



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101119-01

**SUMARIO ADELANTADO POR LA PERSONERÍA MUNICIPAL DE
FLORIDABLANCA CONTRA CAFESALUD EPS S.A. Y MEDIMAS EPS S.A.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada CAFESALUD EPS-S S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 30 de septiembre de 2020, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por la **PERSONERÍA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA** contra **CAFESALUD EPS S.A. y MEDIMAS EPS S.A.**

ANTECEDENTES

La PERSONERÍA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que CAFESALUD EPS S.A., proceda al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad otorgada a la trabajadora Angie Vanessa Ojeda Osorio, junto con los intereses moratorios correspondientes.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, el 26 de julio de 2017, CAFESALUD EPS S.A., le reconoció licencia de maternidad a la funcionaria Angie Vanessa Ojeda Osorio, por \$23.550.750; que, mediante resolución 060 del 28 de julio de 2017, esa Personería, le hizo el reconocimiento de la prestación económica, que se le canceló en las nóminas de julio a noviembre de 2017; que, el 22 de agosto de 2017, mediante correo electrónico se requirió a MEDIMAS EPS S.A.S., el pago de la licencia de maternidad, petición reiterada los días 12 de octubre, 20 y 23 de noviembre, 12 y 13 de diciembre de 2017; que, el 29 de diciembre de 2017, recibió respuesta de MEDIMAS EPS S.A.S., informando que el cobro debía hacerse directamente a CAFESALUD EPS, a quien también en repetidas oportunidades le solicitó el pago de la licencia de maternidad, sin

que ninguna de las accionadas, efectuara la devolución dicho dinero a la accionante (fls.1-2).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificadas las accionadas, dieron respuesta a la presente acción, en los siguientes términos:

CAFESALUD EPS S.A., informó que, no es posible hacer el pago de la licencia de maternidad reclamada por la accionante, debido a que el Banco de Bogotá, tiene congelada la cuenta maestra de la Entidad, destinada al pago de las prestaciones económicas, por un embargo judicial; sin embargo, advierte que, dicha acreencia fue reconocida y liquidada, estando sólo pendiente su pago, el cual se realizará se levante la medida cautelar de que son objetos las cuentas bancarias de la EPS. Propuso las excepciones que denominó licencia de maternidad reconocida, liquidada y pagada parcialmente, no existe prueba del pago realizado por la Personería Municipal de Floridablanca en favor de su trabajadora y la genérica (CD fl. 91A).

MEDIMAS EPS S.A.S., se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que, no está legalmente la obligada a reconocer y pagar las incapacidades reclamadas, pues, éstas se causaron con anterioridad al 1 de agosto de 2017, siendo CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACION, la única responsable de pronunciarse sobre su pago, al haber ejercido el aseguramiento hasta el 31 de julio de 2017. Propuso la excepción de falta de legitimación por pasiva (CD fl.91A).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2020, accedió a las pretensiones de la demanda, ordenando a CAFESALUD EPS S.A., cancelar a la accionante, la suma de \$3.956.508,00, y, a MEDIMAS EPS S.A.S., pagarle \$19.782.542,50, junto con los intereses moratorios correspondientes; decisión a la que arribó, considerando que, al encontrarse debidamente probado la causación de la licencia de maternidad y su pago por parte del empleador demandante, sin que en el curso de la actuación quedara acreditado que las accionadas, hayan reembolsado su valor, resultaba procedente su condena, pues, sin desconocer la intervención forzoso administrativa para liquidar CAFESALUD EPS, en virtud de dicho trámite, se deben cancelar los embargos decretados con anterioridad a la toma de posesión de la Entidad, estando su agente liquidador en la obligación de velar por el levantamiento de dichas cautelas, de manera que, el hecho de que la EPS, tenga las cuentas bancarias embargadas, no justifica que se sustraiga de la obligación de pago de las prestaciones económicas a su

cargo, máxime cuando en el presente caso, la misma ya se encontraba reconocida y liquidada.

