidad demandada.

Por todo lo anterior, solicita que se ordene a la ARP COLPATRIA “tramitar ante el INPEC lo que corresponda para mi valoración médica y posterior cirugía en el término de 48 horas”.

2. Trámite procesal

El Juzgado Quinto (5) Penal Municipal con funciones de control de garantías, por medio de las providencias de 28 y 29 de diciembre de 2005 y 10 de enero de 2006 decidió admitir la presente acción de tutela y vincular a la ARP COLPATRIA, al Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA, a la Secretaría de Salud del Distrito, a la EPS COMPENSAR y a la Penitenciaría Central de Colombia La Picota.

3. Respuestas de las entidades demandadas

3.1 Secretaría de Salud del Distrito

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Señala que desconoce la historia clínica del accionante pues no se le ha brindado atención médica a través de su red, ya que, según lo informa el señor Jhon Gutiérrez “a él se le venía brindando atención por la ARP COLPATRIA, entidad a la cual estaba afiliado. Ante esto la competente para dar respuesta a dichos interrogantes es COLPATRIA ARP”.

Esgrime que las ARP son administradoras de riesgos profesionales que cubren los riesgos profesionales de los trabajadores afiliados a ellas, por ende, considera que la ARP COLPATRIA es la que debe garantizar los servicios en salud del señor Gutiérrez “por ser la Administradora de Riesgos Profesionales a la cual estaba afiliado en el momento de su complicación. Lo anterior de conformidad con el Decreto 1295 de 1994”.

Asegura que no existe impedimento legal para que la ARP COLPATRIA asuma la obligación de suministrar todo el tratamiento médico necesario para tratar la patología referida hasta su recuperación.

En consecuencia, manifiesta que resulta improcedente cualquier acción incoada en contra de la Secretaría Distrital de Salud, “por ilegitimación de la causa en el sujeto pasivo, toda vez que la ARP COLPATRIA es la responsable de la garantía de la prestación de los servicios de salud que requieran sus afiliados”.

Por último, considera que en relación con los demás servicios de salud que requiera el accionante que no tengan relación con su accidente de trabajo es el INPEC quien debe garantizarlos.

3.2 ARP COLPATRIA

Miguel Alfonso Beltrán Ruiz, actuando en calidad de director jurídico de la Administradora de Riesgos Profesionales de Seguros de Vida COLPATRIA S.A, solicita que se declare que la ARP no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante y en consecuencia se niegue la presente acción de tutela.

Afirma que el señor Jhon Gutiérrez estuvo afiliado a la Administradora de Riesgos Profesionales de Seguros de Vida COLPATRIA, como trabajador de la empresa COLSECURITY S.A., desde el 1° de noviembre de 1998 hasta el 31 de agosto de 2001.

Esgrime que la ARP recibió reporte de dos accidentes de tránsito ocurridos al accionante que se calificaron de origen profesional, “El primero fue el 20 de diciembre de 1998, en el cual sufrió trauma en rodilla izquierda. El segundo fue el 29 de enero de 2000, en el cual sufrió trauma de tobillos bilateral”.

Asegura que por tratarse de accidentes de tránsito, “las prestaciones asistenciales fueron atendidas por la E. P. S. COMPENSAR con cargo al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) y así se debe continuar hasta agotar el tope de cobertura del SOAT. Por esta razón ARP COLPATRIA no ha autorizado ninguna prestación asistencial, pues no esta obligada a ello hasta tanto se agote la cobertura del SOAT”.

Manifiesta que la ARP COLPATRIA no tiene la historia clínica del actor “porque las prestaciones asistenciales han sido atendidas por su EPS, con cargo al SOAT. No obstante lo anterior, en dicha comunicación se le sugirió que se hiciera valorar por el médico tratante (para el presente caso será el servicio médico del centro penitenciario) y que si había lugar a tratamiento adicional para el manejo de las secuelas de los accidentes, podía enviar a algún familiar al área de autorizaciones de la ARP COLPATRIA para el respectivo trámite, informándole sobre la nueva dirección”.

Finalmente, reitera que como el señor Jhon Gutiérrez se encuentra a ordenes del INPEC debe acudir directamente al servicio médico del centro de reclusión, donde deben coordinar las prestaciones que necesita, “inicialmente con cargo al SOAT hasta agotar limite de cobertura de este seguro, y posteriormente con cargo a la ARP COLPATRIA en lo que tenga relación con los accidentes de trabajo reportados”.

3.3 Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA

Alba Valderrama de Peña, actuando en calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, solicita que se exonere al ministerio de cualquier responsabilidad, “como quiera que la entidad no ha vulnerado ningún derecho de los invocados por el accionante, ya que su actuación se enmarca dentro de las precisas competencias señaladas por la Ley, como ente rector de las políticas de salud, para cuya finalidad las normas presupuestales han sujetado a su adscripción los recursos del FOSYGA, con una finalidad muy específica conforme al artículo 48 de la Constitución Política”.

Asegura que el fondo esta compuesto por cuatro subcuentas independientes así: “a. Subcuenta de compensación interna del Régimen Contributivo; b. Subcuenta de Solidaridad del Régimen de Subsidios en Salud; c. Subcuenta de Promoción de la Salud; Subcuenta de Seguros de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito ECAT”.

De igual forma, asevera que con los recursos de la subcuenta ECAT se “financian los servicios de salud como consecuencia de catástrofes naturales, accidentes de tránsito, acciones terroristas ocasionadas por bombas o artefactos explosivos y otros eventos expresamente aprobados por el CNSSS”.

En consecuencia, manifiesta que como las subcuentas del FOSYGA tienen una destinación específica y no financian directamente la prestación de servicios de salud, “como los pretendidos por el accionante, pues es el INPEC, en el caso que nos ocupa, a quien le corresponde la atención en salud de dichas personas”, conforme a los artículos 104, 105 y 106 de la ley 65 de 19931.

3.4. COMPENSAR EPS

Claudia Patricia Forero Ramírez, obrando en calidad de abogada de la asesoría jurídica de la Caja de Compensación Familiar COMPENSAR, estima que teniendo en cuenta que a la fecha el señor Gutiérrez no se encuentra afiliado a la EPS, “no resulta viable que en la actualidad se realice algún tipo de valoración al paciente, ni que se suministren servicios de salud, aún en los casos en que sea responsable el SOAT o la ARP del pago de los servicios suministrados por tratarse de accidentes de tránsito y de trabajo”.

Afirma que el señor Jhon Gutiérrez Cárcamo “se encuentra Retirado de la EPS Compensar por la empresa COLSECURITY S.A Nit 800215227 según información contenida a la fecha en nuestra base de datos. Fecha de afiliación 1998-12-01. Fecha de retiro 2002-04-30”.

Esgrime que de acuerdo con el reporte de la ARP Colpatria, el actor sufrió un accidente de tránsito y trabajo el 29 de enero de 2000.

