Providencia	:	Sentencia del 27 de febrero 2014
Radicación No.	:	66001-31-05-001-2013-00754-01
Proceso	:	Acción de Tutela
Accionante	:	Jhon Jairo Giraldo Palacio
Accionado	:	NUEVA EPS
Magistrada Ponente	:	Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón
Juzgado de Origen	:	Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira
Tema	:	

CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. Artículo 52 de la Ley 962 de 2005. El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Acta No. ___
(Febrero 27 de 2014)

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira se reunió para proferir sentencia de segunda instancia en la acción de tutela iniciada por el señor **JHON JAIRO GIRALDO PALACIO** en contra de la **NUEVA EPS.**

El proyecto presentado por la ponente, fue discutido y aprobado por los restantes Magistrados de la Sala y corresponde a lo siguiente:

I. Identificación del Accionante

Se trata del señor **Jhon Jairo Giraldo Palacio** identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.122.557 de Pereira (Risaralda).

II. Autoridad accionada

Se trata de la **Nueva EPS.**

III. Derechos que se invocan como vulnerados

El accionante invoca la Tutela de los derechos fundamentales a la Salud y a la Dignidad Humana.

IV. La demanda

1. Hechos Relevantes

Informa el accionante que desde hace buen tiempo viene padeciendo severos problemas de salud, consistentes en: CERVICALGIA CRÓNICA, CANAL MEDULAR ESTRECHO y ESPONDILOSIS ANQUILOSANTE, motivo por el cual el pasado 28 de noviembre de 2013 su médico tratante el Neurocirujano Armando Yaruro le ordenó que se realizará la valoración de medicina laboral. Una vez le fue entregada dicha orden acudió a la NUEVA EPS para que le fuera autorizada su práctica.

Agrega que la NUEVA EPS, negó la autorización de la valoración solicitada sin mediar argumento alguno, vulnerándosele así su derecho fundamental a la salud, puesto que al no efectuar dicha autorización, está impidiendo la continuidad del tratamiento médico que necesita para mejorar en algo su calidad de vida.

V. Contestación de la demanda

Dentro del término otorgado a la entidad accionada para dar respuesta a la presente acción, no efectuó pronunciamiento alguno.

VI. Providencia impugnada

Mediante providencia del 18 de diciembre de 2013 la juez de primera instancia resolvió **TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana de los que es titular el señor **JHON JAIRO GIRALDO PALACIO.**

Para llegar a tal determinación, la A-quo bajo la presunción de veracidad, consideró que la negativa de la NUEVA EPS para autorizar la práctica de la valoración por medicina laboral junto con la administradora de pensiones a la cual se encuentra afiliado el accionante, le ha traído como consecuencia la vulneración de sus derechos fundamentales, puesto que necesita de éste procedimiento para dar inicio al proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral.

Agrega que lo que el accionante pretende con esta autorización es la protección del derecho fundamental a la seguridad social, porque cuando busca obtener una calificación de la pérdida de capacidad laboral lo hace con la finalidad de solicitar posteriormente el reconocimiento de una pensión de invalidez, para lo cual debe acreditar los requisitos establecidos en el artículo 52 de la Ley 962, siendo el primero de estos la obligación que tienen algunas entidades –entre ellas las EPS- para determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias.

Por último, manifiesta que ordenará a la NUEVA EPS, desplegar todas las gestiones que se requieran para expedir la autorización de la valoración por medicina laboral ordenada al accionante por su médico tratante.

VII. Impugnación

La NUEVA EPS por medio de apoderado judicial, impugnó el fallo de primera instancia, al determinar que la NUEVA EPS ya realizó el proceso pertinente, tanto así que el afiliado apeló la calificación realizada por la Junta de Calificación de Invalidez de Risaralda, considerando que el accionante deberá realizar la solicitud de valoración por medicina laboral ante estas entidades.

VIII. Consideraciones

1. Problema Jurídico a resolver:

El asunto bajo estudio plantea a la Sala el siguiente problema jurídico:

¿Vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana de una persona, la negativa por parte de la NUEVA EPS para autorizar la práctica de la valoración de medicina laboral al accionante?