Adicionalmente, aclaró a-quo, en su decisión, que, tanto la función de aseguramiento en salud de CAFESALUD EPS S.A., como la relación con sus afiliados terminó el 31 de julio de 2017 y a partir del 1 de agosto de ese mismo año, MEDIMAS EPS S.A.S., asumió sus obligaciones, de ahí que, al haberse otorgado la licencia de maternidad de la trabajadora de la actora, entre el 11 de julio y el 13 de noviembre de 2017, su pago estaba a cargo de ambas entidades, así, 21 días de licencia, esto es, del 11 al 31 de julio de 2017 a cargo de CAFESALUD EPS S.A., y los restantes 105 días, le corresponden a MEDIMAS EPS (fls. 92-97).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación la demandada CAFESALUD EPS S.A., interpuso recurso de apelación, alegando la carencia actual de objeto, por hecho superado, pues, verificando con el área de prestaciones económicas de la auditoria, se logró establecer que la acreencia de la accionante, se remitió a MEDIMAS EPS S.A., para su correspondiente pago, en virtud del auto del 26 de octubre de 2014 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, reportando que, la misma fue cancelada el 4 de septiembre de 2018, allegando el respectivo soporte de la transferencia al Banco de Bogotá, por la suma de \$23.550.750, por lo que, al haber cumplido con la obligación que tenía, procede negar las pretensiones de la demanda.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que *"...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia"*.

presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar si CAFESALUD EPS S.A., cumplió o no con el pago de la prestación económica por licencia de maternidad, reclamada por la parte actora, a efectos de declarar o no la carencia actual de objeto por hecho superado.

DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.

De otra parte, el pago de la licencia de maternidad se encuentra contemplada en el artículo 236 del CST, y, la de paternidad está regulada en el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 1822 de 2017; de conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, en el caso de los trabajadores dependientes, el trámite para su reconocimiento y pago se encuentra a cargo del empleador. En ese sentido, el trabajador debe informar al empleador sobre la expedición de la licencia respectiva y será el empleador, quien adelante la solicitud de los dineros ante la EPS a la que se encuentra afiliado.

DEL CASO CONCRETO

No fue objeto de discusión en la alzada, el cumplimiento de los requisitos legales, para el reconocimiento y pago a favor de la demandante, de la licencia que, por maternidad, le fue otorgada a su trabajadora Angie Vanessa Ojeda Osorio; señalando la demandada CAFESALUD EPS S.A., en su recurso, que, ya realizó el pago de dicha licencia, razón por la que procede la revocatoria de la sentencia de Primer Grado.

Al respecto, advierte la Sala, que, aunque, al contestar la demanda CAFESALUD EPS S.A., advirtió que pese a estar liquidado y aprobado el pago de la licencia de maternidad reclamada por la actora, no contaba con los recursos para cancelarla, debido al embargo de que eran objeto sus cuentas bancarias, por lo que, una vez se levantaran las medidas cautelares, procedería al pago de dicha prestación; sin embargo, dicha circunstancia no se acreditó oportunamente, con la anterioridad a la sentencia que puso fin a la Primera Instancia. No obstante, la EPS demandada, con el recurso de apelación, presentó una consulta del Banco de Bogotá, denominada "*Histórico Pago de Nómina*", del 27 de agosto de 2018, donde se advierte una transacción efectuada por MEDIMAS EPS S.A., a la PERSONERÍA MUNICIPAL DE FLORIDABLANCA, por la suma de

\$23.550.750, correspondiente al valor de la incapacidad pagada por la actora a su trabajadora, por lo que, en virtud del artículo 84 del CPTSS, según el cual *“Las pruebas pedidas en tiempo, en la primera instancia, practicadas o agregadas inoportunamente, servirán para ser consideradas por el superior cuando los autos lleguen a su estudio por apelación o consulta”*; está Sala, procede a tenerlo en cuenta, y comoquiera que, de dicho comprobante, se extrae el pago a la demandante, de la licencia de maternidad de la señora Angie Vanessa Ojeda Osorio; además, tampoco se advierte que, entre su causación y el pago, transcurrió más que 1 año y el cumplimiento, por parte de las accionadas, se produjo con anterioridad a la sentencia de Primer Grado; resulta procedente revocar la sentencia de apelada, para en su lugar, declarar probada la excepción de carencia actual de objeto por hecho superado; y absolver a las demandadas, del pago de los intereses moratorios decretados en Primera Instancia.

