

**REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL****SENTENCIA 150**

(Aprobado mediante acta del 02 de junio de 2023)

|                         |  |
|-------------------------|--|
| Proceso                 | Ordinario                                    |
| Demandante              | Cartonera Nacional S.A.                      |
| Demandado               | Coomeva EPS S.A.                             |
| Litisconsorte necesario | ARL Colmena                                  |
| Radicado                | 760013100500920180041601                     |
| Tema                    | Reconocimiento y pago incapacidades          |
| Decisión                | Adiciona – Revoca parcialmente -<br>Confirma |

En Santiago de Cali, el día 28 de junio de 2023, la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los **Magistrados María Isabel Arango Secker, Natalia María Pinilla Zuleta y Fabian Marcelo Chavez Niño**, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedemos a resolver los recursos de apelación de la sentencia 191 del 12 de agosto de 2020, proferida dentro del proceso ordinario promovido por **Cartonera Nacional S.A.** contra la **Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca –Comfenalco Valle-**.

**ANTECEDENTES**

Para empezar, pretende el demandante que se condene a la EPS Comfenalco Valle, al reconocimiento y pago de las incapacidades que calcula en suma de \$24.121.947 y que relacionó de la siguiente manera:

| INCAPACIDADES PENDIENTES POR RECONOCIMIENTO A MARZO 2018 |               |                                     |               |             |                  |                  |                  |         |                   |
|--|---------------|-------------------------------------|---------------|-------------|------------------|------------------|------------------|---------|-------------------|
| Nº   | Nº CC         | NOMBRES Y APELLIDOS DEL COLABORANTE | FECHA INICIAL | FECHA FINAL | DÍAS COMPROBADOS | DÍAS A RECONOCER | RECEDES ANTERIOR | RECEDES | VALOR A RECONOCER |
| <b>AÑO 2013</b>  |               |                                     |               |             |                  |                  |                  |         |                   |
| 1  | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY                  | 12/12/2013    | 12/12/2013  | 1                | 1                | \$ 783.000       |         | \$ 783.000        |
| 2  | 34.628.137    | VÁSQUEZ CHOCO YCEL                  | 15/05/2013    | 15/05/2013  | 5                | 3                | \$ 824.000       |         | \$ 824.000        |
| <b>AÑO 2014</b>  |               |                                     |               |             |                  |                  |                  |         |                   |
| 3  | 84.918.783    | FERNÁNDEZ LÓPEZ JULIAN              | 20/03/2014    | 20/03/2014  | 10               | 8                | \$ 1.873.000     |         | \$ 1.873.000      |
| 4  | 84.988.880    | LEBANO JUAN CARLOS                  | 26/05/2014    | 27/05/2014  | 2                | 2                | \$ 878.000       |         | \$ 878.000        |
| 5  | 78.141.146    | ROMERO BRAM ALFRE                   | 31/03/2014    | 03/04/2014  | 4                | 2                | \$ 883.000       |         | \$ 883.000        |
| 6  | 34.628.137    | VÁSQUEZ CHOCO YCEL                  | 17/08/2014    | 19/08/2014  | 3                | 1                | \$ 721.000       |         | \$ 721.000        |
| <b>AÑO 2015</b>  |               |                                     |               |             |                  |                  |                  |         |                   |
| 7  | 1.114.338.887 | RAMÍREZ MACOL ESTIVEN               | 12/05/2015    | 14/05/2015  | 3                | 1                | \$ 1.181.000     |         | \$ 1.181.000      |
| 8  | 78.488.189    | RICO FRANCISCO JAVIER               | 23/05/2015    | 25/05/2015  | 4                | 2                | \$ 2.315.000     |         | \$ 1.164.000      |
| 9  | 78.141.146    | ROMERO BRAM ALFRE                   | 14/03/2015    | 25/03/2015  | 15               | 13               | \$ 1.188.000     |         | \$ 2.729.214      |
| 10   | 78.141.146    | ROMERO BRAM ALFRE                   | 29/03/2015    | 12/06/2015  | 15               | 13               | \$ 1.188.000     |         | \$ 42.950         |
| 11   | 78.141.146    | ROMERO BRAM ALFRE                   | 12/05/2015    | 12/07/2015  | 30               | 30               | \$ 788.000       |         | \$ 644.343        |

Activar Windows

|                 |               |                           |            |            |    |    |              |  |              |
|-----------------|---------------|---------------------------|------------|------------|----|----|--------------|--|--------------|
| 12              | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY        | 15/05/2015 | 17/05/2015 | 2  | 1  | \$ 1.088.000 |  | \$ 23.337    |
| 13              | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY        | 19/11/2015 | 13/12/2015 | 4  | 4  | \$ 938.000   |  | \$ 93.912    |
| 14              | 34.628.137    | VÁSQUEZ CHOCO YCEL        | 20/08/2015 | 27/08/2015 | 3  | 1  | \$ 673.000   |  | \$ 21.476    |
| <b>AÑO 2016</b> |               |                           |            |            |    |    |              |  |              |
| 15              | 8.234.883     | AQUADO FABIO              | 30/08/2016 | 08/09/2016 | 3  | 1  | \$ 1.133.000 |  | \$ 25.777    |
| 16              | 8.234.883     | AQUADO FABIO              | 27/09/2016 | 28/09/2016 | 2  | 1  | \$ 1.138.000 |  | \$ 25.000    |
| 17              | 8.234.883     | AQUADO FABIO              | 28/09/2016 | 04/10/2016 | 5  | 6  | \$ 1.138.000 |  | \$ 15.000    |
| 18              | 8.234.883     | AQUADO FABIO              | 09/10/2016 | 09/10/2016 | 2  | 1  | \$ 1.048.000 |  | \$ 23.110    |
| 19              | 4.788.818     | HERNERA JOSÉ EDUARDO      | 27/10/2016 | 04/11/2016 | 5  | 5  | \$ 2.284.000 |  | \$ 203.777   |
| 20              | 1.114.338.887 | RAMÍREZ MACOL ESTIVEN     | 30/12/2016 | 01/01/2017 | 3  | 1  | \$ 2.237.000 |  | \$ 80.822    |
| 21              | 78.488.189    | RICO FRANCISCO JAVIER     | 01/06/2016 | 07/06/2016 | 1  | 1  | \$ 4.243.000 |  | \$ 64.288    |
| 22              | 78.488.189    | RICO FRANCISCO JAVIER     | 03/02/2016 | 18/12/2016 | 15 | 14 | \$ 5.088.000 |  | \$ 1.883.883 |
| 23              | 78.488.189    | RICO FRANCISCO JAVIER     | 18/12/2016 | 17/01/2017 | 30 | 30 | \$ 5.088.000 |  | \$ 3.262.000 |
| 24              | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY        | 03/10/2016 | 09/10/2016 | 2  | 1  | \$ 984.000   |  | \$ 22.981    |
| 25              | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY        | 05/08/2016 | 18/08/2016 | 3  | 1  | \$ 1.071.000 |  | \$ 23.887    |
| 26              | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY        | 03/11/2016 | 09/11/2016 | 3  | 3  | \$ 984.000   |  | \$ 86.943    |
| 27              | 84.918.843    | RUBIANO JOHN ALCEY        | 21/11/2016 | 02/12/2016 | 15 | 13 | \$ 964.000   |  | \$ 286.783   |
| 28              | 1.071.988.883 | GÓMEZ ALEXANDER           | 05/03/2016 | 11/03/2016 | 3  | 1  | \$ 1.048.000 |  | \$ 23.388    |
| 29              | 1.112.474.888 | SALDARRIAGA VERA CRISTINA | 13/10/2016 | 18/10/2016 | 3  | 1  | \$ 2.832.000 |  | \$ 88.000    |
| <b>AÑO 2017</b> |               |                           |            |            |    |    |              |  |              |