Expresa que en la copia de la historia clínica del demandante, remitida por la Unidad de Servicios Salitre de Compensar, de fecha 27 de diciembre de 2000, se evidencia que al señor Gutiérrez le realizaron la cirugía de “artroscopia quirúrgica rodilla izquierda, reconstrucción ligamento cruzado anterior con injerto osteotendinoso antólogo el día 4 de diciembre de 2000, autorizada por COMPENSAR con cobertura del 100%, como consecuencia del accidente de tránsito señalado. De lo anterior se efectuó recobro al SOAT, según informa Adrian Esquinas del área de recobros de Compensar”.

Asevera que con posterioridad a dicha cirugía “no existe ningún procedimiento o tratamiento pendiente por realizar al señor Gutiérrez, toda vez que no fueron presentadas ante Compensar solicitudes de cirugías, procedimientos, exámenes y/o hospitalizaciones para dicho paciente”.

Señala que en la historia clínica antes mencionada se evidencia un segundo accidente de tránsito donde al actor le diagnosticaron “un esguince de rodilla izquierda. Se le efectuó una inmovilización y se ordenó control con el ortopedista. De lo anterior se efectuó recobro al SOAT, según informa Steven Monroy de la Unidad de Servicios Salitre”.

Aduce que desconoce las patologías actuales del señor Gutiérrez, pues desde abril de 2002

no se encuentra afiliado a COMPENSAR EPS.

Por último, expresa que las IPS que atendieron al señor Gutiérrez con ocasión del accidente de tránsito sufrido fueron las siguientes: “Unidad de Servicios Salitre de Compensar, la cual brindó la atención inicial de urgencias. Sociedad Médico Quirúrgica de la 100, la cual realizó la cirugía artroscopia quirúrgica rodilla izquierda, reconstrucción ligamento cruzado anterior con injerto osteotendinoso autólogo”.

3.5 Penitenciaria Central de Colombia La Picota

Angel Eduardo Rodríguez Ortiz, actuando en calidad de Director EPCBOG, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, manifiesta que el señor Jhon Gutiérrez “ingresó a este establecimiento el 6 de noviembre de 2002, (...) condenado a la pena de 28 años de prisión, por los delitos de secuestro extorsivo y rebelión”

Así mismo, expresa que corrió traslado al Departamento de Sanidad Carcelaria del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC el cual sostuvo que el señor Gutiérrez ha sido visto en sanidad en varias oportunidades, siendo una de ellas el 19 de agosto de 2005, fecha en la que solicita consulta por dolor de rodilla izquierda, con “antecedente de trauma en rodilla izquierda hace 7 años con Fx y ruptura de ligamentos cruzados y lesión del ligamento medial por lo cual fue intervenido quirúrgicamente en 2 oportunidades. Se le formula ibuprofeno y valoración por ortopedia”

4. Pruebas

Del material probatorio allegado al expediente la Sala destaca los siguientes documentos:

- * Fotocopia de la Póliza de seguros de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito No 531-3741504-4, expedida por Seguros Caja Agraria el 3 de agosto de 1998 y vigente hasta las 24 horas de 3 de agosto de 1999 (folio 175 cuaderno original).
- * Fotocopia del formato de solicitud de afiliación y traslado, de fecha 11 de noviembre de 1998, del Fondo de Pensiones Colpatria (folio 144 cuaderno original).
- * Fotocopia de una orden médica proferida, el 21 de diciembre de 1998, por el médico Jorge Echeverría Gonima, ortopedista y traumatólogo, dirigida a la Clínica Palermo, en la que se solicita “hospitalizar al paciente en mención (...)Requiere cirugía de rodilla izquierda por ruptura de ligamentos colateral interno y cruzado anterior” (folio 124 cuaderno original).
- * Fotocopia de la descripción quirúrgica proferida por la Clínica Palermo, de fecha 23 de diciembre de 1998, en la que se consigna que el señor Jhon Gutiérrez le fue diagnosticado “inestabilidad de rodilla izq. por lesión de LCA LIG Colateral medial” y en consecuencia le fue ordenado una “resección de LIG cruzado anterior, meniscoplastia, capsulorrafía, reconstrucción de paquete medial con tendón de pata D ganso y avance del semimembranoso” (folio 136 cuaderno original).
- * Fotocopia de la póliza de Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito No. 101-7439325-5, proferida por la Compañía Agrícola de Seguros S.A el 7 de enero de 2000 y vigencia hasta las 24 horas de 7 de enero de 2001 (folio 182 cuaderno original)

* Fotocopia de la historia clínica emitida por la EPS COMPENSAR, el 29 de enero de 2000, en la que se expone que el demandante ingreso en la citada fecha por sufrir accidente de tránsito que le ocasionó un “Politrauma por Acc. Tránsito” (folio 146 cuaderno original).

* Fotocopia de un formato único de reporte de accidente de trabajo de la ARP COLPATRIA, de fecha 10 de marzo de 2000, en el que se observa que el 29 de enero de 2000 el actor sufrió un accidente de trabajo que le ocasiono un trauma e inflamación en rodilla izquierda. La IPS que lo atendió fue Compensar (folio 84 cuaderno original).

* Fotocopia del carné de afiliación a la EPS Compensar (folio 182 cuaderno original).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

* Original de la remisión hospitalaria No 20001123-55393 en la que se indica que se autoriza el servicio de “ATROSCOPIA QUIRÚRGICA RODILLA IZQ RECONST LCA CON INJERTO OSTEOTENDIN”. Así mismo, se consigna que Compensar paga el 100 % del total de la facturación al igual que el material de osteosíntesis y el injerto autologo. La autorización tiene vigencia hasta 2000-12-31 (folio 78 cuaderno original).

* Fotocopia del resumen de atención de la Clínica medico “La 100” de fecha 2 de diciembre de 2000 en el que se indica que el señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo fue hospitalizado el 4 de diciembre de 2000 por “inestabilidad rodilla izquierda” y por ende requiere “Reconstrucción LCA izquierda con injerto O. T” (folio 123 cuaderno original)

* Fotocopia del resumen de atención de la Clínica médico quirúrgica “La 100” de fecha 4 de diciembre de 2000, servicio de ortopedia, en el que consagra que el señor Gutiérrez ingreso en la citada fecha con un diagnóstico de inestabilidad rodilla izquierda y egreso con un diagnóstico de “lesión total LCA Izq.” y el procedimiento ordenado fue “Reconstrucción LCA

izq. con injerto O.T autologo” (folio 145 cuaderno original).

* Fotocopia de una certificación laboral expedida por COLSECURITY S. A, el 21 de marzo de 2001, por medio de la cual se afirma que el actor laboró en la citada compañía “con contrato a término indefinido, desde el 7 de noviembre de 1998, desempeñando el cargo de Supervisor” y se encontraba “afiliado a la Aseguradora de Riesgos Profesionales COLPATRIA” (folio 157 cuaderno original) .

* Fotocopia de una certificación expedida, el 23 de marzo de 2001, por la ARP COLPATRIA en la que consta que la empresa COLSECURITY presentó ante la citada ARP afiliación del señor Jhon Gutiérrez a partir del primero de noviembre de 1998, “cubriendo las contingencias de Accidente de Trabajo y Enfermedad” (folio 154 cuaderno original).