Sin costas de esta Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 30 de septiembre de 2020 dentro del proceso sumario laboral promovido por la **PERSONERÍA MUNICIPAL DEL FLORIDABLANCA** contra **CAFESALUD EPS S.A.** y **MEDIMAS EPS S.A.S.**, para en su lugar, **DECLARAR PROBADA**, la excepción de carencia actual de objeto, por hecho superado, conforme a las razones expuestas, en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ABSOLVER a la demandadas **CAFESALUD EPS S.A.** y **MEDIMAS EPS S.A.S.**, del pago de los intereses moratorios deprecaados, conforme a las razones expuestas, en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

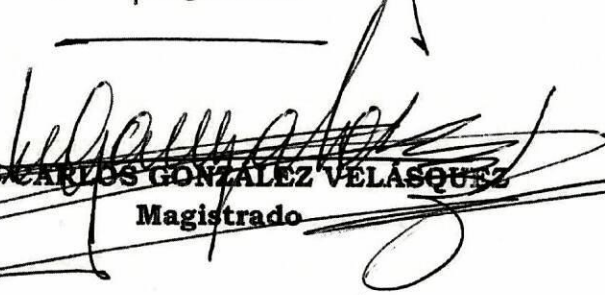
CUARTO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101602-01

SUMARIO ADELANTADO POR CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. E.S.P.
CONTRA CRUZ BLANCA EPS S.A. HOY EN LIQUIDACIÓN

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 19 de abril de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por el **CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. E.S.P.** contra **CRUZ BLANCA EPS S.A. HOY EN LIQUIDACIÓN**.

ANTECEDENTES

CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. ESP, promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que CRUZ BLANCA S.A. ESP, le reconozca y pague, las siguientes incapacidades, junto con los intereses moratorios:

No	IDENTIFICACION	NOMBRE	FECHA INICIO	FECHA TERMINACION	DIAS
1	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	01/12/2015	07/12/2015	7
2	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	05/02/2016	11/02/2016	7
3	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	17/05/2016	21/05/2016	6
4	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	08/02/2017	12/02/2017	6
5	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	25/03/2017	08/04/2017	15
6	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	10/04/2017	24/04/2017	15
7	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	28/05/2017	11/06/2017	15
8	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	12/06/2017	26/06/2017	15
9	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	27/06/2017	11/07/2017	15
10	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	12/07/2017	26/07/2017	15
11	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	27/07/2017	10/08/2017	15
12	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	12/08/2017	26/08/2017	15
13	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	27/08/2017	29/10/2017	30
14	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	27/10/2017	27/10/2017	1
15	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	28/10/2017	26/11/2017	30
16	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	27/11/2017	26/12/2017	30
17	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	26/01/2018	24/02/2018	30
18	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	28/02/2018	25/03/2018	29
19	1038944	Rojas Enciso Juan De Jesus	27/04/2018	11/05/2018	15
20	51875706	Mahacha Cañon Lella	22/12/2015	24/12/2015	3
21	51875706	Mahacha Cañon Lella	22/12/2016	31/12/2016	10
22	51875706	Mahacha Cañon Lella	07/01/2017	20/01/2017	14
23	51875706	Mahacha Cañon Lella	05/02/2017	04/03/2017	28
24	51875706	Mahacha Cañon Lella	30/03/2017	18/04/2017	20
25	51875706	Mahacha Cañon Lella	19/04/2017	08/05/2017	20
26	51875706	Mahacha Cañon Lella	09/05/2017	25/05/2017	12
27	51875706	Mahacha Cañon Lella	10/07/2017	29/07/2017	20
28	1274304	Martinez Buitrago Guillermo	02/08/2017	04/08/2017	3
29	1271004	Martinez Buitrago Guillermo	06/08/2017	07/08/2017	3
30	4274304	Martinez Buitrago Guillermo	22/09/2017	11/10/2017	20
31	4271004	Martinez Buitrago Guillermo	06/12/2017	06/01/2018	30
32	4274304	Martinez Buitrago Guillermo	07/01/2018	05/02/2018	30
33	79483934	Polania Jacobo Gilberto	16/02/2018	24/02/2018	9
34	79483934	Polania Jacobo Gilberto	25/02/2018	09/03/2018	14
35	79483934	Polania Jacobo Gilberto	27/11/2018	11/12/2018	16
36	79483934	Polania Jacobo Gilberto	27/12/2018	11/01/2019	16
37	79483934	Polania Jacobo Gilberto	27/01/2019	10/02/2019	16
38	79483934	Polania Jacobo Gilberto	11/02/2019	25/02/2019	15
39	52033967	Paez Rifo Lila	07/04/2015	08/04/2015	2
40	52033967	Paez Rifo Lila	17/09/2015	19/09/2015	3
41	52033967	Paez Rifo Lila	18/12/2015	27/12/2015	10
42	52033967	Paez Rifo Lila	16/01/2017	16/01/2017	1
43	52033967	Paez Rifo Lila	18/01/2017	17/02/2017	30
44	52033967	Paez Rifo Lila	08/08/2017	10/08/2017	3
45	52033967	Paez Rifo Lila	18/01/2018	20/01/2018	3
46	52033967	Paez Rifo Lila	22/02/2018	24/02/2018	3
47	60372636	Reina Hernandez Luis Eduardo	10/06/2017	14/06/2017	5
48	82782918	Garcen Rojas Andrea Paola	27/08/2016	15/09/2016	20
49	82782919	Garcen Rojas Andrea Paola	16/09/2016	30/09/2016	15
50	79303788	Penasco Chavez Jose Arturo	24/05/2016	25/05/2016	3
51	79303788	Penasco Chavez Jose Arturo	03/04/2018	22/04/2018	20
52	1013585398	Tovar Ramirez Jhonatan Ferney	20/02/2017	22/02/2017	3
53	1013585398	Tovar Ramirez Jhonatan Ferney	03/05/2017	10/05/2017	8
54	1013585398	Tovar Ramirez Jhonatan Ferney	11/05/2017	18/05/2017	8
55	1013585398	Tovar Ramirez Jhonatan Ferney	17/05/2017	23/05/2017	7