Activar Windows

|    |            |                        |            |            |    |    |              |  |              |
|----|------------|------------------------|------------|------------|----|----|--------------|--|--------------|
| 30 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 12/01/2017 | 14/01/2017 | 3  | 1  | \$ 1.070.000 |  | \$ 24.880    |
| 31 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 16/01/2017 | 20/01/2017 | 14 | 12 | \$ 1.070.000 |  | \$ 285.080   |
| 32 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 03/01/2017 | 13/03/2017 | 14 | 14 | \$ 1.070.000 |  | \$ 344.380   |
| 33 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 13/02/2017 | 14/03/2017 | 30 | 30 | \$ 1.070.000 |  | \$ 737.717   |
| 34 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 16/03/2017 | 03/04/2017 | 20 | 20 | \$ 1.070.000 |  | \$ 491.811   |
| 35 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 06/04/2017 | 28/04/2017 | 20 | 20 | \$ 1.070.000 |  | \$ 814.784   |
| 36 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 26/04/2017 | 30/06/2017 | 30 | 30 | \$ 1.070.000 |  | \$ 737.717   |
| 37 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 28/05/2017 | 30/05/2017 | 2  | 2  | \$ 1.070.000 |  | \$ 48.181    |
| 38 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 31/05/2017 | 03/06/2017 | 4  | 2  | \$ 1.070.000 |  | \$ 48.181    |
| 39 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 24/08/2017 | 26/08/2017 | 2  | 1  | \$ 942.000   |  | \$ 24.880    |
| 40 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 09/09/2017 | 07/09/2017 | 3  | 1  | \$ 942.000   |  | \$ 24.880    |
| 41 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 19/11/2017 | 19/11/2017 | 5  | 3  | \$ 942.000   |  | \$ 73.771    |
| 42 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 28/11/2017 | 01/12/2017 | 3  | 3  | \$ 942.000   |  | \$ 73.771    |
| 43 | 8.234.883  | AQUADO FABIO           | 13/12/2017 | 18/12/2017 | 4  | 2  | \$ 942.000   |  | \$ 48.181    |
| 44 | 84.918.783 | FERNÁNDEZ LÓPEZ JULIAN | 27/03/2017 | 26/03/2017 | 3  | 1  | \$ 2.346.000 |  | \$ 65.444    |
| 45 | 4.788.818  | HERNERA JOSÉ EDUARDO   | 09/07/2017 | 11/07/2017 | 3  | 1  | \$ 2.281.214 |  | \$ 44.281    |
| 46 | 84.923.881 | LASHO DIEGO FERNANDO   | 04/11/2017 | 07/11/2017 | 4  | 2  | \$ 2.826.000 |  | \$ 118.882   |
| 47 | 84.923.881 | LASHO DIEGO FERNANDO   | 28/11/2017 | 19/12/2017 | 3  | 3  | \$ 2.826.000 |  | \$ 178.088   |
| 48 | 78.488.189 | RICO FRANCISCO JAVIER  | 19/01/2017 | 16/02/2017 | 20 | 20 | \$ 3.988.000 |  | \$ 3.380.000 |
| 49 | 78.488.189 | RICO FRANCISCO JAVIER  | 18/03/2017 | 21/03/2017 | 4  | 4  | \$ 1.688.000 |  | \$ 442.288   |
| 50 | 78.488.189 | RICO FRANCISCO JAVIER  | 08/03/2017 | 07/03/2017 | 3  | 3  | \$ 3.988.000 |  | \$ 338.280   |
| 51 | 84.918.843 | RUBIANO JOHN ALCEY     | 07/02/2017 | 09/02/2017 | 3  | 1  | \$ 973.000   |  | \$ 34.900    |

Activar Windows

| TOTAL GENERAL                   |            |          |      |                    |              |         |  |  |               |
|---------------------------------|------------|----------|------|--------------------|--------------|---------|--|--|---------------|
|                                 |            |          |      |                    |              |         |  |  | \$ 18.210.884 |
| GONZÁLEZ CARRERA CARLOS         |            |          |      |                    |              |         |  |  |               |
| NUMERO DE ASESORADO             | F. INICIAL | F. FINAL | DÍAS | ESTADO             | VALOR EPS    | RECEDES |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/18   | 20/12/18 | 36   | Pendiente          | \$ 1.738.750 | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/18   | 20/12/18 | 8    | Completado         | \$ 347.750   | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/18   | 20/12/18 | 36   | Pendiente          | \$ 1.738.750 | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/18   | 20/12/18 | 15   | Pendiente          | \$ 869.375   | 200000  |  |  |               |
| <b>SUB TOTAL</b>                |            |          |      |                    | \$ 4.694.625 |         |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/11   | 20/12/11 | 26   | Pendiente          | \$ 1.581.750 | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/11   | 20/12/11 | 30   | Completado por EPS | \$ 996.750   | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/18   | 20/12/18 | 7    | Pendiente          | \$ 426.750   | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/11   | 20/12/11 | 10   | Pendiente          | \$ 1.526.625 | 200000  |  |  |               |
| INCAPACIDAD DEFERENCIAL GENERAL | 20/12/03   | 20/12/03 | 3    | Pendiente          | \$ 173.875   | 200000  |  |  |               |
| <b>SUB TOTAL</b>                |            |          |      |                    | \$ 4,966.112 |         |  |  |               |
| <b>TOTAL VR. PAGADO</b>         |            |          |      |                    | \$ 2,528.737 |         |  |  |               |
| <b>MENOS VR. PAGADO</b>         |            |          |      |                    | \$ 1,847,427 |         |  |  |               |
| <b>TOTAL VR. A RECONOCER</b>    |            |          |      |                    | \$ 7,918,282 |         |  |  |               |

Asimismo, a los intereses legales hasta el momento del pago, la indexación y las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, ha realizado los aportes al Sistema de Seguridad Social de los trabajadores, que la entidad

prestadora del servicio de salud es Comfenalco Valle, que la demandada le ha generado a los trabajadores una serie de incapacidades que han sido asumidas y canceladas por parte de la sociedad demandante, discriminando las mismas así:

| <b>TRABAJADOR</b>      | <b>PERIODO INCAPACIDAD</b>   | <b>DÍAS</b> |
|------------------------|--|-------------|
| Maicol Stevens Ramírez | 12 al 14 de mayo de 2015 y 30 de diciembre de 2016 al 1 de enero de 2017   | 6           |
| Francisco Javier Rico  | 23 al 26 de septiembre de 2015, 1 de abril de 2016, 3 al 18 de diciembre de 2016, 19 de diciembre de 2016 al 17 de enero de 2017.<br>Asimismo, del 18 de enero al 16 de febrero de 2017, del 18 al 21 de febrero de 2017 y 9 al 11 de marzo de 2017  | 88          |
| Alfre Romero Bram      | Del 31 de marzo al 4 de abril de 2014, 14 al 28 de mayo de 2015, 29 de mayo al 12 de junio de 2015 (de los cuales pagaron 13 días, quedando pendiente, 2 días), y del 13 de junio al 12 de julio de 2015.  | 51          |
| Jon Alce Rubiano       | Del 12 de diciembre de 2013, del 16 al 17 de septiembre de 2015, del 10 al 13 de noviembre de 2015, del 16 al 18 de agosto de 2016, del 3 al 5 de octubre de 2016, del 3 al 5 de noviembre de 2016, del 21 de noviembre al 5 de diciembre de 2016.<br>Así como del 7 al 9 de febrero de 2017 | 34          |
| Yicel Vásquez Choco    | Del 15 al 19 de agosto de 2013, del 17 al 19 de junio de 2014, del 25 al 27 de septiembre de 2015  | 11          |
| Fabio Aguado           | Del 30 de agosto al 3 de septiembre de 2016, 27 al 29 de septiembre de 2016, del   |             |

