

Sentencia T-935/07

DEBER DE ATENCION EN SALUD-Exigible a favor de los afiliados al sistema/PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN SALUD

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Caso en que no está obligada a prestar servicios de salud al peticionario pese a no encontrarse afiliado al Régimen Contributivo

AFILIACION AL SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-Deficiencias no pueden dejar sin efectos los derechos de los afiliados/AFILIACION AL SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-Año 2001 en el que se presentó accidente de trabajo del demandante no se había reglamentado el tema de afiliación

Es importante recordar que el accidente de trabajo del accionante se presentó el 15 de diciembre de 2001 y el Decreto 2800 de 2003, por medio del cual reglamentó la afiliación al sistema de riesgos profesionales de los trabajadores independientes, entró a regir el 29 de diciembre del año 2003. Por consiguiente, es obvio que la afiliación del peticionario no estaba obligada a cumplir con los requisitos y condiciones señaladas en esa normativa y, en consecuencia, no son válidos los argumentos de la A.R.P. demandada al señalar irregularidades en la afiliación por no cumplir con esas disposiciones. De otra parte, para la Sala es evidente que, a pesar de que el accionante no señaló expresamente en el formulario de inscripción que era su intención afiliarse al sistema de riesgos profesionales, esa voluntad resultaba inequívoca y se evidenció no sólo con el pago continuo de la cotización por más de 20 meses, sino mediante el diligenciamiento de los documentos que La Equidad puso a disposición de accionante para ese efecto. Luego, tampoco es válido sostener que existió una deficiencia que justifica la objeción del accidente de trabajo.

SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-Caso en que el demandante no tenía vínculo laboral con la empresa por medio de la cual se inscribió/SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-En sentencia C-858/06 se declaró inexecutable expresión “En forma voluntaria” del literal b del artículo 13 del Decreto 1295/94

La expresión subrayada fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-858 de 2006. Sin embargo, por expresa disposición de esa providencia, los efectos del fallo se difirieron a partir del 20 de junio de 2007. Eso significa que, al momento de producirse la afiliación del peticionario, la vinculación al sistema de riesgos profesionales para los trabajadores independientes era voluntaria y dependía de la reglamentación que debía expedir el gobierno nacional. La norma que reglamentó la vinculación voluntaria al sistema de riesgos profesionales de los trabajadores independientes fue expedida el 2 de octubre de 2003 (Decreto 2800 de 2003), por lo que es lógico concluir que esa disposición tampoco debía regir las reclamaciones derivadas del accidente de trabajo que sufrió el accionante, pues la afiliación se produjo el 15 de diciembre de 2001 y el accidente en el mes de diciembre de 2002. Para la Sala es evidente que, antes de la vigencia del Decreto 2800 de 2003, si una persona quería afiliarse al sistema de riesgos profesionales debía manifestar su vinculación mediante contrato de trabajo. En otras palabras, a pesar de que la ley autorizaba al trabajador independiente a vincularse voluntariamente al sistema de riesgos profesionales, en la práctica, esa afiliación sólo era viable si existía relación laboral. Lo dicho muestra, precisamente, que el accionante no tenía más remedio que afiliarse al sistema de riesgos profesionales por intermedio de la empresa que constituyó un grupo de personas que se desempeñaban como taxistas

SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-Con la precariedad de las normas que regulaban la

afiliación del demandante, éste la hizo de buena fe

En consideración con el fundamento legal del sistema de riesgos profesionales, con la precariedad de las normas que regulaban su afiliación al momento en que se vinculó el demandante, la buena fe en la actuación del actor porque su conducta simplemente se dirigía a obtener protección del sistema de seguridad social en la forma que había sido autorizado por la ley, y el pago de cotizaciones continuas a la A.R.P. demandada por un tiempo anterior al que se produjo el accidente de trabajo (que por demás consiste en un hecho involuntario), la Sala considera que el argumento de la demandada no es suficiente para negarle al peticionario la posibilidad de obtener alguna de las prestaciones asistenciales derivadas de los accidentes de trabajo.

ADMINISTRADORA DE RIESGOS PROFESIONALES-Caso en que no podía negarse a estudiar si el demandante tenía derecho al pago de alguna de las prestaciones económicas derivadas del accidente de trabajo

La Sala concluye que la A.R.P. demandada no podía negarse a estudiar si el actor tenía derecho al pago de alguna de las prestaciones económicas derivadas de accidentes de trabajo, pues al hacerlo desconoció el derecho constitucional a la seguridad social de personas que gozan de especial protección del Estado (artículos 48 y 13 de la Constitución). De hecho, negarse a estudiar si una persona que ha sufrido un accidente de trabajo, que le podría generar discapacidad permanente o transitoria, porque años atrás se presentaron inconsistencias en la afiliación, podría afectar el derecho a la vida en condiciones dignas de sujetos de especial protección del Estado.

ACCIDENTE DE TRABAJO Y PRESTACIONES ECONOMICAS QUE SE ORIGINAN-Caso en que se debe reconocer en el porcentaje señalado legalmente la indemnización por incapacidad permanente parcial

El peticionario sufrió una disminución parcial, pero definitiva de su capacidad laboral que le dificulta desempeñarse como taxista, por lo que es posible concluir que la A.R.P. demandada está en la obligación de reconocer, en el porcentaje señalado en la ley, la indemnización por incapacidad permanente parcial, pues la falta de reconocimiento de ese derecho genera una grave afectación del derecho a la seguridad social del accionante en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, puesto que él se encuentra en un precario estado de salud, no tiene empleo que le permita proveer sus necesidades básicas, cuenta con 66 años de edad que le dificultan acceder a las fuentes de trabajo y no tiene una familia que le brinde apoyo en sus necesidades. Cabe señalar que en vista de que el accionante se encuentra en una difícil situación económica y de salud que requiere la protección inmediata de sus derechos fundamentales, la acción de tutela resulta procedente como mecanismo definitivo, pues el proceso ordinario laboral no es idóneo para resolver la controversia que originó el presente asunto, pues como lo ha advertido esta Corporación en reiteradas oportunidades, la falta de idoneidad del medio de defensa judicial ordinario autoriza la intervención del juez constitucional. Se concederá la tutela del derecho a la seguridad social en conexidad con la vida en condiciones dignas del actor y ordenará a la A.R.P. Seguros La Equidad que reconozca y pague la indemnización por incapacidad permanente parcial a que tiene derecho.

JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Pago de honorarios/JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Si la Administradora de Riesgos Profesionales solicita la calificación de invalidez o pérdida de capacidad laboral, debe asumir los costos/JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Si quien la solicita es el aspirante a pensión, es él quien debe

asumir los costos/JUNTA DE CALIFICACION DE INVALIDEZ-Caso en que el interesado tiene derecho al reembolso de lo pagado

En aquellos casos en los que la administradora de riesgos profesionales **solicita la calificación de invalidez o de pérdida de la capacidad laboral, debe asumir todos los costos que le ocasione la solicitud y, como es lógico, debe sufragar los honorarios de los miembros de la Junta Regional de Calificación encargada de proferir el dictamen. Pero, si quien solicita la calificación es el aspirante a pensión, es él quien debe asumir el total de los costos que se generen por concepto de honorarios de la Junta de Calificación, a menos que la junta hubiere dictaminado el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral, caso en el cual el interesado tiene derecho al reembolso de lo pagado por la entidad administradora del régimen de seguridad social (artículo 50 del Decreto 2463 de 2001). De este modo, en este asunto es evidente que el accionante tiene derecho a que la A.R.P. a la que se encontraba afiliado reembolse de los recursos pagados a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, por cuanto ésta dictaminó pérdida de capacidad laboral correspondiente al 15%.**

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para reembolso de sumas pagadas a seguridad social por existir otro medio de defensa judicial

La jurisprudencia reiterada de esta Corporación ha señalado que la acción de tutela no procede para solicitar el reembolso de sumas pagadas por los afiliados a la seguridad social para obtener la prestación de servicios médicos, asistenciales, el suministro de medicamentos o para la valoración de la capacidad laboral. A esa conclusión ha llegado al considerar el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, puesto que, por regla general, los medios judiciales ordinarios de defensa resultan idóneos para cobrar sumas adeudadas. De igual manera, es razonable sostener que la pretensión dirigida a cobrar dineros adeudados por las empresas prestadoras del servicio público de seguridad social no busca proteger derechos de rango ius fundamental sino que tiene un contenido puramente económico que no puede ser satisfecho por vía de la acción de tutela. En consecuencia, como el actor pretende que la A.R.P. Seguros La Equidad le devuelva el valor que pagó como honorarios de los miembros de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle, esto es, que le sean reembolsados recursos sufragados, es fácil concluir que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo ante la jurisdicción ordinaria, por lo que la acción de tutela resulta improcedente para este efecto.

Referencia: expediente T-1632464

Peticionario: Henry Ibarra Ceballos

Accionada: E.P.S. SALUDCOOP y la A.R.P. La Equidad.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

Bogotá D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil siete (2007).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de la sentencia del 7 de marzo de 2007, proferida por el Juzgado 34 Civil Municipal de Cali, en el proceso de tutela promovido por el señor Henry Ibarra Ceballos contra la E.P.S. SALUDCOOP y la A.RP. La Equidad.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos fundamentales invocados

El señor Henry Ibarra Ceballos instauró acción de tutela para que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida, la salud y la seguridad social. Para ese efecto, solicitó “ordenar a SALUDCOOP EPS y ARP LA EQUIDAD que me practique en forma inmediata la valoración por medicina legal y la Junta calificadora de invalidez, además de ordenar el servicio de salud, y el respectivo pago de la pensión o indemnización más la devolución de los \$408.000 que pagué a la Junta Calificadora, que me quedaron devolver por la EPS”. Como petición especial, requirió “al señor juez que considere mi grave situación y por lo tanto ordene a SALUDCOOP EPS a que me siga prestando el servicio de salud y a su vez ordene a la ARP LA EQUIDAD que me pensione o me indemnice pero con base en una nueva valoración realizada por la junta de CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ y por LOS MEDICOS FORENSES de medicina legal, por encontrarme como lo reitero: en muy malas condiciones de salud y cada vez con mayores dolencias”.

2. Hechos

La situación fáctica que origina la presente acción de tutela, tal y como fue descrita por el accionante, se resume así:

- En diciembre de 2002, época en que se desempeñaba como taxista, el accionante tuvo una caída que le produjo graves secuelas. Inmediatamente después del accidente fue operado por la E.P.S. demandada, quien le reconoció y pagó incapacidades por más de 6 meses.
- Debido a la incapacidad tan prolongada, la empresa por medio de la cual estaba afiliado a riesgos profesionales como trabajador independiente, lo desvinculó de la E.P.S. El accionante pagó directamente la cotización pocos meses después porque sus ahorros se agotaron.
- El peticionario cotizó para riesgos profesionales con Seguros La Equidad. Sin embargo, mediante decisión del 18 de enero de 2007, esta entidad negó el reconocimiento de la pensión de invalidez porque no estaba vinculado mediante contrato de trabajo sino como trabajador independiente.
- Manifestó el accionante que, después de la intervención quirúrgica, quedó impedido para trabajar porque tiene “tembladera en todo el cuerpo, quedo con tartamudez y con impedimento de caminar normalmente y sostener objetos con las manos, entre otras dolencias que me están apareciendo día a día”. Adujo que, antes de que se le practique la cirugía, fue valorado por la Junta de Calificación de invalidez con un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 15%, pero con posterioridad a ella, la enfermedad se agravó de tal forma que, en la actualidad, no le es posible trabajar.

3. Contestación de la solicitud de tutela

3.1. La Administradora de Riesgos Profesionales La Equidad contestó la solicitud de tutela para

oponerse a las pretensiones del accionante y manifestar que no ha violado sus derechos fundamentales, por lo siguiente:

- Radicado el informe de accidente de trabajo, el 11 de julio de 2003, la entidad procedió a investigar lo sucedido, estableciéndose que el señor Ibarra Ceballos no tenía vínculo laboral con la empresa con la que cotizaba, pues conducía un taxi de propiedad del señor Marco Tulio Arango. Por esta razón, la aseguradora objetó el accidente de trabajo.

- La afiliación realizada por el señor Ibarra Ceballos fue irregular porque, a pesar de que era trabajador independiente, cotizó como si estuviere vinculado laboralmente. Entonces, resulta evidente que los aportes realizados por el accionante no cumplen con lo establecido en el Decreto 2800 de 2003 y, por lo tanto, la entidad no está obligada a reconocer la pensión de invalidez solicitada. Además, el accionante nunca especificó el lugar donde desempeñaría la actividad contratada, ni diligenció el formulario establecido por la Superintendencia Bancaria para trabajadores independientes, ni consta la intención expresa del trabajador de afiliarse o no al Sistema General de Riesgos Profesionales.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 1295 de 1994, los afiliados obligatorios al sistema de riesgos profesionales son los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo, por lo que la vinculación del señor Ibarra con esa entidad fue irregular. Ahora, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6° de la Ley 776 de 2002, el origen de la lesión determina a cargo de cuál sistema se imputan los gastos, puesto que serán a cargo del sistema de seguridad social en salud si el origen de la enfermedad es común o del sistema de seguridad social en riesgos profesionales si el origen es profesional, esto es, si hay vínculo laboral.