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, el 16 de agosto de 2018 radicó derecho de petición solicitando el pago de las incapacidades, pues, revisado el portal empresarial de la EPS accionada, dichas prestaciones se encuentran aprobadas, pero de manera injustificada no le han sido canceladas, pese a que, como empleador, ha cumplido con el pago de los aportes y de tales derechos a favor de sus trabajadores (fls. 1-2 y 28-38).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la demandada **CRUZ BLANCA EPS S.A. HOY EN LIQUIDACIÓN**, informó que, las incapacidades de los trabajadores JUAN DE JESÚS ROJAS ENCISO del 13 de septiembre y 10 de octubre de 2018, GUILLERMO MARTINEZ BUITRAGO del 8 de marzo, 15 de mayo y 4 de junio de 2018 y JOSÉ ARTURO PENAGOS CHAVES del 22 de enero de 2019, se encuentran debidamente liquidadas, pero el empleador, no ha radicado la respectiva cuenta de cobro, en los términos del artículo 121 del Decreto 019 de 2012; las incapacidades de JUAN DE JESÚS ROJAS ENCISO, LEYLA VERONICA MAHECHA CAÑO, GUILLERMO MARTÍNEZ BUITRAGO, LILIA PAÉZ RIAÑO, LUIS EDUARDO REINA HERNÁNDEZ y JOSÉ ARTURO PENAGOS CHAVES, fueron autorizadas para su pago por parte del área de prestaciones económicas, debiendo la demandante, validar el desembolso con el área de Tesorería; y que, las incapacidades superiores a los 540 días a favor del afiliado GILBERTO POLANIA JACOBO, se encuentran en auditoria médica, sin que se haya aportado la documentación requerida para dar cumplimiento al Decreto 1333 de 2018, en aras de realizar un seguimiento a los usuarios con incapacidad prolongada. Propuso las excepciones de pago de las incapacidades de los señores ANDREA PAOLA GARZÓN ROJAS y JHONATAN FERNEY TOVAR RAMIREZ, y, la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 19 de abril de 2021, decidió no acceder a las pretensiones de la demanda, al considerar que la parte actora, no cumplió con la carga probatoria que le correspondía, de demostrar los hechos en que fundamentaba sus pretensiones, pues, no allegó prueba del pago de las incapacidades a sus trabajadores, ya que, presentó una relación de pagos acumulados por año de cada año, que para el a-quo, no permite evidenciar con claridad ni el pago de las incapacidades, ni su valor; además, para la Juez de Primer Grado, los pagos efectuados por la demandante, se hicieron por debajo del salario mínimo legal mensual vigente, incumpliendo lo previsto tanto en el artículo 227 del CST, como en la sentencia C-543 de 2007 (fls. 281-284).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, el demandante, interpuso recurso de apelación, solicitando declarar la nulidad de todo lo actuado, comoquiera que, la Juez de Primera Instancia, no le notificó, ni dio traslado de la contestación prestada por la EPS accionada, violándole el debido proceso y derecho de defensa, pues, CRUZ BLANCA EPS S.A., nunca negó la deuda, sino que solicitó en su escrito, que se allegaran cuentas de cobro y una documentación específica de la cual no tuvo conocimiento; aclara que, no obstante, con la presentación de esta demanda, la EPS, le canceló la suma de \$12.305.612, adeudándole actualmente sólo \$3.724.519.