|                                |   |    |
|--------------------------------|---|----|
|                                | 30 de septiembre al 4 de octubre de 2016, del 1 al 3 de noviembre de 2016, del 12 al 14 de enero de 2017, del 16 al 29 de enero de 2017, del 30 de enero de 12 de febrero de 2017, del 13 de febrero al 14 de marzo de 2017, del 17 de marzo al 3 de abril de 2017, del 4 al 28 de abril de 2017, del 29 de abril al 28 de mayo de 2017, del 29 al 30 de mayo de 2017, del 31 de mayo al 3 de junio de 2017, del 24 al 25 de agosto de 2017, del 5 al 7 de septiembre de 2017, del 15 al 19 de noviembre de 2017, del 29 de noviembre al 1 de diciembre de 2017, del 13 al 16 de diciembre de 2017. |    |
| Jorge Eduardo Herrera          | Del 31 de octubre al 4 de noviembre de 2016, del 9 al 11 de julio de 2017   | 8  |
| Alexander Sáenz                | Del 15 al 17 de marzo de 2016   | 3  |
| Julián Ernesto Fernández López | Del 20 al 29 de mayo de 2014, del 27 al 29 de marzo de 2017   | 13 |
| Cristian Saldarriaga Vera      | Del 12 al 14 de octubre de 2016   | 3  |
| Diego Fernando Ladino          | Del 4 al 7 de noviembre de 2017, del 8 al 10 de noviembre de 2017   | 7  |
| Juan Carlos Liébanos           | Del 26 al 27 de septiembre de 2014  | 2  |

De igual forma, manifestó que el 26 de enero de 2016 radicó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud para obtener el pago de las incapacidades, que el 16 de noviembre de ese mismo año la funcionaria Lina María Rendón (sin decir de qué entidad), le informó que iban a programar el pago de incapacidades.

Especificó, que para el pago de las incapacidades de Carlos Humberto (sic) iniciaron gestiones desde el 2014 y que en 2016 se interpuso queja ante la Superintendencia Nacional de Salud, que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral es del 15 de septiembre de 2014 y que a la fecha de la demanda no le han pagado las incapacidades que pretende.

### **CONTESTACIÓN DEMANDA**

Surtido el trámite de rigor, Comfenalco Valle, se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que carecen de sustento fáctico y jurídico. Propuso como excepción previa la de incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado, ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones, la de pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto, la de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios y de no haber ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar. Y, como de mérito las de pago parcial de la obligación, inexistencia de la obligación de asumir los intereses moratorios e indexación, incompatibilidad entre los intereses moratorios y la indexación, enriquecimiento sin justa causa, inexistencia de la obligación en cabeza de la EPS Comfenalco Valle a pagar incapacidades que pertenecen al Sistema General de Riesgos Laborales, existencia de la obligación en cabeza de la demandante como empleadora de pagar las incapacidades que se generaron sin el pago de aportes del mes correspondiente a la incapacidad.

Así como las de, inexistencia de la obligación en cabeza de la EPS Comfenalco de pagar incapacidades emitidas por médicos particulares que no se encuentran adscritos a las IOS que hacen parte de su red de prestadores de servicio público, falta de legitimación en la causa por activa de la demandante para pretender el pago de incapacidades causadas a favor de trabajadores, buena fe, prescripción, inaplicación a la demanda del artículo 4 de la Ley 712 de 2001, que regula la reclamación administrativa, por la naturaleza jurídica de carácter privado, cobro de lo no debido, prejudicialidad, la genérica e innominada.

Asimismo, en escrito a parte, solicitó el llamamiento en garantía de la Compañía de Seguros de Vida Colmena S.A., toda vez que también se reflejan incapacidades de dos trabajadores, que considera son de origen laboral.

### **TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA**

La juez de primer grado a través de Auto 5671 del 8 de octubre de 2019, dispuso la integración del contradictorio a la ARL Colmena, entidad al contestar la demanda se opuso a las pretensiones bajo el argumento de haber pagado suma por concepto de incapacidad generada para Yicel Vásquez Choco y Carlos Humberto González Carmona. Propuso las excepciones de falta de legitimación del demandante en calidad de empleador para pretender el pago de las incapacidades, inexistencia de la obligación de pago de incapacidades temporales a favor del demandante, inexistencia de la obligación de pago de incapacidades temporales a favor del demandante que no se deriven de un riesgo laboral o que no se hayan transcrito y radicado ante la ARL, falta de prueba de las incapacidades deprecadas, improcedencia de los intereses corrientes y de mora, buena fe, compensación, liquidación de incapacidades con base en el IBC pagado a la ARL y obligación de descuento del factor prestacional y la genérica.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali mediante sentencia 191 del 12 de agosto de 2020, declaró probada la excepción de prescripción, formulada en forma oportuna por la apoderada judicial de la Litisconsorte Necesaria por la parte pasiva, COLMENA ARL, respecto a las incapacidades de origen profesional del 12 al 14 de mayo de 2015, concernientes a MAICOL STIVENS RAMÍREZ; del 15 al 18 de agosto de 2013 y del 17 al 19 de junio de 2014, relativas a YICELE VÁSQUEZ CHOCÓ; del 24 de octubre al 22 de noviembre 2012 y 29 de noviembre al 28 de diciembre de 2012, del 29 diciembre de 2012 al 12 de enero de 2013, del 13 de enero al 10 de febrero de 2013, del 06 al 12 de marzo de 2013, del 13 de marzo al 11 de abril de 2013 y

del 23 al 25 de abril de 2013, referentes CARLOS HUMBERTO GONZÁLEZ CARMONA, a favor de la sociedad CARTONERA NACIONAL S.A.

Declaró probada la excepción de prescripción de las prestaciones económicas reclamadas con anterioridad al 27 de junio de 2015, y no probada la excepción de prescripción, formulada en forma oportuna por el apoderado judicial de la demandada, respecto a las incapacidades médicas en virtud de la enfermedad general, a favor de la sociedad CARTONERA NACIONAL S.A., causadas desde el 10 al 12 de noviembre 2015 a favor de JON ALCEY RUBIANO; del 25 al 27 de septiembre de 2015, a favor de YICELE VÁSQUEZ CHOCÓ, del 20 al 29 de mayo de 2014, a favor del señor JULIÁN ERNESTO FERNÁNDEZ LÓPEZ; del 12 al 14 de octubre de 2016, a favor del señor CRISTHIAN ANTONIO SALDARRIAGA VERA; del 26 al 27 de septiembre de 2014, a favor del señor JUAN CARLOS LIÉBANO.

Condenó a COMFENALCO VALLE – ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD EPS-, a que dentro del término de 10 días hábiles, siguientes a la ejecutoria de este fallo, reconozca y pague la suma de \$588.434, por concepto de INCAPACIDADES MÉDICAS a favor de la sociedad CARTONERA NACIONAL S.A., concedidas por enfermedad general, así: desde el 10 al 12 de noviembre 2015 a favor de JON ALCEY RUBIANO, \$42.956; del 25 al 27 de septiembre de 2015, a favor de YICELE VÁSQUEZ CHOCÓ, \$21.478; del 20 al 29 de mayo de 2014, a favor del señor JULIAN ERNESTO FERNÁNDEZ LOPEZ, \$439.466; del 12 al 14 de octubre de 2016, a favor del señor CRISTHIAN ANTONIO SALDARRIAGA VERA, \$33.068; del 26 al 27 de septiembre de 2014, y a favor del señor JUAN CARLOS LIÉBANO, \$43.466; suma total que para el momento de su pago, será debidamente indexada.

Por último, absolvió a COMFENALCO VALLE de las demás pretensiones de la demanda y condenó en COSTAS a cargo de la parte vencida en el proceso. Fijó la suma de \$304.105,62, como agencias en derecho, a cargo de la demandada.

Lo anterior, una vez ilustró sobre las incapacidades por riesgo común y laboral, hizo lectura del artículo 121 del Decreto Ley 19 de 2012, del artículo 2.1.1.3.4 Decreto 780 de 2016, del inciso segundo del artículo 2.2.3.1, del parágrafo tercero del artículo 3.2.1.10, además, del

concepto 2-2016-070190 de la Superintendencia Nacional de Salud, en relación con las prórrogas o interrupción de las incapacidades –hizo lectura de un aparte-.