* Fotocopia del formulario de dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez No 0186-01 de fecha 29 de marzo de 2001, entidad calificadora COMPENSAR EPS, en el que se señala el “diagnóstico motivo de calificación” un “Politraumatismo en accidente de tránsito (Trabajo) Lesión ligamento cruzado anterior de rodilla izquierda, Inestabilidad rodilla izquierda” y en consecuencia calificaron el origen del accidente acaecido el 29 de enero de 2000 como de trabajo. Así mismo, se señalan los exámenes o diagnóstico e interconsultas que se tuvieron en cuenta para calificar (folio 151 cuaderno original).

* Fotocopia del resumen de la Historia Clínica del señor Jhon Gutiérrez, expedida, en el mes de mayo de 2001, por el doctor Iván Mauricio Rodríguez Pérez médico ortopedista-traumatólogo, en la que se señala que es “conductor de moto, quien consultó por primera vez el día 30 /07/2000 por presentar lesión del ligamento cruzado anterior izquierdo, de aproximadamente tres años de evolución, secundario a accidente de tránsito cuando conducía moto. Como antecedentes dos años antes le habían practicado reconstrucción

quirúrgica de la esquina postenomedial en la clínica de la sabana. Se inició tratamiento con fisioterapia y se dieron indicaciones, para reconstrucción quirúrgica del ligamento cruzado anterior de rodilla izquierda. El día 04/12/2000 bajo anestesia general se practicó reconstrucción del ligamento cruzado anterior izquierdo con injerto osteotendinoso en la clínica de la cien. Durante el postoperatorio ha sido manejado con fisioterapia. El resultado de la cirugía ha sido satisfactorio ya que se estabilizó la rodilla y actualmente no hay signos de inestabilidad anteriores. Persiste bostezo medial positivo por lesión antigua del ligamento colateral medial. Actualmente completo cinco meses de postoperatorio, se encuentra en tratamiento con fisioterapia para fortalecer cuádriceps. Persiste inestabilidad medial residual Último control 13/03/2001. El paciente no ha regresado a más controles” (folio 149 cuaderno original).

* Fotocopia de una orden médica expedida por la EPS COMPENSAR, de fecha 30 de agosto de 2001, en la que se observa que el señor Jhon Gutiérrez “sufrió accidente en moto hace 20 meses. Presentó ruptura de ligamento cruzado anterior y desgarró de ligamento colateral medial izquierdos. Le practicaron reparación medial hace más o menos 3 años. Hace 8 meses se practicó reconstrucción de ligamento cruzado anterior con injerto osteotendinoso. Actualmente persiste inestabilidad Artero medial. P: Se recomienda reubicación laboral en actividad. Requerirá un nuevo procedimiento quirúrgico para la inestabilidad medial residual” (folio 162 cuaderno original)

* Original de un escrito proferido, el 21 de julio de 2005, por la ARP COLPATRIA en el que se certifica que el señor Jhon Jairo Gutiérrez “perteneció a la empresa COLSEGURITY S.A. con numero de afiliación 287 Número de NIT 800.215.227-0” y estuvo “afiliado a la ARP COLPATRIA según la cobertura que se describe. Vinculación 1998/11/01 Retiro 2001/09/01” (folio 5 cuaderno original).

- Fotocopia de un derecho de petición elevado por el accionante a la ARP COLPATRIA, el 17 de noviembre de 2005, por medio del cual solicita que le suministre la atención médica

especializada que requiere y la práctica de la cirugía que fue “ordenada desde el año 2001 por un ortopedista adscrito a Compensar”, pues “para la época en que sufrí el accidente que hoy en día aún me tiene convaleciente me encontraba afiliado a la ARP COLPATRIA. Por tal razón es esa la entidad la que le corresponde mi tratamiento médico”. De igual forma, solicita que la ARP acuda a la Dirección General del INPEC con el objetivo de realizar los trámites correspondientes que agilicen su traslado al centro médico u hospitalario que escojan para la realización de los exámenes y posterior cirugía (folio 6 cuaderno original).

* Original de una certificación expedida, el 11 de enero de 2006, por la EPS Compensar mediante la cual se indica que el señor Jhon Jairo Gutiérrez se “encuentra retirado de la EPS Compensar por la empresa Colsecurity S.A. Fecha de afiliación 1998-12-01. Fecha retiro 2002-04-30” (folio 71 cuaderno original).

* Original de un escrito expedido, el 12 de enero de 2006, por la EPS Compensar por medio del cual informa los recobros que hizo al SOAT: “1. Factura No RATR-2293 del 20 de junio de 2001 a Seguros del Estado por valor de 1.824.711. Esta factura fue cancelada por la aseguradora el día 22 de junio de 2001 con el recibo No 56184. 2. Factura No CAJP-109553 del 2 de mayo de 2002 a Seguros del Estado por valor de 63.200. Esta factura fue cancelada por la aseguradora el día 30 de agosto de 2002 con el recibo No 109932” (folio 101, 102 y 103 cuaderno original)

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Primera Instancia

Del presente asunto conoció el Juzgado Quinto (5) Penal Municipal con función de control de garantías, que en providencia de 11 de enero de 2006 denegó el amparo solicitado, al considerar que “hasta la fecha no se tiene certeza sobre la necesidad de la intervención quirúrgica que reclama el accionante, por razón de que se hace necesaria una nueva valoración por parte de los médicos adscritos al servicio de la ARP demandada, misma que no ha sido posible llevarla a cabo debido a que el accionante se encuentra recluido en establecimiento carcelario. Así las cosas se requiere de que la ARP demandada, fije cita con el fin de que este último pueda tramitar ante las autoridades carcelarias respectivas, el traslado necesario para que pueda ser atendido por los médicos al servicio de la ARP comentada”.

En relación con la procedencia de la acción de tutela, el juzgado estimó que no reúne a cabalidad los requisitos del artículo 86 Superior “ya que no se observa omisión alguna en la prestación del servicio de salud requerido por el accionante lo que se evidencia es una falla en los trámites atribuida a la situación de reclusión por la que atraviesa el mismo, sobre todo porque en la petición que dirigió a la ARP Colpatria, en el mes de noviembre de año 2005, le solicitó a esta entidad que le realizara una cirugía cuya prescripción médica no demostró”.

Expresa que en la contestación dada por la ARP accionada, esta última manifestó su voluntad de satisfacer las pretensiones del actor, al indicarle al actor que si hay lugar a tratamiento adicional para el manejo de las secuelas de los accidentes sufridos, debe enviar a un familiar al área de autorizaciones de la ARP Colpatria para el respectivo trámite.

Sostiene que el INPEC ha prestado la atención de salud que ha necesitado el accionante. Así mismo, expresa que de conformidad con la declaración jurada rendida por el actor, este último no ha elevado ante el INPEC solicitud formal alguna solicitándole el traslado respectivo para ser valorado por parte de los médicos adscritos a la ARP Colpatria.

2. Impugnación

El señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida por el a quo, por considerar, que contrario a lo manifestado por los entes demandados, él posee pruebas que dan fe que necesita la práctica de la citada intervención quirúrgica, “expedidas por los médicos especialistas de Compensar- afiliados (...) las cuales prueban lo dicho por mi y en particular lo dicen los folios 40 y 41, textualmente “Requerirá un nuevo procedimiento quirúrgico para la inestabilidad medial residual”. Fechado el día 30 de agosto de 2001”. Por ende, manifiesta que es mentira lo afirmado por Compensar y Colpatria en el escrito remitido al juzgado de primera instancia.