De otra parte, pide que en caso de no prosperar su petición de nulidad, se revoqué la decisión de Primer Grado y se acceda a sus pretensiones, pues, contrario a lo expuesto en la decisión impugnada, sí envió los comprobantes del pago de las incapacidades de cada uno de los trabajadores, los cuales, efectivamente correspondían a un acumulado de varios años, pero donde se ve reflejado el concepto *“pago de incapacidad”*, con el que se muestra el valor cancelado a cada trabajador, esto, debido a que la EPS, le adeuda incapacidades de varios años; que, la demanda, fue subsanada allegando una relación con cada una de las incapacidades por trabajador, informando al a-quo, la imposibilidad de adjuntar las incapacidades, ya que, dicha documentación debe ser entregada a la accionada, para su pago y no reposa copia en la Compañía.

Finalmente, señalada que, en la sentencia apelada, no se indicó el fundamento por el cual se afirmó que las prestaciones económicas se habían cancelado en un valor inferior al salario mínimo mensual legal vigente, por lo que, el fallo absolutorio carece de fundamento válido, de ahí que debe accederse a las pretensiones de la demanda.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que *“...las decisiones judiciales de la Superintendencia*

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por el demandante, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar, (i) si la Juez de Primer Grado incurrió en la causal supralegal de nulidad, ante la falta de notificación y traslado a la parte actora, del escrito de contestación presentado por la demandada; y, en caso de no prosperar dicha nulidad, se deberá establecer (ii) si resulta acertada o no la decisión de la Juez de Primera Instancia, en cuanto absolvió a la demandada del pago de las prestaciones económicas reclamadas, por falta de elementos probatorios, o si, por el contrario, si se encuentra demostrado que las incapacidades fueron canceladas por la demandante a sus trabajadores; y en consecuencia, se debe acceder a las pretensiones de la demanda.

DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

De acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el 6 de la Ley 1949 de 2019:

“...La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción.

La demanda debe ser dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, debe expresar con la mayor claridad las circunstancias de tiempo, modo y lugar; la pretensión, el derecho que se considere violado, así como el nombre y dirección de notificación del demandante y debe adjuntar los documentos que soporten los hechos.

La demanda podrá ser presentada sin ninguna formalidad o autenticación; por memorial, u otro medio de comunicación escrito. No será necesario actuar por medio de apoderado, esto sin perjuicio de las normas vigentes para la representación y el derecho de postulación. En el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad.

La Superintendencia Nacional de Salud emitirá sentencia dentro de los siguientes términos:

Dentro de los 20 días siguientes a la radicación de la demanda en los asuntos de competencia contenidos en los literales a), c), d) y e) del presente artículo.

Dentro de los 60 días siguientes a la radicación de la demanda en el asunto contenido en el literal b) del presente artículo.

Dentro de los 120 días siguientes a la radicación de la demanda en el asunto contenido en el literal f) del presente artículo.

Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

PARÁGRAFO 1o. Las providencias emitidas dentro del proceso jurisdiccional se notificarán por el medio más ágil y efectivo. La sentencia podrá ser apelada dentro de los 3 días siguientes a su notificación. En caso de ser concedido el recurso, el expediente deberá ser remitido al Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral del domicilio del apelante.

PARÁGRAFO 2o. La Superintendencia Nacional de Salud solo podrá conocer y fallar estos asuntos a petición de parte. No podrá conocer de ningún asunto que por virtud de las disposiciones legales vigentes deba ser sometido al proceso de carácter ejecutivo o acciones de carácter penal.