- De acuerdo con la calificación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca del 23 de noviembre de 2006, el accidente que sufrió el demandante tiene origen profesional y la pérdida de la capacidad laboral corresponde al 15%. Y, si existía desacuerdo con esa valoración, el accionante podía interponer recurso de reposición contra esa decisión (artículo 33 del Decreto 2463 de 2001).

3.2. La E.P.S. SALUDCOOP contestó la solicitud de tutela para oponerse a las pretensiones de la demanda. Para el efecto, la E.P.S. dijo que el accidente que incapacitó al accionante fue calificado como accidente de trabajo, de ahí que, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 1295 de 1994, correspondería asumir cualquier tipo de prestación económica a la administradora de riesgos profesionales a la que se encuentra afiliado el señor Ibarra Ceballos. Por esta razón, existe falta de legitimación en la causa por pasiva y la tutela debe declararse improcedente.

De todas maneras, la E.P.S. reconoció que el señor Henry Ibarra estuvo afiliado al régimen contributivo en salud desde el 30 de agosto de 2000 hasta enero de 2005, con un total de 202 semanas de cotización y que el último pago se realizó el 3 de febrero de 2005.

4. Decisión judicial

Mediante sentencia del 7 de marzo de 2007, el Juzgado 34 Civil Municipal de Cali resolvió negar la tutela impetrada y prevenir al accionante “para que en caso de que no pueda seguir cotizando dentro del régimen contributivo, se dirija a la Secretaría de Salud Pública municipal de la ciudad, a efecto de iniciar el trámite para hacerse acreedor a los beneficios del régimen subsidiado y que de esa forma hacer (sic) efectivos los principios que rigen el Sistema General de Seguridad Social”. Para sustentar su decisión, en resumen, el juzgado manifestó:

- En virtud de lo dispuesto en los artículos 48 de la Constitución, 156 y 157 de la Ley 100 de 1993, los afiliados al régimen contributivo de seguridad social en salud deben pagar una cotización mensual para financiar el sistema. En el presente caso se tiene que el accionante se encuentra desvinculado de la E.P.S. desde hace más de 2 años, por lo que no está obligada a prestar la atención en salud requerida.

- Adicionalmente, a pesar de que el juzgado requirió al accionado para que informe al despacho, él no dijo cuál es el tratamiento médico que requiere, ni si ha sido ordenado por un médico adscrito a la E.P.S. accionado, de ahí que no se demostró la afectación del derecho a la salud. No obstante, precisó que si el peticionario necesita atención médica, puede recurrir al sistema de seguridad social en salud mediante el régimen subsidiado.

- En cuanto a la inconformidad del demandante con la valoración médica realizada por la junta de invalidez y con la negativa de la A.R.P. a reconocerle pensión, él debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, tal y como lo dispone el artículo 2, numeral 4, del Código Procesal del Trabajo, modificado por la Ley 712 de 2001, pues no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable ni la afectación del mínimo vital del accionante.

- En relación con la pretensión dirigida a obtener la devolución de unos recursos, el a quo citó apartes de la sentencia T-1476 de 2000 de la Corte Constitucional, en la que se dejó en claro que la tutela no procede para resolver conflictos de tipo patrimonial.

5. Pruebas en sede de Revisión

Para aclarar puntos dudosos en el asunto de la referencia, mediante auto del 2 de octubre de 2007, la Sala Quinta de Revisión de tutelas decretó la práctica de pruebas. Para el efecto, ordenó i) la valoración del estado de salud del señor Henry Ibarra Ceballos a Medicina Legal, Seccional Cali; ii) oficiar al accionante para que informe cuál era su relación con la empresa “Grupo de Amigos, La Cumbia del Café” y el por qué figuraba como afiliado a ella al momento de presentarse el accidente que describe en el escrito de tutela; iii) oficiar a la Administradora de Riesgos Profesionales La Equidad de la Seccional Cali para que informe cuánto tiempo cotizó con esa entidad y cuál fue la modalidad de afiliación del señor Henry Ibarra Ceballos.

De acuerdo con el informe de Secretaría General de la Corte Constitucional del 29 de octubre de 2007, se recibieron los documentos solicitados al accionante, al Instituto de Medicina Legal y a la administradora de riesgos profesionales La Equidad.

5.1. El señor Ibarra Ceballos allegó copia de la cédula de ciudadanía, de tres comprobantes de egreso de la empresa “grupo Amigos de La Cumbia y el Café”, del 7 de marzo y 7 de mayo de 2003, en los que consta el pago de \$99.603, \$263.000 y \$35.450, por concepto de incapacidades. De igual manera, aportó copia de la carta dirigida por la Gerente de la Agencia Cali de Seguros La Equidad al Presidente de la empresa “grupo Amigos de La Cumbia y el Café” en la que objeta el accidente de trabajo del accionante por considerar irregular la inscripción. Finalmente, aportó copia de la calificación de la Junta Regional de Invalidez que valoró la pérdida de la capacidad laboral del accionante en un 15% (folios 13 a 26 del cuaderno 2).

5.2. El doctor Luis Carlos Pérez Gutiérrez, perito forense del Instituto de Medicina Legal con sede en Cali, dijo que “de acuerdo con el marco legal, la determinación de la pérdida de la capacidad laboral, debe ser fijada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para tal fin su petición deberá ser remitida a la carrera 44 No. 5C-43... y coordinar lo necesario para la remisión del accionante” (folios 27 a 29 del cuaderno 2).

5.3. El gerente de la Agencia de Cali de Seguros La Equidad informó que el señor Ibarra Ceballos estuvo afiliado a esa administradora de riesgos profesionales entre el 15 de diciembre de 2001 al 1º de septiembre de 2003. Y, su vinculación se realizó como trabajador dependiente de la empresa “grupo Amigos de La Cumbia y el Café”, quien actualmente tiene la razón social “Radio Taxis Grupo Amigos” (folio 31 del cuaderno 2).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia.

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar la sentencia del 7 de marzo de 2007, proferida por el Juzgado 34 Civil Municipal de Cali, mediante la cual se negó el amparo solicitado.

Presentación del caso y de los problemas jurídicos.

2. El accionante sufrió un accidente cuando se desempeñaba en su trabajo como taxista. Como consecuencia de ello solicitó a la administradora de riesgos profesionales, a la que se encontraba afiliado, el reconocimiento de la pensión de invalidez, la cual requiere para vivir en condiciones dignas, pues no sólo no tiene otros ingresos, sino que necesita dinero para cotizar en salud y obtener la atención médica que requiere. La prestación solicitada le fue negada por la A.R.P. La Equidad por dos razones principales: La primera, porque la vinculación al sistema de riesgos profesionales fue irregular en tanto que, de un lado, se afilió como trabajador dependiente, pese a que, en la realidad, se desempeñaba como trabajador independiente y, de otro, no llenó el formulario de conformidad con lo exigido en la ley. La segunda razón para negar la pensión de invalidez se refirió a la pérdida de la capacidad laboral del accionante, puesto que, en virtud de lo conceptuado por la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, corresponde a un 15%.