En consecuencia, solicita que se revoque el fallo proferido por el Juzgado 5 Penal Municipal con función de control de garantías y se tutele los derechos fundamentales invocados ordenando a las entidades accionadas “iniciar los tramites correspondientes para realizar la cirugía que se encuentra pendiente, en el menor tiempo posible”.

3. Segunda instancia

Del presente asunto conoció el Juzgado 50 Penal del Circuito de Bogotá, que en providencia de 1° de marzo de 2006 confirmó el fallo de primera instancia por considerar que si bien es cierto que en la copia de la historia clínica se contempla que el actor “requerirá un nuevo procedimiento quirúrgico para la inestabilidad medial residual” también lo es que el “procedimiento idóneo para conseguir que se le practique ésta, no es precisamente la acción de tutela, por cuanto el accionante tiene otros medios para lograrlo como son los medios regulares pertinentes tales como, en primer lugar, hacerse valorar por el médico del centro carcelario donde se halla recluso, para luego solicitar por intermedio de un tercero (familiar) autorización a la ARP COLPATRIA para el respectivo trámite (...) teniendo en cuenta que al parecer se trata de las secuelas de los accidentes de trabajo sufridos por el quejoso hace

algún tiempo”.

Así pues, manifiesta que no basta que el señor Gutiérrez haga peticiones respetuosas a la ARP COLPATRIA para que prosiga con su tratamiento, sino que “tiene que acompañar las peticiones, con un concepto del médico tratante del INPEC donde después de valorarlo, le prescriba la intervención quirúrgica, pero se repite, hay necesidad que el medico tratante de acuerdo a una nueva valoración hecha al accionante del estado actual de la rodilla, le ordene la cirugía pretendida por el actor”.

Asevera que no se observa la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el actor, pues no hay omisión por parte de la ARP COLPATRIA “ya que el señor Gutiérrez Cárcamo solicitó una cirugía que estaba pendiente pero sin prescripción médica actualizada. Igualmente se observa que el petente solicita que esa ARP haga los tramites ante el INPEC para que se le realicen los exámenes y posterior cirugía cuando la obligación del trámite no corresponde a la ARP COLPATRIA, sino a él mismo, sin perjuicio de decir que dicha entidad no es ajena a la situación y que ésta, voluntariamente indicó al accionante los tramites a seguir para el manejo de las secuelas de los accidentes sufridos”.

Reitera que el actor no ha agotado los conductos regulares tal como se lo sugiere la ARP COLPATRIA, “como son gestionar ante el INPEC lo referente a la necesidad de la cirugía”.

Por último, considera que si una vez realizadas las gestiones pertinentes ante el INPEC, no se logra la atención médica, el accionante podría interponer contra dicha institución una acción de tutela.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

De acuerdo con la situación fáctica planteada corresponde a la Sala establecer si se han desconocido los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social del señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo, quien se encuentra recluso en la penitenciaría La Picota de Bogotá desde el 6 de noviembre de 2002, al no haberse autorizado una cirugía que según el actor fue ordenada, en el 2001, por la EPS COMPENSAR, a la cual se encontraba afiliado al momento de presentarse el accidente de tránsito y trabajo ocurrido el 29 de enero de 2000, reportado a la citada EPS por la ARP COLPATRIA y a raíz del cual le fue practicado, el 4 de diciembre de 2000, una “Artroscopia quirúrgica rodilla izquierda, reconstrucción ligamento cruzado anterior con injerto”.

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico la Sala analizará previamente (i) el derecho fundamental a la salud cuando no se proporcionan servicios médicos previstos en disposiciones que regulan el Sistema General de Seguridad Social Integral; (ii) el derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud; y por último (iii) que entidad debe asumir las prestaciones asistenciales derivadas de un accidente de trabajo. Abordados estos asuntos, entrará a determinar si el señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo tiene o no derecho al

amparo solicitado.

3. Se vulnera el derecho fundamental a la salud cuando no se proporcionan servicios médicos previstos en disposiciones que regulan el Sistema General de Seguridad Social Integral

De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, que debe ser garantizado a todas las personas y en especial los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud acorde con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

La Corte Constitucional ha entendido por derecho a la salud “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. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento.”² (Subrayado fuera de texto)

Esta Corporación ha señalado que, en principio, el derecho a la salud no es susceptible de amparo por vía de tutela ya que tiene el carácter de prestacional o asistencial, es decir, requiere para su efectividad normas presupuestales, procedimientos y organización que hagan viable la eficacia del servicio público³. Sin embargo, la Corte también ha explicado que el derecho a la salud tiene carácter fundamental cuando está en conexidad con otros derechos de rango fundamental o en casos especiales de manera autónoma⁴ cuando existan regulaciones que generan un derecho subjetivo sobre las personas⁵ a recibir las prestaciones y los medicamentos allí definidos.

En el segundo de los casos, esto es, cuando el derecho a la salud se torna fundamental de

manera autónoma, esta Corporación desde la sentencia de unificación 819 de 1999, MP. Álvaro Tafur Galvis, consideró que “la condición meramente programática de los derechos económicos, sociales y culturales tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose entonces (el deber asistencial), en una realidad concreta en favor de un sujeto específico”.⁶

En sentencia T-538 de 2004, MP. Clara Inés Vargas Hernández, se dijo que cuando se trata de tratamientos, medicamentos o procedimientos incluidos en el POS, el derecho a la salud tiene carácter fundamental de manera autónoma, “pues es posible constatar la existencia de regulaciones internas sobre el derecho a la salud”. En tales situaciones las personas adquieren un derecho subjetivo a recibir las prestaciones allí definidas, pero cuando se prueba el incumplimiento en general de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social Integral, el derecho a la salud se torna fundamental⁷. En la citada sentencia la Corte consideró:

“Cuando existe un desconocimiento o una inaplicación de las regulaciones sobre procedimientos o medicamentos establecidos en el POS, o cuando se impide el acceso en casos de urgencia a mujeres embarazadas y a niños menores de un año, puede afirmarse que existe una violación al derecho fundamental a la salud, sin que sea necesario establecer una amenaza a otro derecho fundamental como la vida, para que la acción de tutela proceda”.

En efecto, al definirse los contenidos precisos del derecho a la salud, se genera un derecho subjetivo a favor de quienes pertenecen a cada uno de los regímenes, contributivo y subsidiado. Al respecto, en sentencia T-858 de 2004, MP. Clara Inés Vargas Hernández, la Corte expresó lo siguiente:

“Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado -Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas -contributivo, subsidiado, etc.-.”

En consecuencia, cuando las entidades prestadoras de los servicios de salud se nieguen a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos quirúrgicos previstos en normas del Sistema General de Seguridad Social Integral, el derecho a la salud se vuelve fundamental de manera autónoma, pues al adoptarse internamente un sistema en el que se identifican los factores de riesgo y las prestaciones médicas que se obliga a atender se puede exigir su práctica.