Al descender al caso bajo estudio, indicó que la incapacidad del 12 al 14 de mayo de 2015 identificada con el número 9974701 de Maicol Steven Ramírez no se autorizó su pago por cuanto fue generada por un ente particular no adscrito a una EPS perteneciente a la red de prestadores de Comfenalco, de acuerdo al artículo 153 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el artículo 38 del Decreto 1295 de 1994, además que aquel ingresó por Colmena S.A.

Hizo lectura del artículo 38 del Decreto 1295 de 1994, para concluir que, al no haber sido atendido por la red de prestadores de la accionada, no hay lugar a reconocimiento de pago por incapacidad, la del 30 de diciembre de 2016 al 1 de enero de 2017 identificada con número 9984017 de Maicol Steven Ramírez fue cancelada en suma de \$70.822 el 1 de enero de 2019 (f.º 298-299), es decir que nada se le adeuda.

De Francisco Javier García, correspondiente al 23 de septiembre de 2015, identificada con número 9929600, no se autorizó pago por haber sucedido la misma situación del trabajador anteriormente mencionado, la del 1 de abril de 2016 con número 9942757, no fue cancelada por ser inferior a 2 días, que según la prueba aportada se evidenció que en efecto se generó la incapacidad el 1 de abril de 2016, razón por la que no ordenó el pago.

Las del 3 al 18 de diciembre de 2016, y del 19 de diciembre al 17 de enero de 2018, del 18 de enero al 16 de febrero de 2017, del 18 al 21 de febrero de 2017, del 9 al 11 de marzo de 2017, señaló que fueron canceladas por valor de \$1.582.934, \$3.392.002, \$3.392.002, \$452.267 y 339.200, conforme se extrae de los documentos aportados.

Respecto del señor Alfred René Romero Brand la incapacidad del 31 de marzo al 3 de abril de 2014, no se autorizó el pago porque no tiene aportes en las últimas 4 semanas anteriores, la incapacidad del 13 de junio al 12 de julio de 2015, no se pagó porque se encuentra pendiente el pago del segundo mes de incapacidad, que, al revisar los documentos,

no se evidencia el pago de aportes, para los periodos de febrero de 2013 y mayo de 2015 por parte de la demandante, razón por la que no ordena el pago. La del 14 al 28 de mayo de 2015 y del 29 de mayo al 12 de junio de 2015, refirió que se cancelaron por valor de \$279.218 el 15 de junio de 2018 y 5 de agosto de 2018, respectivamente. visto a folio 296 a 297 y 204 al 205.

Las incapacidades de Jhon Arce Rubiano del 12 de diciembre de 2013 y del 16 al 17 de septiembre de 2015, no se cancelaron por ser inferiores a dos días, situación que encontró demostrada con los documentos aportados, por ende, no ordenó el pago. La del 10 al 13 de noviembre de 2015, fueron cancelados solo 2 días en suma de \$42.597 el 29 de noviembre de 2016 (f.º 293-294), por lo que ordenó al pago de la suma de \$21.478.

Asimismo, respecto a la incapacidad del 16 al 18 de agosto de 2016 fue cancelada por la suma de \$23.800 el 29 de noviembre de 2016 (f.º 293-295). La del 3 al 5 de octubre de 2016, del 3 al 5 de noviembre de 2016, del 21 de noviembre al 5 de diciembre de 2016, fueron canceladas el 10 de enero de 2019 (f.º 298-299). La del 7 al 9 de febrero de 2017, fue cancelada el 15 de junio de 2018 (f.º 296-297).

Frente a las incapacidades de Yicel Vásquez Chocó del 15 al 19 de agosto de 2013, del 17 al 19 de junio de 2014, refirió que no se autorizó el pago por cuanto corresponde a una enfermedad profesional a cargo de la ARL Colmena, hizo referencia a los folios 336, 406, 409 y 410 evidenció liquidaciones realizadas por Colmena, en suma de \$13.469.663, \$11.452.289 y a folio 416 y que se acreditó que se realizó el pago efectivo por parte de la entidad de esas sumas de dinero, sin embargo, encontró que no se observa el pago realizado de las incapacidades del 15 al 19 de agosto de 2013 y del 17 al 19 de junio de 2014, razón por la que señaló que en principio habría de ordenarse el pago a cargo de Colmena, pero advirtió que se encuentra prescrito. De la incapacidad del 25 al 27 de septiembre de 2015, indicó que a folio 55 se observa la incapacidad, por lo que ordenó el pago en suma de \$21.478 por parte de la demandada.

En relación con las incapacidades de Jorge Eduardo Herrera Castillo del 31 de octubre al 4 de noviembre de 2016, del 9 al 11 de julio de 2017, evidenció que fueron canceladas el 10 de enero de 2019 y el 15 de junio de 2018, respectivamente (f.º 296 a 299).

Las de Alexander Sáenz, del 15 al 17 de marzo de 2016, no se autorizó el pago por cuanto no tiene aportes en las últimas 4 semanas a su generación, que al revisar los documentos encontró que no se encuentra el pago de febrero a marzo de 2015, por lo que no impuso condena a la demandada.

Las de Julián Ernesto Fernández López del 20 al 29 de mayo de 2014, indicó que se encuentra en estado pendiente de pago, toda vez que la demandada solicitó a la demandante que reporte el salario de esa época, la juez indicó que, al revisar los documentos, encontró que debe liquidarla con el IBL que se encuentre reportado junto con el incremento de ley, en razón a ello, condenó al pago de \$439.466. La incapacidad del 7 al 29 de marzo de 2017, indicó que fue cancelada el 15 de junio de 2018 (f.º 296-297).

De la de Cristian Antonio Saldarriaga Vera, del 14 de octubre de 2016 indicó que solo se canceló la suma de \$22.892 el 10 de enero de 2019 (f.º 298). Hizo lectura del artículo 227 del CST, además ilustró sobre los porcentajes que debe aplicarse para el pago de las incapacidades, por ello, condenó al pago del valor por \$33.058.

Sobre las del 4 al 7 de noviembre de 2017 y del 8 al 10 de noviembre de 2017, correspondientes a Diego Fernando Ladino Lozano, advirtió que fueron canceladas el 15 de junio de 2018 (f.º 296-297).

Las de Juan Carlos Liévano del 26 al 27 de noviembre de 2014, resaltó que se encuentra programada para pago, indicó que a folio 110 se observa el formato de solicitud de prestaciones económicas, hizo lectura del inciso segundo del artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016, con lo que indicó que no existe razón para que la demandada haya demorado más de 2 años para resolver el pago de lo solicitado, por lo que ordenó el pago en suma de \$43.456.

De igual forma, frente a las de Carlos Humberto González del 23 al 28 de noviembre de 2012 y del 11 de febrero al 5 de marzo de 2015, advirtió que fueron canceladas el 10 de enero de 2013 y el 23 de septiembre de 2013, respectivamente (f.º300-303), las del 24 de octubre y el 22 de noviembre de 2012, del 29 de noviembre al 28 de diciembre de 2012, del 29 de diciembre al 11 de enero de 2013, del 12 de enero al 10 de febrero de 2013, del 6 al 12 de marzo de 2013, del 13 de marzo al 11 de abril de 2013 y del 23 al 25 de abril de 2013, no se ha autorizado el pago, por cuanto corresponde a enfermedad profesional a cargo de la ARL Colmena.

Indicó que a folio 344 y 345, se observa dictamen 20640713 del 2 de julio de 2013 emanado de la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca en la cual se determinó que la enfermedad de Carlos Humberto González Carmona es de origen profesional, que Colmena interpuso los recursos pertinentes, que fueron desatados confirmándose el dictamen inicial, en razón a esto, no ordenó el pago de las incapacidades endilgadas a Comfenalco, por cuanto corresponde a cargo de la ARL.