¿Qué procedimiento debe seguir una EPS, cuando uno de sus afiliados tiene una orden escrita por su médico tratante para realizarse la valoración de medicina laboral?

2. Entidades obligadas a calificar el grado de invalidez de una persona

El artículo 52 de la Ley 962 de 2005, establece los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga un afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral, de donde se desprende lo siguiente:

> *"Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales".*

Bajo tal óptica, a partir de la expedición de la Ley 962 de 2005, corresponde al ISS, a las ARP, a las EPS y a las compañías de seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, *"determinar"* y *"calificar"*, en *"primera oportunidad"* la pérdida de capacidad laboral, el grado de invalidez y el origen de las contingencias.

3. La solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral

La Corte Constitucional ha precisado que: "[l]*a solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral sólo podrá tramitarse cuando las entidades hayan adelantado el tratamiento y rehabilitación integral o se compruebe la imposibilidad de su realización. Al efecto, a tal solicitud se debe allegar el certificado correspondiente (art. 9° del Decreto 917 de 1999 y arts. 23 y 25-3 del Decreto 2463 de 2001)"*[1].

Ha sido clara la Corte al establecer que cuando la norma hace alusión a que el afiliado además de la solicitud debe allegar el certificado correspondiente, basta con que aporte la remisión hecha por el médico tratante a medicina laboral. "*Así, para satisfacer la mencionada carga, es suficiente la remisión a medicina laboral por parte del médico tratante, pues se infiere que si este ha dado su consentimiento para que la persona sea valorada, es porque a partir de su ciencia ha determinado que el estado de salud de su paciente así lo amerita"*[2].

---

[1] Corte Constitucional, sentencia T-436 de 2005.
[2] Corte Constitucional, sentencia T.919 de 2010.

4. Remisión del médico tratante para realizar valoración de medicina laboral

En reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional relativa al derecho a la salud, se vislumbra el carácter prevalente que tiene la prescripción médica cuando ésta es emitida por el médico tratante. De allí se desprende la importancia del médico tratante en lo relativo al Sistema General de Salud:

> *"De acuerdo con la jurisprudencia en salud, (…) Esta Corte ha señalado que el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente. Así las cosas, la remisión del médico tratante es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan, sean adecuados, y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario".*

5. Del caso concreto:

En el caso *sub examine* se vislumbra que la A-quo hizo bien en tutelar los derechos invocados por el accionante, puesto que la NUEVA EPS al negar la solicitud de valoración de su pérdida de capacidad laboral y del grado de invalidez vulneró no solo los derechos incoados con la tutela sino también el de la seguridad social.

Aunque la apoderada judicial de la parte accionada al impugnar la tutela refirió que el tutelante ya había sido calificado por el Fondo de Pensiones y a su vez por la Junta Regional de calificación de Invalidez de Risaralda, no aportó prueba sumaria alguna que respaldara tal afirmación. Manifiesta además que fue el día 28 de noviembre de 2013 la fecha en la cual el accionante se acercó a presentar copia de la pérdida de calificación laboral emitida por la Junta Regional, concordando con la fecha de la remisión a medicina laboral efectuada por el médico tratante (fl. 6). No obstante, como la Sala carece de prueba de esa supuesta calificación no es posible establecer si se hizo recientemente o en fecha pretérita, y si a pesar de la existencia de esa calificación el médico tratante de todas maneras decidió remitirlo a Medicina Laboral de la EPS, situación que tampoco resulta extraña en tratándose de enfermedades degenerativas como la padecida por el actor, que las más de las veces amerita varias calificaciones a lo largo del tiempo.

Corolario de lo anterior, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira,** en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución

FALLA

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2013 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, en el sentido de existe una remisión reciente a medicina laboral del médico tratante del accionante.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase

Los magistrados,

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

MÓNICA ANDREA JARAMILLO ZULUAGA
Secretaria