4. El derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud

De conformidad con los artículo 48 y 49 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social al igual que el de la salud son servicios públicos que deben ser prestados en sujeción a

los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En atención a lo anterior, el legislador consagró en el artículo 2° de la ley 100 de 1993 que los servicios de salud deben ser prestados acorde con los mencionados principios, siendo definido el principio de eficiencia como “la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”.

La Corte ha destacado en múltiples sentencias la importancia que tiene el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, pues una de las principales características de los servicios públicos es la eficiencia y dentro de ella la continuidad, que busca garantizar un servicio oportuno y sin interrupción. Desde la sentencia T-406 de 1993, MP. Alejandro Martínez Caballero, la Corte consideró que uno de los principales fines del Estado es la prestación de los servicios públicos y que uno de los fundamentales principios que rige la prestación de aquellos, entre ellos el de salud, es el de continuidad. Indicó entonces la Sala:

“El servicio público responde por definición a una necesidad de interés general; ahora bien, la satisfacción del interés general no podría ser discontinua; toda interrupción puede ocasionar problemas graves para la vida colectiva. La prestación del servicio público no puede tolerar interrupciones.”

Ahora bien, desde aquella sentencia se reconoció que el principio de continuidad puede ser objeto de limitaciones razonables. La Sala fijó en aquella ocasión la necesidad como el criterio que permite establecer cuándo es inadmisibles que se detenga el servicio público, al

considerar:

“Por necesarios, en el ámbito de la salud, deben tenerse aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación de su derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física. En este sentido, no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario. La jurisprudencia ha fijado casos en los que desmejorar inmediata y gravemente las condiciones de una vida digna ha dado lugar a que se ordene continuar con el servicio.⁸”

Con posterioridad, esta Corporación en sentencia T-993 de 2002, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, señaló que el principio de continuidad puede ser sujeto de amparo en virtud del principio de la buena fe al disponer lo siguiente:

“La continuidad del servicio se protege no solamente por el principio de eficiencia. También por el principio consagrado en el artículo 83 de la C.P: “las actuaciones de los particulares y las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe”. Esa buena fe sirve de fundamento a la confianza legítima que tiene una persona para que no se le suspenda un tratamiento luego de haberse iniciado.” (Subrayado fuera del texto)

De igual forma, en sentencia T- 109 de 2003, MP Álvaro Tafur Galvis, la Corte Constitucional sostuvo:

“En aras de amparar el derecho a la salud y a la vida de las personas que acuden en tutela reclamando su protección, la Corte Constitucional ha sido insistente en afirmar que las empresas encargadas del sistema de salud no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo. Es obligación primordial, tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad.”

La Corte, en sentencia T-1198 de 2003, MP. Eduardo Montealegre Lynett, expresó que el derecho a la continuidad de la atención en salud supone entre otras cosas que, una vez iniciado un tratamiento, el mismo no pueda interrumpirse por parte de las entidades prestadoras de salud. En dicha sentencia se plasmó que las EPS deben garantizar la continuidad de la atención médica ya iniciada, señalando lo siguiente:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Esta Corporación en sentencia T-138 de 2003, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, consideró que no se puede suspender un tratamiento médico ya iniciado si con dicho proceder se

ponen en peligro derechos fundamentales. Al respecto la Corte expreso:

“Para que se continúe con un tratamiento médico o con el suministro de un medicamento, es necesario determinar si la suspensión de los medicamentos viola derechos fundamentales, y para esto se deben cumplir los siguientes requisitos: 1. Debe ser un médico tratante de la EPS quien haya determinado el tratamiento u ordenado los medicamentos; 2. El tratamiento ya se debió haber iniciado, o los medicamentos suministrados (...) Esto significa que debe haber un tratamiento médico en curso. 3. El mismo médico tratante debe indicar que el tratamiento debe continuar o los medicamentos deben seguir siendo suministrados para que haya efectividad”

Así pues, las entidades prestadoras del servicio de salud no pueden efectuar actos ni incurrir en omisiones que comprometan la continuidad del servicio y su eficiencia, ya que no es admisible que se niegue la autorización de exámenes, procedimientos quirúrgicos o tratamientos que los médicos recomiendan y que se encuentran en curso, pues ello amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados, no solamente cuando se demuestra que sin ellos el paciente puede morir, sino cuando se puede ver afectado el estado de salud del usuario.⁹

A dicha conclusión la Corte ha llegado en múltiples fallos. Así, en sentencia T-829 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, esta Corporación indicó que “sin importar la razón por la cual se extingue la vinculación con una E.P.S., ésta está obligada a continuar con los tratamientos que ha iniciado hasta su culminación, cuando esto es posible, o hasta cuando el ex usuario adquiera cierta estabilidad que lo aleje de un peligro de muerte, en casos extremos, de manera que no es posible la suspensión abrupta de los servicios frente a un tratamiento iniciado, siempre y cuando con ello se amenace o vulnere un derecho constitucional con

carácter fundamental o uno que no tenga este carácter, pero que se encuentre inescindiblemente vinculado a uno que lo tenga”

En sentencia T-170 de 2002, MP. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte mostró como la jurisprudencia ha ido fijando en cada caso, “si los motivos en los que la EPS ha fundado su decisión de interrumpir el servicio son constitucionalmente aceptables”. Así, se concluyó que una EPS no puede suspender un tratamiento, un medicamento o la práctica de una cirugía con base, entre otras, en las siguientes razones:

“(i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando.”

En fallos precedentes esta Corporación ha estudiado la importancia que tiene el principio de continuidad cuando se suspende la atención en salud por parte de las Entidades Promotoras de Salud -EPS- por la pérdida del vínculo laboral, señalando que una persona tiene derecho a seguir recibiendo un tratamiento médico ya iniciado, con independencia de la desvinculación del afiliado a la EPS, “pues suspenderle los servicios súbitamente puede significar peligro para su vida y su integridad física”¹⁰

Así, en sentencia T-281 de 1996, MP. Julio César Ortiz Gutiérrez, esta Corporación ordenó al Seguro Social practicar una operación a una persona, a pesar de que ya no estaba afiliada, pues había sido desvinculada de su trabajo. Posteriormente, en sentencia T-829 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, la Corte reiteró nuevamente la jurisprudencia, ordenando en este caso a Salud Total EPS terminar el tratamiento de extracción de las cordales de la accionante, así dicha obligación dependiera de una relación laboral que se había extinguido.

Con posterioridad, en sentencia T-1079 de 2003, MP. Álvaro Tafur Galvis, esta Corporación ordenó a la EPS Humana Vivir suministrar al accionante la atención integral en salud para tratar la hernia umbilical que padecía, al sostener que “cuando una persona deja de tener una relación laboral, y por lo tanto, deja de cotizar al régimen contributivo del Sistema de Salud y no se encuentra vinculada de ninguna otra forma a dicho régimen, ni cuenta con recursos económicos, pero estaba recibiendo un servicio específico de salud (...) debe continuar recibiendo la asistencia médica, si se comprueba que para el caso están comprometidos derechos fundamentales a la vida y a la integridad de la persona”.