Una vez estudiada la excepción de prescripción, indicó que a folios 81 a 91 se encuentran formatos de solicitud de reconocimiento de prestaciones del 23 de septiembre y 20 de diciembre de 2003, 11 de abril, 13 y 27 de junio y 23 de octubre de 2014, 10 y 18 de junio, 24 de julio, 6 de octubre y 5 de noviembre de 2015, en lo que tiene que ver con la solicitud de incapacidades de Yicel Vásquez Chocó, Jhon Rubiano, René Romero, Julián Ernesto Fernández, Cristian Antonio Saldarriaga, Juan Carlos Rubiano, Fabio Arbaez y Francisco Javier Ruiz, indicó que son susceptibles de prescripción, no obstante, advirtió que se observa solicitud del pago de incapacidades suscrita por el Jefe de Gestión Humana de la demandante con fecha de recibido por Comfenalco y la demanda se radicó el 27 de junio de 2018, concluyendo que se encuentran prescritas las incapacidades enunciadas y que fueron solicitadas por la sociedad accionante con anterioridad al 27 de junio de 2015.

En lo que tiene que ver con Colmena ARL, refirió que se encuentran prescritas las incapacidades del 12 al 14 de mayo de 2015 del señor Maicol Steven Ramírez, del 15 al 18 de agosto de 2013 y del 17 al 19 de

junio de 2014 de la señora Yicel Vásquez Chocó, del 24 de octubre al 22 de noviembre de 2012 del 29 de noviembre al 28 de diciembre de 2012, del 29 de diciembre de 2012 al 11 de enero de 2013, del 13 de enero al 10 de febrero de 2013, del 6 a 12 de marzo de 2013, del 13 de marzo al 11 de abril de 2013 y del 23 al 25 de abril de ese mismo año del señor Carlos Humberto González Carmona.

Agregó, que la liquidación de las incapacidades no prescritas adeudadas por Comfenalco a la demandante asciende a la suma de \$580.434, respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por activa formulada por la ARL Colmena, indicó que se remite a lo expuesto cuando resolvió las excepciones previas.

Respecto a las incapacidades que se estaban adeudando a favor de Fabio Aguado, refirió que se desistió, pero que el apoderado judicial de la parte actora adujo que no desiste de la indexación o los intereses moratorios, porque tan solo se cancelaron el 25 de abril de 2019, razón por la cual condenó al pago de la indexación en contra de Comfenalco, por la suma que canceló, esto es \$5.706.369, que debe indexarla al 25 de abril de 2019.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación, a través del cual empezó por ilustrar que se interpuso una acción el 27 de junio de 2018, donde se está reclamando unas incapacidades que surgieron desde el año 2013 (sic), que si bien es cierto con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se da la facultad a las EPS de acudir ante las prestaciones económicas y asistenciales, que se denota como desde el año 2018 se inició con el reclamo esos rubros del año 2003, pero que se probó que si bien las incapacidades son del año 2003, pero que en el 2016 se presentó la última reclamación previo al inicio de la demanda, reclamación que se hizo ante la Superintendencia de Salud que hace parte del expediente y que fue contestado por la ARL Colmena y por Comfenalco, por lo que se considera que este hecho debe ser tenido en cuenta.

Acusa la sentencia de primera instancia en que la fecha de presentación de la demanda es de junio de 2018, pero que se desconoce el requerimiento que se hizo en 2016, es decir que se interrumpió la prescripción, reconoció que si bien es cierto durante el transcurso de la demanda la entidad demandada reconoció algunos pagos de las acreencias pretendidas, no es menos cierto que no fueron cancelados con los intereses ni indexados.

Agrega, que se ordena el pago de unas acreencias indexadas en favor de Francisco Javier Rico de las incapacidades del año 2016 y 2017 ya fueron canceladas, sobre Romero Bram las incapacidades de 2015 fueron canceladas en junio de 2018 sin que se reconociera alguna sanción por el incumplimiento, en el caso de Jon Alcey Rubiano si bien se canceló las acreencias generadas de 2016, también es que se hizo en el año 2019, lo que resulta viable es que se acepte que el pago se realiza de manera extemporánea sin reconocer intereses de mora que establece el Decreto 780 (sin mencionar año).

En relación con la señora Yicel Vásquez, se señaló que es la ARL quien tiene que realizar los pagos, desconociéndose que los documentos aportados se encuentra la calificación de la invalidez de la Junta Regional del Valle, donde se establece la estructuración de la enfermedad, que aquí lo que se está pidiendo no es el pago de lo que la ARL efectivamente pagó, si no lo que no está incluido a partir del momento en que se hizo la calificación y que corresponde a la EPS Comfenalco.

Con relación al señor Fabio Aguado, el pago se realizó el 25 de abril de 2019, que ya fue verificado, se está reconociendo la indexación, pero que es una petición subsidiaria porque lo que exige la norma es el pago de los intereses moratorios establecidos en el Decreto 1333 de 2018 que modificó el Decreto 780 (sin mencionar año), así como también son desconocidos para el caso de Jorge Eduardo Herrera y los demás ya mencionados, que, frente a Herrera, cuando se habló de la incapacidad de 2017, y que fue reconocida en el 2018, es decir en un tiempo superior a 6 meses.

En el caso de Julián Ernesto Hernández, que se solicitó el pago de acreencias de 2017 que fue cancelada en junio de 2018, de Cristian Saldarriaga que lo fueron de 2016 y canceladas en 2019, Diego Fernando Ladino acreencias de 2017 que fueron canceladas en junio de 2018, pero que no se ha reconocido los intereses moratorios, en el caso de Carlos Humberto González, indicó que si bien es cierto se generaron unas incapacidades al momento de la estructuración de la enfermedad, solo hasta el año 2014 se podía conocer quién era el responsable del pago y que cuando ya se dio la primera calificación por parte de la Junta Regional mal hubiera sido en reclamar un cobro de unas incapacidades sin tener un dictamen en firme, que determine quién es el responsable del pago y que por eso es que en enero de 2016 se solicitó ante la Superintendencia de Salud, para generar un nuevo término de prescripción, conforme a la norma.

Por lo anterior, solicita que se revoque la sentencia y se condene al pago de los intereses moratorios de lo que se pagó durante el trámite procesal conforme al artículo 2.2.3.1.1 parágrafo primero (hizo lectura) –no mencionó norma-, pues el hecho de no castigar este actuar hace que se avale la mora en el pago, de igual forma, considera que se debe condenar en costas procesales.

Por su lado, el apoderado judicial de Comfenalco interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que no se hizo mención a la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, hizo referencia a la circular 011 del 4 de diciembre de 1995 numeral 1.3 proferida por la Superintendencia de Salud, que traduce que es el empleador quien en principio debería pagar estos conceptos reclamados y recobrarle a la EPS dicho rubro, situación que no se presentó en el caso.

Agregó, que conforme a la Ley 1438 de 2011 artículo 28, la cual exige que para el recobro el empleador haya realizado el pago de las incapacidades, pero que no se encuentra demostrado el pago. Por ello reitera que no le asiste la participación a Cartonera S.A.

Por otro lado, indicó que no está en discusión las incapacidades programadas para pago de los señores Julián Ernesto Hernández López y Juan Carlos Liévano, pero su inconformidad la centra en la orden dada para pago de la incapacidad de Yicel Vásquez del 25 de septiembre al 27 de ese mismo mes de 2015, que en el hecho décimo primero de la demanda se indicó que para ese periodo no se encontraba afiliada, que se aportó certificado de afiliación y la consulta en las bases de datos.

Por último, manifestó que ampliaría los argumentos frente a las demás incapacidades ordenadas para pago por parte de Comfenalco y que los expondrá en otra oportunidad.