Por lo anterior, el peticionario solicita que el juez constitucional ordene: i) que la E.P.S. a la que se encontraba afiliado varios meses atrás preste la atención médica requerida, ii) el reconocimiento de la pensión de invalidez, iii) o la nueva valoración por parte de la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca y, iv) la devolución de \$408.000 que pagó a la Junta de calificación de invalidez, a cargo de la E.P.S.

Después de acoger los argumentos de las entidades demandadas, el juez de instancia negó el amparo solicitado porque consideró, de un lado, que la acción de tutela no procede para ordenar el reconocimiento de la pensión de invalidez ni para ordenar la devolución de los recursos pagados y, de otro, la E.P.S. demandada no está obligada a prestar la atención médica, cuya necesidad no se probó en el proceso, porque el accionante no se encuentra afiliado al régimen contributivo hace aproximadamente 2 años.

3. Corresponde a la Sala, entonces, determinar varios aspectos: i) si la E.P.S. demandada está obligada a prestar los servicios en salud al peticionario, pese a que no se encuentra afiliado al régimen contributivo; ii) si la A.R.P. demandada puede negarse a estudiar si un afiliado tiene derecho al pago de prestaciones económicas derivadas de accidentes de trabajo, porque la vinculación fue irregular; iii) si la A.R.P. La Equidad tiene el deber jurídico de reconocer la pensión de invalidez o cualquiera de las prestaciones económicas derivadas de la disminución de la capacidad laboral del accionante y, iv) si el peticionario tiene derecho al pago del valor que

asumió para que la Junta de Calificación de invalidez evalúe su pérdida de capacidad laboral y si ello puede solicitarse por vía de tutela.

El deber de atención en salud, en principio, sólo es exigible a favor de los afiliados al sistema. Principio de continuidad en salud

4. En virtud de lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto Ley 1295 de 1994, los trabajadores que sufran accidentes de trabajo tendrán derecho a asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica, suministro de medicamentos, servicios de hospitalización y otros. Esos servicios “serán prestados a través de la Entidad Promotora de Salud a la cual se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, salvo los tratamientos de rehabilitación profesional y los servicios de medicina ocupacional que podrán ser prestados por las entidades administradoras de riesgos profesionales”.

Ahora, la afiliación a las Entidades Promotoras de Salud en el régimen contributivo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 157 y 202 de la Ley 100 de 1993, supone el pago de la cotización en salud, pues este sistema de seguridad social parte de la base de que los afiliados tienen capacidad económica para sufragar los costos en salud, mantener la viabilidad del sistema y contribuir a la aplicación práctica del principio de solidaridad de la seguridad social. De hecho, a diferencia del régimen subsidiado en el cual los afiliados requieren del apoyo del Estado y la sociedad para acceder a los servicios médicos, el régimen contributivo requiere, en forma inevitable y categórica, el pago oportuno y completo de la cotización.

5. Incluso, al respecto la Corte Constitucional ha dicho en muchas oportunidades que los aportes a la seguridad social en salud constituyen contribuciones parafiscales que “se caracterizan por su obligatoriedad, puesto que se exigen en desarrollo del poder coercitivo del Estado; singularidad porque gravan únicamente un grupo, gremio o sector; destinación, por cuanto se invierten exclusivamente en beneficio del mismo grupo, gremio o sector que los tributa. Además, de ser recursos públicos ya que pertenecen al Estado, aunque solamente vayan a favorecer al grupo, sector o gremio que las tributa. El manejo, la administración y ejecución de esas contribuciones debe hacerse en la forma que lo establezca la ley que las crea”[1].

En consecuencia, la Corte ha concluido que “las contribuciones parafiscales son gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. Así, el grupo social destinatario de la seguridad social en salud está en la obligación, como sujeto pasivo y beneficiario de dicha contribución, de realizar las cotizaciones en los montos establecidos por mandato legal. De igual manera, ellos deben estar destinados exclusivamente al beneficio del mismo grupo, gremio o sector que los tributa”[2]

Con base en lo expuesto resulta evidente que una Empresa Promotora de Salud no se encuentra obligada a prestar la atención médica que requiere una persona si ella no se encuentra afiliada al sistema o si no ha pagado las correspondientes cotizaciones.

6. No obstante lo anterior, en aplicación de los principios de continuidad e integralidad del servicio público de salud contemplados en los artículos 49 y 365 de la Constitución y 2° de la Ley 100 de 1993, los cuales, a su vez, también derivan de los principios constitucionales de eficacia y universalidad, la jurisprudencia constitucional ha señalado con precisión que, en muy contadas excepciones, las personas que se encuentran en el régimen contributivo pueden acceder al servicio de salud sin que se encuentren cotizando al momento de requerir la atención médica,

en tanto que “el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible”[3]. Las principales razones en las que la Corte se ha apoyado para exigir la prestación continua de los servicios asistenciales de salud son:

“... (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”[4]

Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, los criterios adoptados para garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud a pesar de que en el momento en que requiere la atención médica el usuario no se encuentra afiliado a una E.P.S., exigen que el accionante demuestre: i) si cuando se inició el tratamiento médico se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en salud[5], ii) si la interrupción del tratamiento o servicio médico afecta derechos fundamentales, tales como la vida, integridad física o mental o dignidad humana[6], iii) si cuando el paciente se retiró del sistema se había iniciado un tratamiento que todavía no ha culminado[7], iv) si el médico tratante adscrito a la E.P.S. ordenó la prestación de servicios requeridos para mejorar la salud o la vida en condiciones dignas del paciente. Dicho de otro modo, si existe orden médica que disponga la prestación de servicios asistenciales[8] (sentencia T-127 de 2007.

7. En el asunto que ocupa la atención de la Sala, el accionante solicitó que se ordene a la E.P.S. de SALUDCOOP que le siga prestando los servicios asistenciales que necesita para combatir sus dolencias. Sin embargo, en el expediente aparece que el señor Ibarra Ceballos se retiró del sistema de seguridad social en salud a partir del 2 de julio de 2005 (folio 21), puesto que, según lo afirmado por el propio accionante, no cuenta con los recursos económicos suficientes para pagar la cotización en salud (folios 1 y 2). De otra parte, a pesar de que el peticionario afirma que se encuentra enfermo no aportó al expediente prueba alguna que permita inferir que, al momento del retiro del sistema de seguridad social en salud, le hubieren iniciado un tratamiento médico que necesita continuar o un médico adscrito a SALUDCOOP le hubiere recetado medicamentos u ordenado cirugías que al no haberse practicado afecta sus derechos fundamentales.