En este orden de ideas, las Entidades Promotoras de Salud, sin importar la razón por la cual se extingue la vinculación con éstas, no pueden realizar actos que comprometan la continuidad del servicio y la eficiencia del mismo, una vez iniciado el tratamiento médico o el suministro del medicamento si con la suspensión de aquellos se compromete derechos fundamentales, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando. 11 12

5. Las prestaciones asistenciales derivadas de un accidente de trabajo deben ser asumidas por la respectiva EPS

Con la expedición de la ley 100 de 1993 se organizó el Sistema de Seguridad Social Integral, el cual está definido como “el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que

dispone la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad”¹³.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El Sistema de Seguridad Social Integral, está conformado¹⁴ por el (i) Sistema General de Pensiones; (ii) Sistema de Seguridad Social en Salud; (iii) Sistema General de Riesgos Profesionales¹⁵; y los (iv) Servicios Sociales Complementarios.

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”¹⁶.

Son riesgos profesionales el accidente que se produce como consecuencia directa del trabajo o labor desempeñada, y la enfermedad que haya sido catalogada como profesional.

De conformidad con el artículo 9 del decreto 1295 de 1994 es accidente de trabajo “todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo. Igualmente se considera accidente de trabajo el que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador”.

Este sistema opera a través de las Administradoras de Riesgos Profesionales (A.R.P.), quienes como su nombre lo indica, se encargan de la administración del sistema, que conlleva fundamentalmente la afiliación de los trabajadores dependientes por parte de sus empleadores, el manejo de sus aportes y el reconocimiento de las prestaciones asistenciales y económicas¹⁷ a que haya lugar con ocasión de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, en los términos del artículo 80 del decreto 1295 de 1994.

En éste punto, es del caso señalar que previo a que la Administradora de Riesgos Profesionales proceda a realizar el reconocimiento y pago de las prestaciones asistenciales y económicas, debe existir la calificación del origen de la enfermedad, accidente¹⁸ o muerte, a efecto de determinar si la contingencia es de origen profesional¹⁹.

En consecuencia, todo trabajador afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que sufra un accidente y este sea calificado como de trabajo tendrá derecho a que dicho sistema le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas²⁰.

Las prestaciones asistenciales se encuentran señaladas en el artículo 5° del decreto 1295 de 1994 de la siguiente manera:

- “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.
- h. Gastos de traslado, en condiciones normales, que sean necesarios para la presentación de estos servicios.”

El artículo 208 de la ley 100 de 1993 expone que la prestación de los servicios de salud derivados de enfermedad profesional y accidente de trabajo “deberá ser organizada por la Entidad Promotora de Salud. Estos servicios se financiarán con cargo a la cotización del régimen de accidentes de trabajo y enfermedad profesional”.

En el artículo 5° del decreto 1295 de 1994 se indica que los servicios de salud que demande el afiliado, derivados del accidente de trabajo o enfermedad profesional “serán prestados a través de la Entidad Promotora de Salud, salvo los tratamientos de rehabilitación profesional y los servicios de medicina ocupacional que podrán ser prestados por las entidades administradoras de riesgos profesionales. Los gastos derivados de los servicios de salud prestados y que tengan relación directa con la atención del riesgo profesional, están a cargo de la entidad administradora de riesgos profesionales²¹ correspondiente. La atención inicial de urgencia de los afiliados al sistema, derivados de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, podrá ser prestada por cualquier institución prestadora de servicios de salud, con cargo al Sistema General de Riesgos Profesionales”.

Así mismo, el artículo 6° del decreto 1295 de 1994 consagra que 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. De igual forma, se expresa que el origen del accidente o enfermedad determina a cargo de cuál sistema general se imputarán los gastos que demande el tratamiento respectivo.

Así, “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”.

Por último, también en el párrafo 2° del artículo 1° de la ley 776 de 2002 se dispone que las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo deben ser “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”.

Además, señala que la Administradora de Riesgos Profesionales con la cual se hubiere presentado un accidente de trabajo, “deberá responder íntegramente por las prestaciones derivadas de este evento, tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas, independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora”.

En relación con lo anterior, la Corte en sentencia C-516 de 2004, MP. Jaime Córdoba Triviño, señaló las características del Sistema de Riesgos Profesionales en los siguientes términos:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“está compuesto por entidades de carácter público y privado; es administrado por el ISS y otras entidades aseguradoras de vida, debidamente autorizadas; está destinado a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, para lo cual fija las prestaciones económicas y las prestaciones asistenciales a que tienen derecho los trabajadores en uno y otro caso; todos los trabajadores deben estar afiliados, y esa afiliación se hace a través de los empleadores, quienes son los encargados de pagar las cotizaciones respectivas, de acuerdo a la clase de riesgo en que se encuentren”. (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, la Corte en varios fallos de tutela ha manifestado que corresponde a la EPS a la cual se encuentra inscrito el afiliado la prestación del servicio de salud en los casos de accidentes de trabajo o de una enfermedad profesional, con posibilidad de repetir contra la ARP.

En efecto, en sentencia T-1557 de 2000, MP. Fabio Morón Díaz, la Corte manifestó:

“ ... 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, esto es, el Seguro Social, conforme a lo ordenado por el artículo 5º del decreto 1295 de 1994.”

De igual forma, esta Corporación en sentencia T-185 de 2006, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, estimó que según la normatividad laboral, si el hecho generador de los quebrantos de salud es calificado como un accidente de trabajo, “será la ARP la encargada de asumir los costos del servicio. Si por el contrario, no se trata de un accidente de trabajo, será la EPS la encargada de cubrir los costos de los servicios requeridos”.

En la misma providencia, se manifestó que 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”.

Así pues, frente a las demoras en la atención médica que se presenten por existir controversias entre las EPS y ARP, esta Corporación ha sostenido lo siguiente:

“(…) no puede el afiliado o beneficiario al sistema de seguridad social en salud soportar la incertidumbre de no saber qué entidad es la encargada de prestar el servicio médico requerido, pues mientras las instituciones autorizadas en cubrir los servicios médicos deciden, no sólo faltan de manera grave a sus obligaciones más elementales, sino que ponen en riesgo la vida de sus afiliados o beneficiarios”²².

En este orden de ideas, se puede concluir que las prestaciones asistenciales derivadas de un accidente de trabajo deben ser prestadas por la respectiva Entidad Promotora de Salud -EPS- a la cual se encuentre afiliado el respectivo trabajador, pues a las Administradoras de

Riesgos Profesionales ARP les corresponde reconocerlas y pagarlas y en consecuencia, deben responder íntegramente por las prestaciones que surjan con ocasión de un riesgo profesional, como un accidente de trabajo, no sólo en el momento inicial sino también por las secuelas “independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora”²³.

Así mismo, resulta inadmisibile desde todo punto de vista y violatorio de los derechos fundamentales, que se suspenda la práctica de una prestación asistencial por razones de índole económico o administrativo.