### **COMPETENCIA DEL TRIBUNAL**

Resulta importante anotar que, la competencia de esta corporación está dada por lo dispuesto en el numeral 4.º del artículo 2.º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y, en concreto, por los puntos censurados por la Cartonera Nacional S.A. y Comfenalco Valle, por respeto al principio de consonancia contemplado en el artículo 66A ibídem.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico en esta instancia, consiste en determinar i) si para el recobro de incapacidades el empleador (demandante) debe acreditar que realizó el pago de las incapacidades pretendidas a los trabajadores, ii) si se debe ordenar el pago de los intereses moratorios o la indexación iii) si hay lugar a alguna sanción por el pago extemporáneo de las incapacidades que fueron canceladas durante el trámite procesal enunciadas con el recurso por parte de la demandante iv) se configura la prescripción, tal como se plantea en el recurso v) si hay lugar a condena en costas y vi) si es procedente el pago de las incapacidades del 25 al 27 de septiembre de 2015 en favor de Yicel Vásquez Chocó.

Previo a resolver el presente asunto, resulta imperioso precisar y recordar a las partes que, de conformidad con el artículo 66 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el recurso frente a las

sentencias se debe interponer en el acto de la notificación de la misma y la sustentación debe ser estrictamente oral.

Ahora bien, sea lo primero precisar que conforme a lo dispuesto en el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, el pago de incapacidades causadas por enfermedad general, serán reconocidas a los afiliados del Sistema de Seguridad Social en Salud, en el régimen contributivo por parte de las Empresas Promotoras de Salud, en adelante EPS.

A su vez, el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, vigente hasta el 3 de diciembre de 2015, fecha de expedición del Decreto 2353 de 2015, consagraba los requisitos que se debía acreditar para solicitar el reembolso de las incapacidades por enfermedad general, cuando eran cubiertas por el empleador, así:

*“Artículo 21. Reconocimiento y pago de licencias. Los empleadores o trabajadores independientes, y personas con capacidad de pago, tendrán derecho a solicitar el reembolso o pago de la incapacidad por enfermedad general o licencia de maternidad, siempre que al momento de la solicitud y durante la incapacidad o licencia, se encuentren cumpliendo con las siguientes reglas:*

*1. Haber cancelado en forma completa sus cotizaciones como Empleador durante el año anterior a la fecha de solicitud frente a todos sus trabajadores. Igual regla se aplicará al trabajador independiente, en relación con los aportes que debe pagar al Sistema. Los pagos a que alude el presente numeral, deberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho.*

*Cuando el empleador reporte la novedad de ingreso del trabajador, o el trabajador independiente ingrese por primera vez al Sistema, el período de que trata el presente numeral se empezará a contar desde tales fechas, siempre y cuando dichos reportes de novedad o ingreso al Sistema se hayan efectuado en la oportunidad en que así lo establezcan las disposiciones legales y reglamentarias.*

*Esta disposición comenzará a regir a partir del 1° de abril del año 2000.*

*2. No tener deuda pendiente con las Entidades Promotoras de Salud o Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud por concepto de reembolsos que deba efectuar a dichas entidades, y conforme a las disposiciones vigentes sobre restricción de acceso a los servicios asistenciales en caso de mora.*

*Conforme a la disposición contenida en el numeral 1 del presente artículo, serán de cargo del Empleador el valor de las licencias por enfermedad general o maternidad a que tengan derecho sus trabajadores, en los eventos en que no proceda el reembolso de las mismas por parte de la EPS, o en el evento en que dicho empleador incurra en mora, durante el período que dure la licencia, en el pago*

*de las cotizaciones correspondientes a cualquiera de sus trabajadores frente al sistema.*

*En estos mismos eventos, el trabajador independiente no tendrá derecho al pago de licencias por enfermedad general o maternidad o perderá este derecho en caso de no mediar el pago oportuno de las cotizaciones que se causen durante el período en que esté disfrutando de dichas licencias.*

*3. Haber suministrado información veraz dentro de los documentos de afiliación y de autoliquidación de aportes al Sistema.*

*4. No haber omitido su deber de cumplir con las reglas sobre períodos mínimos para ejercer el derecho a la movilidad durante los dos años anteriores a la exigencia del derecho, evento en el cual, a más de la pérdida de los derechos económicos, empleado y empleador deberán responder en forma solidaria por los aportes y demás pagos a la entidad promotora de salud de la que pretenden desvincularse o se desvincularon irregularmente.*

*Para este efecto, los pagos que deberán realizar serán equivalentes a las sumas que falten para completar el respectivo año de cotización ante la entidad de la que se han desvinculado, entidad que deberá realizar la compensación una vez reciba las sumas correspondientes.”*

A su vez, el artículo 121 del Decreto 019 del 10 de enero de 2012, impuso la obligación al empleador de tramitar el pago de las incapacidades ante las EPS, relevando de esta carga al trabajador, deber que de manera implícita ya consagraba el artículo 40 del Decreto 1406 de 1999 y la Ley 1438 de 2011.

***i) Para recobro de incapacidades el empleador (demandante) debe acreditar que realizó el pago de las incapacidades pretendidas a los trabajadores***

Al respecto, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, establece: *PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A SOLICITAR REEMBOLSO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS. El derecho de los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador.*

De lo anterior se logra inferir que una vez sea pagada la incapacidad al trabajador, el empleador dispone de tres años para solicitar el recobro ante la EPS, para mayor claridad, está en cabeza del empleador el deber de probar el pago de las incapacidades a los trabajadores afiliados, toda vez que

de ese actuar depende la verificación y determinación concreta de la obligación, pues lo contrario conllevaría en principio a interpretar que no existe obligación que deba imponerse al deudor.

Al descender al caso objeto de estudio, una vez revisadas las pruebas aportadas que hacen parte integral del expediente, si bien es cierto no se evidencia soporte alguno de pago por concepto de incapacidades realizadas por parte de Cartonera Nacional S.A., a sus trabajadores afiliados, no es menos cierto que de toda la documental allegada, se infiere que la entidad demandada Comfenalco Valle convalidó tal situación desde el mismo momento en que procedió al reconocimiento de algunas incapacidades durante todo el trámite procesal, por lo que se entiende que la obligación está aceptada por la demandada, de ahí que surja el derecho del demandante al recobro de las incapacidades deprecadas, tal como lo dispone el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 previamente mencionado.

Es así, que se declarará no probada la excepción de fondo de legitimación en la causa por activa, propuesta, por lo que se adicionará en ese sentido la sentencia proferida en primera instancia.

***ii) si se debe ordenar el pago de los intereses moratorios o la indexación***

Frente a este tópico, resulta imperioso traer a colación el artículo 4 del Decreto 1281 de 2002, que señala: *La EPS o la EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas, deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante.*

Lo anterior significa que, en principio, ante el impago o pago extemporáneo de las incapacidades lo procedente es que se condene al pago de los intereses moratorios, sin embargo, se advierte que una vez escuchada la audiencia celebrada el 12 de agosto de 2020, concretamente en un momento en el que se hizo claridad de las incapacidades que se deben y las que canceló la entidad demandada durante el trámite procesal, es evidente que la parte demandante al momento de desistir del recobro de unas incapacidades, señaló que no desiste frente al pago de los intereses moratorios o la indexación, y en

ese sentido, se entiende que la juez de conocimiento, optó por alguna de las sanciones que faculta la ley.

Lo anterior, no sin antes recalcar la importancia de que las partes en Litis tengan claridad de lo que están pretendiendo y le ofrezcan certeza a los jueces como directores del proceso, pues la ley permite la imposición de las dos sanciones y este tribunal considera que se ajusta la decisión tomada en primera instancia con la que se optó por la condena a la indexación.

Es así, que, en el presente caso, permanecerá incólume lo decidido por la juez de primer grado, esto es, al ordenarse que las sumas a las cuales condenó a la demandada Comfenalco Valle, sean debidamente indexadas.

***iii) Hay lugar a alguna sanción por el pago extemporáneo de las incapacidades canceladas durante el trámite procesal y que fueron enunciadas con el recurso por parte de la demandante***

Respecto de la sanción aplicable a casos como el que se estudia por parte de la Sala, se reitera que tal como se dijo en precedencia, lo sería en principio el reconocimiento de los intereses moratorios, sin embargo, al encontrarse que la parte demandante al momento de desistir de una de las incapacidades pretendidas, no lo hizo frente a aquel o la indexación, entendiéndose que convalidó las dos opciones, es decir, o suma por este concepto mencionado o la indexación, y al advertirse la poca claridad por parte del apoderado judicial sobre este tópico, se insiste que lo dispuesto por la Juez de conocimiento se encuentra ajustado a derecho.