En consideración con lo expuesto, la Sala concluye que la E.P.S. de SALUDCOOP no está obligada a prestar los servicios en salud al peticionario, puesto que no se configuran las condiciones señaladas por la jurisprudencia para ordenar la prestación continua del servicio público de salud a pesar de que exista retiro del régimen contributivo de seguridad social. Luego, no es posible acceder a la pretensión del accionante.

8. Cabe advertir que lo dicho no significa que el derecho a la salud del peticionario se encuentre desprotegido, puesto que, en caso de que él y su familia no cuenten con los recursos económicos suficientes para afiliarse a una E.P.S., podrá acudir al régimen subsidiado de seguridad social en salud, cuya prestación del servicio público es sufragado con los recursos del sistema en los que aporta el Estado y los particulares con capacidad de pago que, en aplicación del principio de solidaridad, se encuentran obligados a aportar al mismo.

Deficiencias en la afiliación al sistema de Riesgos Profesionales no puede dejar sin efectos los

derechos de los afiliados.

9. El accionante se vinculó a la A.R.P. Seguros La Equidad el 15 de diciembre de 2001, como trabajador de la empresa Grupo Amigos de la Cumbia y el Café. El 23 de diciembre de 2002, sufrió un accidente que, calificado por la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, fue de tipo profesional. La A.R.P. objetó el carácter profesional del accidente y lo consideró de tipo común –lo cual no los obliga a reconocer prestaciones económicas- en consideración con tres argumentos: i) el peticionario se afilió como trabajador dependiente, pero eso no obedece a la verdad porque se desempeñaba como taxista al servicio de un particular y no de la empresa por medio de la cual se vinculó al sistema. Ello desconoció la buena fe de la empresa porque “en el caso de haber conocido que no existía vínculo laboral entre las partes, no hubiera procedido a permitir su afiliación”; ii) la afiliación no cumple con lo dispuesto en el artículo 18 del Decreto 2800 de 2003 que exige que en el formulario de inscripción debe especificarse el lugar dónde se desarrollará la labor contratada; iii) la afiliación no cumple con lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 2800 de 2003 que señala la afiliación al sistema de riesgos profesionales mediante el diligenciamiento del formulario autorizado por la Superintendencia Bancaria y, iv) en el formulario de inscripción no aparece manifestación escrita por parte del trabajador sobre su intención de afiliarse al sistema.

Procede la Sala a averiguar si la A.R.P. demandada podía objetar el accidente de trabajo del señor Ibarra Ceballos porque, a su juicio, la vinculación al sistema de riesgos profesionales fue irregular.

10. En primer lugar, es importante recordar que el accidente de trabajo[9] del accionante se presentó el 15 de diciembre de 2001 y el Decreto 2800 de 2003, por medio del cual reglamentó la afiliación al sistema de riesgos profesionales de los trabajadores independientes, entró a regir el 29 de diciembre del año 2003. Por consiguiente, es obvio que la afiliación del señor Ibarra Ceballos no estaba obligada a cumplir con los requisitos y condiciones señaladas en esa normativa y, en consecuencia, no son válidos los argumentos de la A.R.P. demandada al señalar irregularidades en la afiliación por no cumplir con esas disposiciones.

De otra parte, para la Sala es evidente que, a pesar de que el accionante no señaló expresamente en el formulario de inscripción que era su intención afiliarse al sistema de riesgos profesionales, esa voluntad resultaba inequívoca y se evidenció no sólo con el pago continuo de la cotización por más de 20 meses, sino mediante el diligenciamiento de los documentos que La Equidad puso a disposición de accionante para ese efecto. Luego, tampoco es válido sostener que existió una deficiencia que justifica la objeción del accidente de trabajo.

11. Finalmente, en relación con la objeción derivada de la afiliación irregular al sistema porque el señor Ibarra Ceballos no tenía vínculo laboral con la empresa por medio de la cual se inscribió al sistema de riesgos profesionales se tiene lo siguiente:

El artículo 13 del Decreto 1295 de 1994 señala que son afiliados al sistema general de riesgos profesionales:

“a. En forma obligatoria:

1. Los trabajadores dependientes nacionales o extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo o como servidores públicos;
2. Los jubilados o pensionados, excepto los de invalidez, que se reincorporen a la fuerza laboral

como trabajadores dependientes, vinculados mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, y

3. Los estudiantes que deban ejecutar trabajos que signifiquen fuente de ingreso para la respectiva institución, cuyo entrenamiento o actividad formativa es requisito para la culminación de sus estudios, e involucra un riesgo ocupacional, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida.

b. En forma voluntaria

Los trabajadores independientes, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el gobierno nacional.

La expresión subrayada fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-858 de 2006. Sin embargo, por expresa disposición de esa providencia, los efectos del fallo se difirieron a partir del 20 de junio de 2007. Eso significa que, al momento de producirse la afiliación del peticionario, la vinculación al sistema de riesgos profesionales para los trabajadores independientes era voluntaria y dependía de la reglamentación que debía expedir el gobierno nacional.

La norma que reglamentó la vinculación voluntaria al sistema de riesgos profesionales de los trabajadores independientes fue expedida el 2 de octubre de 2003 (Decreto 2800 de 2003), por lo que es lógico concluir que esa disposición tampoco debía regir las reclamaciones derivadas del accidente de trabajo que sufrió el accionante, pues la afiliación se produjo el 15 de diciembre de 2001 y el accidente en el mes de diciembre de 2002.

En consideración con lo anterior, para la Sala es evidente que, antes de la vigencia del Decreto 2800 de 2003, si una persona quería afiliarse al sistema de riesgos profesionales debía manifestar su vinculación mediante contrato de trabajo. En otras palabras, a pesar de que la ley autorizaba al trabajador independiente a vincularse voluntariamente al sistema de riesgos profesionales, en la práctica, esa afiliación sólo era viable si existía relación laboral.

12. Lo dicho muestra, precisamente, que el accionante no tenía más remedio que afiliarse al sistema de riesgos profesionales por intermedio de la empresa que constituyó un grupo de personas que se desempeñaban como taxistas (folio 2 del cuaderno 1), pues como lo dijo la A.R.P. demandada “en caso de haber conocido que era un trabajador independiente no hubiera procedido a permitir su afiliación” (folio 7 del cuaderno 1). De este modo, es claro que el demandante también actuó de buena fe cuando se afilió a la A.R.P. como trabajador vinculado a la empresa Grupo de Amigos, la Cumbia del Café, pues si bien la ley permitía que los trabajadores independientes se afilien al sistema de riesgos profesionales, en la práctica, eso sólo era posible mediante la afiliación de una empresa.