6. Caso Concreto

De acuerdo con los hechos y la jurisprudencia reseñada, procede esta Sala a determinar si en el presente caso se han vulnerado los derechos fundamentales del señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo al no haberse autorizado una cirugía que según el actor es consecuencia del accidente ocurrido el 29 de enero de 2000, calificado por la EPS COMPENSAR como de trabajo (folio 151).

Por su parte, la EPS COMPENSAR expresa que efectivamente el actor sufrió un accidente de tránsito y trabajo el 29 de enero de 2000, reportado por la ARP COLPATRIA y en consecuencia el 4 de diciembre del mismo año se practicó una “Atroscopia quirúrgica rodilla izquierda, reconstrucción ligamento cruzado anterior con injerto osteotendinoso antólogo (...) autorizada por Compensar con cobertura del 100%”. Así mismo, manifiesta que con posterioridad a dicha cirugía “no existe ningún procedimiento o tratamiento pendiente por realizar al señor Gutiérrez, toda vez que no fueron presentadas ante Compensar solicitudes de cirugías, procedimientos, exámenes y/o hospitalizaciones para dicho paciente”.

De igual forma, la ARP COLPATRIA manifiesta que acaecieron dos accidentes de tránsito que fueron calificados como de trabajo, uno el 20 de diciembre de 1998 y el otro el 29 de enero de 2000. Alega que por tratarse de accidentes de tránsito las prestaciones asistenciales fueron atendidas por la EPS COMPENSAR con cargo al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) hasta agotar el tope de su cobertura. En virtud de lo anterior, expresa que no esta obligada a autorizar ninguna prestación asistencial hasta que se agote la cobertura del SOAT.

Del material probatorio obrante en el expediente, a folio 162 la Sala aprecia una orden médica, expedida el 30 de agosto de 2001 por la EPS Compensar, por medio de la cual se hace un recuento de las cirugías practicadas al actor. Así, se expresa que el demandante presentó una ruptura de ligamento cruzado anterior y desgarro del ligamento colateral medial izquierdos luego de sufrir un accidente en 1998 y en consecuencia le practicaron una “reparación medial”. También se indica que hace 8 meses, es decir, el 4 de diciembre de 2000, se practicó “reconstrucción de ligamento cruzado anterior con injerto osteotendinoso”. Pero además, se manifiesta que el demandante “Requerirá un nuevo procedimiento quirúrgico para la inestabilidad medial residual”, pues persiste “inestabilidad antero medial”.

En consecuencia, es claro para la Sala que al señor Jhon Gutiérrez sí se le ordenó una tercera cirugía que es consecuencia de los accidentes ocurridos en 1998 y 2000, que tiene por objeto remediar la “inestabilidad antero medial”, y la cual en la actualidad no se ha practicado.

De igual forma, a folio 6 se encuentra un derecho de petición presentado por el actor, el 17 de noviembre de 2005, a la ARP COLPATRIA, por medio del cual solicita el suministro de la atención médica especializada y la práctica de la cirugía que fue ordenada el 30 de agosto de 2001.

Ahora bien, en relación a si la citada intervención quirúrgica es una prestación asistencial que debe practicar la EPS COMPENSAR y reconocer y pagar la ARP COLPATRIA, se tiene que la misma ARP en mención, afirma que el actor estuvo afiliado a la Administradora de Riesgos Profesionales como trabajador de la empresa COLSECURITY S.A. desde el 1° de noviembre de 1998 hasta el 31 de agosto de 2001.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así mismo, de las respuestas dadas por la ARP COLPATRIA y la EPS COMPENSAR se tiene que los accidentes de tránsito ocurridos el 20 de diciembre de 1998 y el 29 de enero de 2000 fueron calificados como de trabajo. También, en el dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez No 0186-01, de fecha 29 de marzo de 2001, la EPS COMPENSAR calificó el origen del accidente ocurrido el 29 de enero de 2000 como de trabajo (folio 151).

Como se dejó dicho en la parte motiva de esta sentencia, las prestaciones asistenciales derivadas de un accidente de trabajo deben ser prestadas por las Entidades Promotoras de Salud EPS. Dentro de las prestaciones asistenciales se encuentran la “a. Asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica. b. Servicios de hospitalización.(...) d. Suministro de medicamentos (...)”.

Como resultado, la cirugía que solicita el actor para la “inestabilidad medial” ordenada por la EPS Compensar el 30 de agosto de 2001, es una prestación asistencial derivada del accidente de tránsito y trabajo ocurrido el 29 de enero de 2000 que debe ser prestada por la Entidad Promotora de Salud Compensar.

Por ende, si para la época en la que ocurrió el último accidente de trabajo, esto es, el 29 de enero de 2000, el actor se encontraba afiliado a la ARP Colpatria y a la EPS Compensar, y son las Entidades Promotoras de Salud las que deben prestar los servicios de salud derivados de dicho riesgo profesional y en la actualidad no se ha practicado la citada prestación asistencial por existir dudas acerca de si se había o no ordenado, lo cual ya se desvirtuó, demuestra que se ha vulnerado el derecho fundamental a la salud.

Además, de los hechos narrados por el actor se tiene que el estado de salud de su rodilla izquierda ha empeorado, ya que según expresa mantiene fuertes dolores “debido a los tornillos incrustados y por la falta de atención médica, a la temperatura y sobretodo a la falta de cirugía (...) los cuales son controlados con inyecciones de acetaminofen y tabletas de ibuprofeno”. Lo anterior es confirmado por la Penitenciaría Central de Colombia La Picota, la cual expresa que el 17 de noviembre de 2005 el demandante solicitó ante el departamento de sanidad del INPEC consulta por dolor en la rodilla izquierda lo que fue controlado por medio de ibuprofeno y valoración por ortopedia (folio 56).

En efecto, si un médico adscrito a la EPS COMPESAR ordenó la cirugía para la “inestabilidad medial residual” que solicita el señor Jhon Gutiérrez por medio de la presente acción de tutela, la cual hace parte de un tratamiento que inició en 1998 a raíz de un accidente de tránsito y trabajo ocurrido el 20 de diciembre y continuó con posterioridad el 29 de enero de 2000 luego de sufrir un nuevo accidente que agravó las secuelas dejadas en el primero, incidentes que afectaron la rodilla izquierda del demandante y se observa que el médico de la EPS COMPENSAR sugiere que se practique el mencionado procedimiento por persistir la inestabilidad, es decir, la continuación del tratamiento, la EPS Compensar sin importar la razón por la cual se extinguió la vinculación con el actor, no podía realizar actos que comprometieran la continuidad del servicio y la eficiencia del mismo, una vez iniciado el tratamiento médico, pues con ello se comprometen los derechos fundamentales invocados por el demandante.

Sin embargo, teniendo en cuenta que el citado procedimiento quirúrgico fue prescrito hace más de 4 años, la Sala considera que el señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo debe ser valorado por el médico de planta de la penitenciaría La Picota de Bogotá con la finalidad de establecer si en la actualidad requiere la cirugía ordenada por la EPS Compensar u otro procedimiento derivado del accidente de trabajo ocurrido el 29 de enero de 2000.