Ahora bien, con el recurso interpuesto y en el que ciñe la decisión esta Corporación, se indica que las incapacidades de Francisco Javier Rico generadas el año 2016 y 2017, ya fueron canceladas, sobre Romero las incapacidades de 2015 fueron canceladas en junio de 2018 sin que se reconociera alguna sanción por el incumplimiento, en el caso de Alcey

Rubiano, indicó que se cancelaron las acreencias generadas de 2016 en el año 2019.

Al respecto, es preciso señalar, que, tras el estudio realizado por la Juez de conocimiento, cuando señaló que las incapacidades correspondientes a Francisco Javier Rico del 3 al 18 de diciembre de 2016, y del 19 de diciembre al 17 de enero de 2018, del 18 de enero al 16 de febrero de 2017, del 18 al 21 de febrero de 2017, del 9 al 11 de marzo de 2017, fueron canceladas por valor de \$1.582.934, \$3.392.002, \$3.392.002, \$452.267 y 339.200, conforme se extrae de los documentos aportados. Encuentra este Tribunal que a folios 296 a 299 se evidencia que en efecto la demandada pagó los mencionados rubros el 18 de junio de 2018, lo que da lugar a adicionar la sentencia, en el sentido de condenar a la demandada al pago de la indexación de las sumas canceladas por concepto de incapacidades durante el trámite del proceso, en favor de la demandante, hasta el 18 de junio de 2018.

Frente a Alfred René Romero Brand la incapacidad del 14 al 28 de mayo de 2015 y del 29 de mayo al 12 de junio de 2015, se cancelaron por valor de \$279.218 el 15 de junio de 2018, conforme se evidencia a folio 296 a 297 y 204 al 205, situación que conlleva a adicionar la sentencia, en el sentido de condenar a la demandada al pago de la indexación de las sumas canceladas por concepto de incapacidades durante el trámite del proceso, en favor de la demandante, hasta el 15 de junio de 2018.

Para el caso de Alcey Rubiano, se cancelaron las acreencias generadas del 16 al 18 de agosto de 2016, en suma, de \$23.800, del 7 al 8 de septiembre de 2016, en suma de \$47.600, del 14 de septiembre de 2016 por \$23.800 y del 21 al 22 de septiembre de 2016 por valor de \$47.600, el 10 de enero de 2019. Es así, que hay lugar a adicionar la sentencia, en el sentido de condenar a la demandada al pago de la indexación de las sumas canceladas por concepto de incapacidades durante el trámite del proceso, en favor de la demandante, hasta el 10 de enero de 2019.

Y, ya en relación con las incapacidades de Yicel Vásquez Chocó, frente a la manifestación dada con el recurso interpuesto por la parte demandante, se señaló que aquí lo que se está pidiendo no es el pago de lo que la ARL efectivamente pagó, si no lo que no está incluido a partir del momento en que se hizo la calificación y que corresponde a la EPS Comfenalco.

Para resolver este punto, se tiene, por un lado, que se pretende con el libelo mandatorio es el reconocimiento de las incapacidades generadas del 15 al 19 de agosto de 2013, del 17 al 19 de junio de 2014, del 25 al 27 de septiembre de 2015, por otro lado, una vez revisada la prueba documental aportada, se evidencia que el primer dictamen realizado por Colmena ARL, data del 16 de octubre de 2013, tal como se ve en la siguiente imagen:

2  
337

FORMULARIO DE DICTAMEN PARA CALIFICACION DE ORIGEN DE LOS EVENTOS EN SALUD

**COLMENA**  
Vida y Riesgos Laborales

**1. INFORMACION GENERAL DEL DICTAMEN**

|                      |                                  |
|----------------------|----------------------------------|
| Dictamen numero      | EP-30065-1                       |
| Fecha de reclamacion | 07-10-2013                       |
| Entidad rentista     | COLMENA VIDA Y RIESGOS LABORALES |
| Fecha de dictamen    | 16-10-2013                       |
| EPS                  | COMPENALCO                       |
| AFP                  | Proteccion                       |

**2. INFORMACION GENERAL DE LA ENTIDAD CALIFICADORA**

COLMENA VIDA Y RIESGOS LABORALES

|            |                                      |           |         |
|------------|--------------------------------------|-----------|---------|
| Sucursal   | DIRECCION GENERAL                    | Teléfono: | 3241111 |
| Dirección: | Avenida EL DORADO No 59 C-03 Torre A |           |         |

**3. DATOS PERSONALES DEL CALIFICADO**

|                        |               |                                     |          |                                     |         |                          |          |                          |          |                          |      |                          |
|------------------------|---------------|-------------------------------------|----------|-------------------------------------|---------|--------------------------|----------|--------------------------|----------|--------------------------|------|--------------------------|
| Apellidos              | VASQUEZ CHOCO |                                     |          |                                     |         |                          |          |                          |          |                          |      |                          |
| Nombres                | YICELE        |                                     |          |                                     |         |                          |          |                          |          |                          |      |                          |
| Documento de identidad | C.C.          | <input checked="" type="checkbox"/> | T.J.     | <input type="checkbox"/>            | C.E.    | <input type="checkbox"/> | Otro     | No.                      | 34620137 |                          |      |                          |
| Fecha de nacimiento    | 10-05-1973    |                                     | Edad:    | 40 Años                             |         |                          |          |                          |          |                          |      |                          |
| Genero                 | Masculino     | <input type="checkbox"/>            | Femenino | <input checked="" type="checkbox"/> |         |                          |          |                          |          |                          |      |                          |
| Estado civil           | Soltero       | <input type="checkbox"/>            | Casado   | <input type="checkbox"/>            | Viudo   | <input type="checkbox"/> | U.L.     | <input type="checkbox"/> | Separado | <input type="checkbox"/> | Otro | <input type="checkbox"/> |
| Gratificación          | Primaria      | <input type="checkbox"/>            | Secund.  | <input type="checkbox"/>            | Tecnico | <input type="checkbox"/> | Univers. | <input type="checkbox"/> | Anaif.   | <input type="checkbox"/> | Otro | <input type="checkbox"/> |

**4. ARGUMENTOS DE HECHO**

**4.1 DESCRIPCION DEL CARGO ACTUAL**

|   |           |  |         |  |
|---|-----------|--|---------|--|
| Actividad Económica de la Empresa: empresas d     | 398 / 504 |  | y canon |  |
| Denominación del Cargo: auxiliar de terminación o |           |  |         |  |
| Antigüedad en la Empresa: 108 meses               |           |  |         |  |

Además, tal como se observa en las pruebas, la ARL Colmena procedió al respectivo pago, conforme se acredita a folios 478 y 486:

409

**CERTIFICACIÓN DE LIQUIDACIÓN  
PRESTACIONES ECONÓMICAS**

**Colmena Seguros** certifica la liquidación de prestaciones económicas por concepto de incapacidad permanente parcial a causa de la enfermedad laboral N° 30065, diagnosticada a la señora Yicel Vasquez Chocó identificada con cédula de ciudadanía N° 34.620.137, por valor de \$ 13.469.873 con fecha de liquidación 11 de enero de 2019, con una calificación de PCL del 29,03%.

La presente certificación se expide a los 06 días del mes de noviembre de 2019.

Atestamos,  
COLMENA Seguros

486 / 504

**iv) se configura la prescripción, tal como se plantea en el recurso**

Al respecto, tal como se dijo previamente, de conformidad con el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, este tipo de obligaciones prescribe en 3 años, desde que la obligación se haya hecho exigible, es decir, que surge desde el momento en que se verifica su pago por parte del empleador (demandante).

En ese sentido, se reitera, en el presente caso no se aportó prueba frente al pago de las incapacidades pretendidas, sin embargo, al ser convalidada esta situación por parte de Comfenalco, al proceder al pago de algunas incapacidades durante el trámite de la demanda, es procedente verificar si en efecto se configura la misma.