13. No obstante lo anterior, el artículo 2º del Decreto 1295 de 1994 señala como objetivos del sistema general de riesgos profesionales, entre otros, el de promocionar, prevenir y mejorar las condiciones del trabajo y la salud para la población trabajadora (literal a); fijar las prestaciones de atención de la salud de los trabajadores (literal b) y reconocer y pagar a los afiliados las prestaciones económicas derivadas de las contingencias de accidente de trabajo o enfermedad profesional y muerte de origen profesional. Eso muestra que el objeto del sistema está centrado en la defensa de los intereses de la clase trabajadora, lo cual desborda el interés de si el desempeño laboral se realiza mediante contrato de trabajo o como trabajador independiente.

A esa misma conclusión se llega al analizar las características del sistema de riesgos profesionales reguladas en el artículo 4º del Decreto 1295 de 1994, entre las cuales, se destaca su carácter universal (literal c: “todos los empleadores deben afiliarse al Sistema General de Riesgos Profesionales”), vinculante (literal d: “La afiliación de los trabajadores dependientes es obligatoria para todos los empleadores” y literal e: “El empleador que no afilie a sus trabajadores al Sistema General de Riesgos Profesionales, además de las sanciones legales, será responsable de las prestaciones que se otorgan en este decreto”), fundada en su libre escogencia (literal f: “La selección de las entidades que administran el sistema es libre y voluntaria por parte del empleador”) y con vigencia inmediata (literal k: La cobertura del sistema se inicia desde el día calendario siguiente a la afiliación”).

14. En consideración con el fundamento legal del sistema de riesgos profesionales, con la precariedad de las normas que regulaban su afiliación al momento en que se vinculó el demandante, la buena fe en la actuación del señor Ibarra Ceballos porque su conducta simplemente se dirigía a obtener protección del sistema de seguridad social en la forma que había sido autorizado por la ley, y el pago de cotizaciones continuas a la A.R.P. demandada por un tiempo anterior al que se produjo el accidente de trabajo (que por demás consiste en un hecho involuntario), la Sala considera que el argumento de la demandada no es suficiente para negarle al señor Ibarra Ceballos la posibilidad de obtener alguna de las prestaciones asistenciales derivadas de los accidentes de trabajo.

Luego, la Sala concluye que la A.R.P. demandada no podía negarse a estudiar si el señor Henry Ibarra Ceballos tenía derecho al pago de alguna de las prestaciones económicas derivadas de accidentes de trabajo, pues al hacerlo desconoció el derecho constitucional a la seguridad social de personas que gozan de especial protección del Estado (artículos 48 y 13 de la Constitución). De hecho, negarse a estudiar si una persona que ha sufrido un accidente de trabajo, que le podría generar discapacidad permanente o transitoria, porque años atrás se presentaron inconsistencias en la afiliación, podría afectar el derecho a la vida en condiciones dignas de sujetos de especial protección del Estado. Por consiguiente, ahora entra a estudiar si la entidad demandada tenía el deber jurídico de reconocer la pensión de invalidez o cualquiera de las prestaciones económicas derivadas de la disminución de la capacidad laboral del accionante.

Prestaciones económicas que se originan con los accidentes de trabajo

15. En virtud de lo dispuesto en el artículo 7º del Decreto 1295 de 1994, un trabajador que sufra accidente de trabajo o enfermedad profesional tendrá derecho al reconocimiento y pago de una indemnización por incapacidad permanente parcial o de una pensión de invalidez, entre otras. La primera se encuentra definida en el artículo 5º de la Ley 776 de 2002, así:

“INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL. Se considera como incapacitado permanente parcial, al afiliado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, presenta una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual ha sido contratado o capacitado.

La incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, sufre una disminución parcial, pero definitiva en alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual, en los porcentajes establecidos en el inciso anterior”

Por su parte, el artículo 9º de la Ley 776 de 2002, define el estado de invalidez para los efectos del sistema de riesgos profesionales de la siguiente manera:

“Para los efectos del Sistema General de Riesgos Profesionales, se considera inválida la persona que por causa de origen profesional, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el cincuenta por ciento (50%) o más de su capacidad laboral de acuerdo con el Manual Único de Calificación de Invalidez vigente a la fecha de la calificación.

En primera instancia, la calificación de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral se hará por el equipo interdisciplinario establecido en el artículo 65o. de la presente ley, dentro del mes siguiente a la fecha en que hubiere concluido el proceso de rehabilitación integral, de existir discrepancias se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez, quedando a cargo de la entidad de Seguridad Social correspondiente el pago de honorarios y demás gastos que se ocasionen.

El costo del dictamen será a cargo de la Administradora de Riesgos Profesionales, pero el empleador o el trabajador podrán acudir directamente ante dichas juntas”.

Por disposición de los artículos 47 del Decreto 1295 de 1994 y 41 de la Ley 100 de 1993, la calificación de invalidez y su origen será determinado por las Juntas de Calificación de Invalidez, en primera instancia del orden regional y, en segunda instancia del orden nacional. En caso de desacuerdo con la decisión de la Junta Regional de Invalidez, el afiliado o la entidad administradora del sistema de riesgos profesionales podrá interponer los recursos de reposición y apelación, dentro de los 10 días siguientes a la notificación del dictamen. De todas maneras, conforme a lo dispuesto en el artículo 47 en cita, la calificación de la invalidez podrá revisarse a solicitud de la entidad administradora de riesgos profesionales, en cualquier tiempo.

16. En el asunto objeto de estudio se tiene que, mediante dictamen 0152-1476 del 23 de noviembre de 2006, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca concluyó que el señor Henry Ibarra Ceballos perdió su capacidad laboral con ocasión del accidente de trabajo ocurrido el 23 de diciembre de 2002, en un porcentaje equivalente al 15%. Esa decisión fue notificada al accionante el 23 de noviembre de 2006 (folio 26 del cuaderno 2), pese a lo cual no la recurrió.

De este modo, se evidencia que, de acuerdo con el dictamen expedido por la autoridad competente, el accionante no se encuentra en estado de invalidez, pues la pérdida de su capacidad laboral fue calificada en un porcentaje inferior al 50% que exige la ley para ello.

17. No obstante, de acuerdo con esa misma calificación, el peticionario sufrió una disminución parcial, pero definitiva de su capacidad laboral que le dificulta desempeñarse como taxista, por lo que es posible concluir que la A.R.P. demandada está en la obligación de reconocer, en el porcentaje señalado en la ley, la indemnización por incapacidad permanente parcial, pues la falta de reconocimiento de ese derecho genera una grave afectación del derecho a la seguridad social del accionante en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, puesto que él se encuentra en un precario estado de salud, no tiene empleo que le permita proveer sus necesidades básicas, cuenta con 66 años de edad que le dificultan acceder a las fuentes de trabajo y no tiene una familia que le brinde apoyo en sus necesidades (folios 1 y 2).