La Sala considera que debe ser el médico de planta de la penitenciaría La Picota de Bogotá quien evalúe al actor, pues para efectos de autorizar su traslado al respectivo centro hospitalario con la finalidad de que se practique la mencionada intervención quirúrgica o el suministro de otro procedimiento derivado del accidente de trabajo de 29 de enero de 2000, necesita de conformidad con el artículo 10624 de la ley 65 de 199325, “previo concepto del médico de planta”.

En el caso que el médico de planta considere que el señor Jhon Gutiérrez efectivamente necesita la citada prestación asistencial u otro tratamiento que tenga relación con el mencionado accidente de trabajo, la ARP COLPATRIA deberá autorizar su práctica y en consecuencia, la EPS Compensar deberá practicar el procedimiento quirúrgico o suministrar el respectivo tratamiento con la facultad de repetir contra el Seguro Obligatorio de Accidentes de Transito SOAT y la ARP Colpatría²⁶ por tratarse de un accidente de tránsito y trabajo.

Conforme a lo expuesto, es evidente que en el presente caso se cumplen plenamente los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corporación para proteger los derechos fundamentales invocados por el señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo. En consecuencia, se concederá la tutela interpuesta ordenando a la Penitenciaría Central de Colombia La Picota de Bogotá que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, evalúe, de acuerdo al historial clínico, al señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo con la finalidad de determinar si en la actualidad requiere la cirugía ordenada por la EPS Compensar u otro procedimiento derivado del accidente de trabajo ocurrido el 29 de enero de 2000.

Así mismo, ordenar a la ARP COLPATRIA que autorice la práctica de la citada prestación asistencial u otro tratamiento que tenga relación con el mencionado accidente de trabajo, sí el médico de planta de la Penitenciaría La Picota considera que el señor Jhon Gutiérrez efectivamente los necesita y a la EPS Compensar Seccional Cundinamarca que en un término prudencial, una vez expedida la autorización de la respectiva prestación asistencial por parte de la ARP COLPATRIA, practique el procedimiento quirúrgico o suministre el respectivo tratamiento, con la facultad de repetir contra el SOAT y la ARP COLPATRIA.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR los fallos proferidos por el Juzgado Quinto (5) Penal Municipal con funciones de control de garantías y por el Juzgado Cincuenta (50) Penal del Circuito de Bogotá y en su lugar CONCEDER la tutela por los derechos fundamentales invocados por el señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo.

SEGUNDO. ORDENAR a la Penitenciaría Central de Colombia La Picota de Bogotá que en el

término de 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, evalué, de acuerdo al historial clínico, al señor Jhon Jairo Gutiérrez Cárcamo, recluso en el patio No 2 y T.D- 37220, con la finalidad de determinar si en la actualidad requiere la cirugía ordenada por la EPS Compensar u otro procedimiento derivado del accidente de trabajo ocurrido el 29 de enero de 2000.

TERCERO. ORDENAR a la ARP COLPATRIA que autorice la práctica de la citada prestación asistencial u otro tratamiento que tenga relación con el mencionado accidente de trabajo, si el médico de planta de la Penitenciaría La Picota considera que el señor Jhon Gutiérrez Cárcamo efectivamente los necesita.

CUARTO. ORDENAR a la EPS Compensar Seccional Cundinamarca que en un término prudencial, una vez expedida la autorización de la respectiva prestación asistencial por parte de la ARP COLPATRIA, practique el procedimiento quirúrgico o suministre el respectivo tratamiento, con la facultad de repetir contra el SOAT y la ARP Colpatria.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

QUINTO. Por Secretaría General líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 “Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario”

2 Sentencia T- 597 de 1993, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 Sentencia SU-480 de 1997, MP. Alejandro Martínez Caballero.

4 Sentencias T-924 de 2004, T-858 de 2004, T-538 de 2004, T-1185 de 2005, T-526 de 2006, MP. Clara Inés Vargas Hernández y T-697 de 2004, MP. Rodrigo Uprimny Yepes.

5 Al respecto pueden consultarse las sentencias T - 859 y T - 860 de 2003.

6 Ver las sentencias T-108 de 1993, T-207 de 1995 y T-042 de 1996.

7 Sentencia T-912 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

8 En sentencia T-829 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, la Corte consideró que era necesario continuar con un tratamiento para extraer las cordales, pues el dolor que sufría la demandante le había impedido desempeñarse en la actividad de la cual derivaba ingresos, los oficios domésticos.

9 Sentencia T-111 de 2004, MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 Sentencia T-1278 de 2001, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

11 Ver sentencia T-875 de 2004, MP. Alfredo Beltrán Sierra.

12 Ver las sentencias C-800 de 2003, MP. Manuel José Cepeda Espinosa, T-568 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández y T-185 de 2006, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

13 Preámbulo ley 100 de 1993.

14 Artículo 8 ley 100 de 1993.

15 Artículo 1° decreto 1295 de 1994, “Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

17 Las prestaciones económicas consisten en el derecho al reconocimiento y pago de: “a) Subsidio por incapacidad temporal; b) Indemnización por incapacidad permanente parcial; c) Pensión de Invalidez; d) Pensión de sobrevivientes; y, e) Auxilio funerario” (Artículo 7 decreto 1295 de 1994).

18 Artículo 12 decreto 1295 de 1994

19 Artículo 12 decreto 1295 de 1994.

20 Ver los artículos 4, 34 del decreto 1295 de 1994, declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-452 de 2002, y el artículo 1° de la ley 776 de 2002 “Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales”.

21 Artículo 77 decreto 1295 de 1994: “El Sistema General de Riesgos Profesionales sólo podrá ser administrado por las siguientes entidades: El Instituto de Seguros Sociales. Las entidades aseguradoras de vida que obtengan autorización de la Superintendencia Bancaria para la explotación del ramo de seguro de riesgos profesionales”.

22 Sentencia T-286 de 2004, MP. Alfredo Beltrán Sierra. El aparte citado corresponde al resumen de la regla aplicada en sentencia T-085 de 2004, MP. Alfredo Beltrán Sierra.

23 Ver sentencia T-1229 de 2003, MP. Rodrigo Escobar Gil.

24 Artículo 106. Asistencia medica: “Todo interno en un establecimiento de reclusión debe recibir asistencia médica en la forma y condiciones previstas por el reglamento. Se podrá permitir la atención por médicos particulares en casos excepcionales y cuando el establecimiento no esté en capacidad de prestar el servicio. (...) El Director del establecimiento de reclusión queda autorizado, previo concepto del médico de planta, a ordenar el traslado de un interno a un centro hospitalario en los casos de enfermedad grave o intervención quirúrgica, bajo las medidas de seguridad que cada caso amerite. PARÁGRAFO 1o. El traslado a un centro hospitalario en los anteriores casos, sólo procederá cuando no fuere posible atender al interno en alguno de los centros de reclusión (...).”

25 “Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario”.

26 Ver las sentencias T- 111 de 2003, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra y la T- 858 de 2004, MP. Clara Inés Vargas Hernández. En ellas la Corte sostiene que en los casos de accidente de tránsito calificado como accidente de trabajo los gastos los asume en primer lugar el SOAT hasta que se agote su cuantía y el excedente lo reconocerá la Administradora de Riesgos Profesionales.