Es así, que una vez revisada y estudiada la numerosa documental aportada, se evidencia que en efecto al sociedad demandante radicó una solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud el 26 de enero de 2016, no obstante, resulta imperioso advertir que, el procedimiento surtido ante la entidad mencionada se regula con normas distintas (1° del art. 30 del Decreto 2462 de 2013, y el párrafo 1° del artículo 6, de la Ley 1949 de 2019, modificatoria del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, a las que regulan la Jurisdicción Ordinaria, además, se encuentra en trámite esa queja, para que se investigue la mora en el pago de sumas por concepto de incapacidad (f.º 149-151).

Lo anterior, conlleva a este tribunal a concluir que, no es posible tenerla en cuenta como petición presentada a la demandada para obtener el cumplimiento de la obligación. De igual forma, se observa derecho de petición visible a folios 33 al 34, del 29 de mayo de 2018, mediante el cual se solicitó:

**PETICIONES**

Conforme a lo anterior, me permito solicitar se sirvan adjuntar la siguiente documentación e información:

1. Nombre completo o razón social de su entidad y/o la entidad que es receptora de los pagos de salud.
2. El número de identificación tributaria (NIT).
3. En caso de no corresponder al NIT de la planilla que me permito adjuntar, se sirvan explicar los motivos por los cuales en el documento reposa otro número de identificación tributaria y hacer

De lo anterior, se logra extraer que no se trata de una solicitud dirigida al reclamo de lo hoy pretendido, situación por la que se entiende por qué la Juez de primer grado tomó como fecha referente para declarar probada la prescripción, la de interposición de la demanda (27 de junio de 2018).

Así las cosas, se concluye que la Juez de primer grado acertó al momento de estudiar la excepción de prescripción, por ende, permanece incólume lo dispuesto por aquella.

**v) Es procedente el pago de las incapacidades del 25 al 27 de septiembre de 2015 en favor de Yicel Vásquez Chocó,**

Frente a este punto, una vez revisada y estudiada la prueba documental, se evidencia que la prueba estudiada por la Juez de conocimiento, visible a folio 55 del expediente, y en la que soportó la condena impuesta contra la demandada, es totalmente ilegible, por ende, al no tenerse certeza de si en efecto ese certificado de incapacidad corresponde a Yicel Vásquez Chocó, y de no observarse con claridad ni el nombre, ni la fecha de inicio y fin de la misma, no podría condenarse por este concepto, ver imagen:

**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD** No. 0032501

Deligase completamente la solicitud de forma legible, clara y sin emendaduras

FUNDACIÓN PROPAL

1. INFORMACION DEL COTIZANTE  
 Tipo de Cotizante: F.I. C.C.  C.E. PAS. No. 304011  
 Primer Apellido: Segundo Apellido: Primer Nombre: Segundo Nombre: Ciudad: VILLAVIEJA

2. INFORMACION SOBRE LA INCAPACIDAD  
 Tipo Contingencia:  Accidentes de Trabajo  Enfermedad Profesional  Enfermedad General  Licencia de Maternidad  EVENTO SOAT  
 Clase Atención:  Ambulatoria  Ambulatoria Quirúrgica  Hospitalaria  Hospitalaria Urgencias  Hospitalaria Quirúrgica  
 Diagnósticos y Días de Incapacidad:  
 Diagnósticos FRECUENTES: S549 (3), J224 (2), N390 (1), J503 (3), R513 (2), H669 (3), S825 (3), S501 (3), S834 (2), O470 (1), A300 (3), A293 (2), J231 (2), R037 (1), G541 (2), J519 (2), H109 (2), S400 (3), S835 (2), O200 (1), N789 (5), B349 (3)  
 Diagnósticos QUIRURGICOS: H101 (5), H2CA (2), R074 (2), M751 (3), O229 (2), H669 (2), N871 (1), N463 (7), N818 (1), L400 (5), K408 (2), K359 (2), G542 (1), B48 (1), K318 (2), J278 (5), H668 (2), M238 (2), J343 (1), O089 (2)

3. INFORMACION DE LA IPS Y DEL MÉDICO  
 Nombre de la IPS: Nombre del Médico: ESPECIALIDAD: C.C.:  
 Fecha de Inicio: Fecha de Fin: Prorroga:  SI  NO

Al firmar como cotizante acepta las condiciones impuestas para el recuperador

Alergias  NIEGALARGI A MEDICAMENTOS

En razón a lo anterior, se revocará parcialmente el numeral tercero de la sentencia proferida en primera instancia, sólo en el sentido de absolver de condena alguna por las incapacidades generadas del 25 al 27 de septiembre de 2015, en favor de Yicel Vásquez Chocó.

Por último, lo que tiene que ver con el punto de reproche sobre la condena en costas, una vez revisada el acta de la audiencia celebrada el 12 de agosto de 2020 y escuchado el audio, se encuentra que se impuso condena en costas, diferente es que el demandante no se encuentre conforme con la suma a la que se condenó, sin embargo, se advierte que no es en esta instancia que se debe recurrir a la fijación de estas, para ello existe un procedimiento que se tramitará en el momento procesal oportuno.

Por las razones expuestas, se confirmará en lo demás la decisión adoptada en primera instancia.

Sin costas en esta instancia, por haber salido avante de manera parcial el recurso interpuesto por ambas partes.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Cali, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**Primero: ADICIONAR** la sentencia 191 del 12 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de DECLARAR no probada la excepción de fondo de legitimación en la causa por activa, propuesta por la demandada, conforme lo expuesto.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de condenar a la demandada al pago de la indexación de las sumas canceladas por concepto de incapacidades durante el trámite del proceso generadas por el trabajador Francisco Javier Rico, en favor de la demandante, hasta el 18 de junio de 2018.

Condenar a la demandada al pago de la indexación de las sumas canceladas por concepto de incapacidades durante el trámite del proceso generadas por Alfred René Romero Brand, en favor de la demandante, hasta el 15 de junio de 2018.

Condenar a la demandada al pago de la indexación de las sumas canceladas por concepto de incapacidades durante el trámite del proceso generadas por Alcey Rubiano, en favor de la demandante, hasta el 10 de enero de 2019.

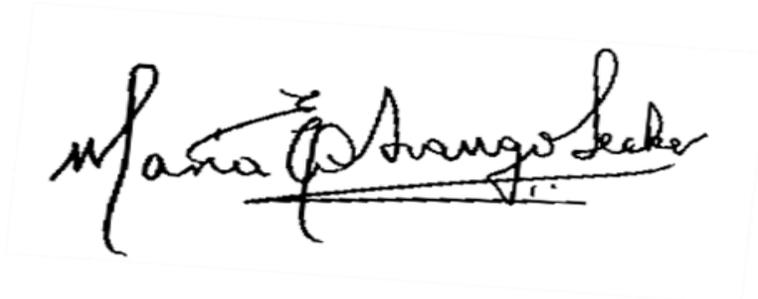
**TERCERO: REVOCAR** parcialmente el numeral tercero de la sentencia proferida en primera instancia, solo en el sentido de absolver de condena alguna, por las incapacidades generadas del 25 al 27 de septiembre de 2015 en favor de Yicel Vásquez Choco, conforme lo expuesto.

**CUARTO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia 191 del 12 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

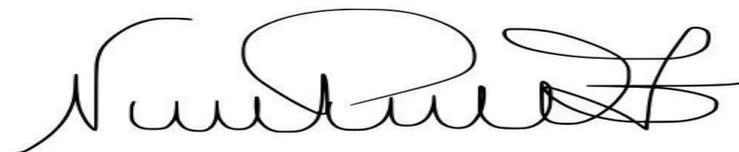
**QUINTO: SIN COSTAS** en esta instancia.



**FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO**  
Magistrado



**MARÍA ISABEL ARANGO SECKER**  
Magistrada



**NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA**  
Magistrada