18. Cabe señalar que en vista de que el accionante se encuentra en una difícil situación económica y de salud que requiere la protección inmediata de sus derechos fundamentales, la acción de tutela resulta procedente como mecanismo definitivo, pues el proceso ordinario laboral no es idóneo para resolver la controversia que originó el presente asunto, pues como lo ha

advertido esta Corporación en reiteradas oportunidades[10], la falta de idoneidad del medio de defensa judicial ordinario autoriza la intervención del juez constitucional.

Por lo expuesto, la Sala revocará el fallo impugnado en cuanto negó el amparo solicitado. En su lugar, se concederá la tutela del derecho a la seguridad social en conexidad con la vida en condiciones dignas del señor Henry Ibarra Ceballos y ordenará a la A.R.P. Seguros La Equidad que reconozca y pague la indemnización por incapacidad permanente parcial a que tiene derecho.

Pago de los honorarios a las Juntas de Calificación de Invalidez. Reiteración de jurisprudencia

18. Finalmente, el accionante solicitó que, dada su precaria situación económica, el juez de tutela ordene a la A.R.P. Seguros La Equidad que devuelva el valor que debió pagar para que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca califique su situación de discapacidad. Procede la Sala a estudiar si la acción de tutela procede para ordenar dicho pago.

En relación con este tema, la Sala Sexta de Revisión de tutelas realizó un recuento jurisprudencial que vale la pena traer a consideración:

“Los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez no reciben salario sino honorarios. Por eso, los artículos 42 y 43 de la ley 100 de 1993 establecen que los honorarios de los miembros de las Juntas serán pagados por la entidad de previsión o seguridad social a la cual se encuentre afiliado el afectado por la invalidez.

Dichos artículos fueron reglamentados por el decreto 2463 de 2002, que se aplica a todos los trabajadores y servidores públicos del territorio nacional de los sectores público y privado, trabajadores independientes afiliados al Sistema de Seguridad Social y pensionados por invalidez (inciso 1° del artículo 1° del citado decreto).

En ejercicio de la facultad reglamentaria, el artículo 50 del decreto 2463 de 2001, estableció en su primer y segundo inciso:

“Salvo lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 100 de 1993, los honorarios de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez serán pagados por la entidad de previsión social, o quien haga sus veces, la administradora, la compañía de seguros, el pensionado por invalidez, el aspirante a beneficiario o el empleador.

“Cuando el pago de los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez hubiere sido asumido por el interesado, tendrá derecho al respectivo reembolso por la entidad administradora de previsión social o el empleador, una vez la junta dictamine que existió el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral”.

La duda que arroja la anterior determinación queda aclarada jurisprudencialmente cuando la Corte Constitucional decidió la acusación que se formuló al artículo 43 del Decreto 1295 de 1995 que establecía: **“Controversias sobre la incapacidad permanente parcial, [...]**Los costos que genere el trámite ante las juntas de calificación de invalidez serán de cargo de quien los solicite, conforme al reglamento que expida el Gobierno Nacional.” La sentencia C-164 de 2000 declaró inexecutable la anterior determinación.

La razón para considerar que es inconstitucional que el costo del dictamen sea sufragado por el trabajador solicitante, se predica para toda clase de controversias sobre incapacidad. En efecto, la Corte expresó lo siguiente:

“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, según los términos del artículo 48 de la Constitución, razón por la cual no entiende la Corte cómo, mediante la norma examinada, pretende condicionarse la prestación de un servicio esencial en materia de seguridad social -la evaluación de una incapacidad laboral- al pago, poco o mucho, que haga el trabajador accidentado o enfermo -por causas de trabajo- para sufragar los costos de un organismo creado por el legislador para el efecto. Ese criterio legal elude la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público en cuestión, y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de la universalidad”.

De la anterior premisa concluye la sentencia C-164 de 2000:

“Así, teniendo establecido que el servicio a la seguridad social es un servicio público obligatorio que debe garantizar los derechos fundamentales de los trabajadores y de los discapacitados, artículos 25 y 48 de la Constitución Política, no es de recibo que la entidad de previsión o seguridad social a la que se encuentra afiliado el trabajador, le imponga la obligación de pagar por la realización de una valoración de invalidez, cuando éste necesita conocer un dictamen que le permitirá acceder a la pensión de invalidez.

Con posterioridad, sentencia T-204 de 2002, se generalizó así:

“Como fue ya analizado, en la Sentencia C-164 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) se estableció que no es el empleado quien debe asumir el pago de los honorarios de tales juntas. El artículo 42 de la Ley 100 de 1993 señala que ello corresponde a la entidad de previsión o seguridad social o la sociedad administradora del caso...”

“Así pues, sobre este particular, la Sala se limita a señalar que: 1) existe una obligación de las juntas de calificación de invalidez de practicar los exámenes definidos en la ley; 2) esta actividad debe ser remunerada; 3) no corresponde al empleado asumir dicha remuneración; 4) no hay claridad respecto de quién sea el obligado en esta oportunidad; 5) existe un proceso laboral ordinario para establecer los derechos y obligaciones a cargo de las partes comprometidas en el mismo.”

En la sentencia T-701/02 también se dijo lo siguiente:

“Entonces, de la pregunta hecha, hay que decir que, a quien le corresponde pagar el examen para calificar una invalidez es a la entidad de previsión o seguridad social correspondiente, tal como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte y el artículo 43 de la Ley 100 de 1993, que al tenor expresa:

“Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Los honorarios de los miembros de la junta serán pagados, en todo caso por la entidad de previsión o seguridad social correspondiente”.

“Es claro entonces que, conforme a lo expresado por la Corte en sentencia C-164 de 2000 en la cual se declaró la inexecutable parcial del artículo 43 del Decreto 1295 de 1995, en caso de incapacidad permanente parcial que exija la evaluación médica del trabajador para establecer si existe o no y, en caso afirmativo, en qué grado una invalidez que le imposibilite o disminuya su desempeño laboral, su derecho a la seguridad social incluye, también, la práctica de los exámenes médicos que se requieran para que se rinda a la junta de invalidez el dictamen pericial correspondiente, pues, de no ser así, podría hacerse nugatorio el derecho a la pensión de quien,

por su invalidez, más la necesita precisamente por las circunstancias personales en que ahora se encuentra.” (...)”[11].

En consecuencia, en aquellos casos en los que la administradora de riesgos profesionales solicita la calificación de invalidez o de pérdida de la capacidad laboral, debe asumir todos los costos que le ocasione la solicitud y, como es lógico, debe sufragar los honorarios de los miembros de la Junta Regional de Calificación encargada de proferir el dictamen[12]. Pero, si quien solicita la calificación es el aspirante a pensión, es él quien debe asumir el total de los costos que se generen por concepto de honorarios de la Junta de Calificación, a menos que la junta hubiere dictaminado el estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral, caso en el cual el interesado tiene derecho al reembolso de lo pagado por la entidad administradora del régimen de seguridad social (artículo 50 del Decreto 2463 de 2001).

De este modo, en este asunto es evidente que el accionante tiene derecho a que la A.R.P. a la que se encontraba afiliado reembolse de los recursos pagados a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, por cuanto ésta dictaminó pérdida de capacidad laboral correspondiente al 15%.

19. Sin embargo, la jurisprudencia reiterada de esta Corporación[13] ha señalado que la acción de tutela no procede para solicitar el reembolso de sumas pagadas por los afiliados a la seguridad social para obtener la prestación de servicios médicos, asistenciales, el suministro de medicamentos o para la valoración de la capacidad laboral. A esa conclusión ha llegado al considerar el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, puesto que, por regla general, los medios judiciales ordinarios de defensa resultan idóneos para cobrar sumas adeudadas. De igual manera, es razonable sostener que la pretensión dirigida a cobrar dineros adeudados por las empresas prestadoras del servicio público de seguridad social no busca proteger derechos de rango ius fundamental sino que tiene un contenido puramente económico que no puede ser satisfecho por vía de la acción de tutela.

En consecuencia, como el actor pretende que la A.R.P. Seguros La Equidad le devuelva el valor que pagó como honorarios de los miembros de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle, esto es, que le sean reembolsados recursos sufragados, es fácil concluir que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo ante la jurisdicción ordinaria, por lo que la acción de tutela resulta improcedente para este efecto.

20. Por las razones expuestas, debe concluirse que, si bien es cierto la tutela de la referencia no procede contra la E.P.S. SALUDCOOP porque no afectó derechos fundamentales del accionante ni contra la A.R.P. Seguros La Equidad para ordenar el reembolso de valores pagados por el actor, no lo es menos que, como se vio en precedencia, se probó que la A.R.P. demandada afectó los derechos fundamentales invocados por el señor Ibarra Ceballos al negarse a analizar si tenía derecho al reconocimiento y pago de la indemnización por incapacidad permanente parcial derivada del accidente de trabajo que sufrió en el mes de diciembre de 2002, por lo que la acción de tutela debe prosperar.

De esta forma, se revocará la decisión de instancia en cuanto negó el amparo solicitado en relación con la A.R.P. Seguros La Equidad, para que, en su lugar, se protejan los derechos al mínimo vital y a la seguridad social en conexidad con la vida del peticionario y se confirmará ese mismo fallo en cuanto negó la tutela contra la E.P.S. SALUDCOOP.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DE TÉRMINOS, que fue ordenada mediante auto del 2 de octubre de 2007.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia del 7 de marzo de 2007, proferida por el Juzgado 34 Civil Municipal de Cali en el proceso de la referencia, en cuanto negó la tutela interpuesta por el señor Henry Ibarra Ceballos en contra de la A.R.P. Seguros La Equidad. En su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida digna del accionante.

TERCERO: ORDENAR a la A.R.P. Seguros La Equidad que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, reconozca y pague la indemnización por incapacidad permanente parcial a que tiene derecho el señor Henry Ibarra Ceballos.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia del 7 de marzo de 2007, proferida por el Juzgado 34 Civil Municipal de Cali en el proceso de la referencia, en cuanto negó la tutela interpuesta por el señor Henry Ibarra Ceballos en contra de la E.P.S. SALUDCOOP y respecto de las demás pretensiones de la solicitud de tutela.

QUINTO: Por la Secretaría, líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Sentencia C-363 de 2001

[2] Sentencia T-1056 de 2002.

[3] Sentencia T-148 de 2007

[4] Sentencia T-1198 de 2003.

[5] La Sentencia T-281 de 1996 concedió la tutela a una persona que a pesar de que ya no estaba

afiliado a la E.P.S., pues había sido desvinculado porque terminó el contrato de trabajo, requería la práctica de una cirugía. La Corte ordenó practicar una operación que requería con urgencia, pues la atención médica había sido iniciada en vigencia de la afiliación, pero la operación requerida había sido postergada como consecuencia de un diagnóstico equivocado respecto del estado de salud del paciente. Igualmente, en sentencia T-048 de 2005, la Sala Novena de Revisión consideró que el hecho de que CAJANAL estuviere en liquidación no autoriza a negar la prestación del servicio médico o la cirugía requerida, así al momento de interponer la tutela no exista la entidad como Empresa Promotora de Salud.

[6] Ver sentencias T-764 de 2006, T-1198 de 2003 y T-1210 de 2003, entre otras.

[7] En aplicación del principio de continuidad, la sentencia T-837 de 2006, concedió la tutela a una señora que padecía de cáncer y epilepsia focal, a quien la Entidad Promotora de Salud le suspendió el servicio porque el ex esposo afilió como beneficiaria a su nueva compañera. A ella le venían adelantando los tratamientos requeridos para combatir sus enfermedades. La Sala Séptima de Revisión ordenó "a la Sanidad de la Policía Nacional, Departamento de Policía del Meta, que en el término de 48 horas contado a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia le suministre a la señora Aguedita Riveros de Gutiérrez los medicamentos ordenados por el médico tratante y necesarios para garantizar su derecho fundamental a la continuidad en la prestación del servicio de salud hasta tanto la señora Riveros de Gutiérrez no reciba la respectiva carnetización en el Sisbén y le sea asignada una ARS que le suministre los medicamentos necesarios para el tratamiento de su enfermedad". En el mismo sentido, la sentencia T-572 de 2002, tuteló el derecho a la continuidad del servicio en atención a que un médico tratante de la E.P.S. había determinado el tratamiento de infertilidad de la peticionaria, mediante la aplicación de inyecciones; dicho tratamiento ya se había iniciado y la suspensión del servicio no obedeció a capricho de la paciente sino a su falta de capacidad económica.

[8] En Sentencia T-396 de 1999, la Sala de Revisión ordenó al I.S.S. culminar un tratamiento quirúrgico en el sistema óseo, a pesar de que la persona que lo requería había alcanzado su mayoría de edad. El médico adscrito a la E.P.S. ordenó la cirugía porque la consideró indispensable para recuperar la salud del accionante.

[9] La caída que sufrió peticionario al bajar del vehículo que conducía y que origina las dolencias que en la actualidad sufre, fue catalogada como accidente de trabajo por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca (folios 23 a 26 del cuaderno 2)

[10] Ver, entre muchas otras, las sentencias T-595 de 2006, T-292 de 2006, T-246 de 1996, T-967 de 2002, T-580 de 2006 y SU-133 de 1998.

[11] Sentencia T-033 de 2004

[12] Tal y como lo dispone el artículo 37 del Decreto 2463 de 2001.

[13] Entre muchas otras, pueden verse las sentencias T-064 de 2006, T-701 de 2002, T-427 de 2006, T-299 de 2004, T-902 de 2006, T-015 de 2003, T-342 de 2004 y T-616 de 2004



ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