PARÁGRAFO 3o. La Superintendencia Nacional de Salud en el ejercicio de la función jurisdiccional podrá adoptar las siguientes medidas cautelares:

Frente al procedimiento y actuaciones procesales a cargo de la Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional, mediante Oficio NURC 2-2018-011339, ésta indicó que:

“...Bajo los principios orientadores del proceso que adelanta la función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud establecidos en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 modificado por los artículos 126 y 127 de la Ley 1438 de 2011, se surten tres (3) etapas:

A. En la primera hay tres (3) posibles actuaciones que corresponden:

- a-. Admitir.*
- b-. Inadmitir para subsanar y*
- c-. Rechazo*

Estas actuaciones de trámite se notifican a las partes a través de la dirección de correo electrónico o a la del lugar del domicilio proporcionada en la demanda

B. La segunda etapa inicia cuando entra al despacho para sentencia una vez se encuentre vencido el término para:

- a.- Contestar la demanda por el demandado o*
- b.- Para contestar el requerimiento el demandante,*

C. La tercera etapa inicia cuando la parte vencida en juicio impugna la sentencia, el trámite corresponde:

- a- Se concede, se notifica a las partes y en el mismo oficio se informa del número del oficio con el cual se remite el expediente al Tribunal Superior del domicilio del apelante.*
- b- No se concede y se notifica a las partes...”*

DE LA CARGA DE LA PRUEBA

De acuerdo a lo establecido en el artículo 167 del CGP, “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”; por lo que, desde antaño la jurisprudencia

ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, por lo tanto, a quien demanda un derecho, no le basta con alegarlo, sino que también debe demostrar los hechos en que sustenta su petición; y, sólo, dependiendo de las circunstancias particulares de cada caso, ante una dificultad probatoria, de quien en un comienzo está obligado a probar, es posible que se invierta dicha carga, a fin de exigir a cualquiera de las partes la prueba de los supuestos configurantes del objeto del litigio.

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD GENERAL

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) **el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.**

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, para mayor ilustración, la diferenciación que de manera concreta y breve efectuó la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o

enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes..."

Para acceder a las prestaciones económicas generadas por incapacidad por enfermedad general, los trabajadores dependientes e independientes deberán haber cotizado un mínimo de 4 semanas (artículo 2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016). Ahora, para efectos de liquidar las incapacidades, el artículo 3.2.1.3 del Decreto 780 de 2016, establece que:

"ARTÍCULO 3.2.1.3. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN PARA LOS APORTES EN SALUD. En el Sistema de Seguridad Social en Salud, por tratarse de un riesgo que se cubre, mediante el pago anticipado de los aportes, se tomará como base para el cálculo de estos el valor de la nómina pagada o de los ingresos percibidos en el mes calendario anterior a aquel que se busca cubrir, según sea el caso".

Dada la naturaleza pública de la Entidad accionante, resulta igualmente relevante citar el artículo 2.2.5.5.13 del Decreto 1083 de 2015, según el cual, para el caso de empleados públicos:

“Durante la licencia por enfermedad general o profesional, maternidad o paternidad el empleado tiene derecho a las prestaciones económicas señaladas en la normativa que las regula, las cuales estarán a cargo de la entidad de seguridad social competente.

Cuando la licencia por enfermedad general sea igual o inferior a dos (2) días se remunerará con el 100% del salario que perciba el servidor. A partir del tercer día la licencia por enfermedad genera vacancia temporal en el empleo y se remunerará de conformidad con las normas de Seguridad Social en Salud”.

En este sentido el artículo 18 del Decreto 3135 de 1968, en cuanto al auxilio por enfermedad dispuso:

“ARTÍCULO 18. AUXILIO POR ENFERMEDAD. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad, los empleados o trabajadores tendrán derecho a que la respectiva entidad de previsión social le pague, durante el tiempo de la enfermedad, las siguientes remuneraciones:

a) Cuando la enfermedad fuere profesional, el sueldo o salario completo durante ciento ochenta (180) días, y

b) Cuando la enfermedad no fuere profesional, las 2 terceras partes (2/3) del sueldo o salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes...”

A su vez, el Decreto 1848 de 1969, reglamentario el Decreto 3135 de 1968, estableció:

“ARTICULO 9. PRESTACIONES. En caso de incapacidad comprobada para trabajar, motivada por enfermedad no profesional, los empleados públicos y los trabajadores oficiales tienen derecho a las siguientes prestaciones:

a. Económica, que consiste en el pago de un subsidio en dinero, hasta por el término máximo de ciento ochenta (180) días, que se liquidará y pagará con base en el salario devengado por el incapacitado, a razón de las dos terceras partes (2/3) de dicho salario, durante los primeros noventa (90) días de incapacidad y la mitad del mencionado salario durante los noventa (90) días siguientes, si la incapacidad se prolongare; y

b. Asistencial, que consiste en la prestación de servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos, de laboratorio y hospitalarios, a que hubiere lugar, sin limitación alguna y por todo el tiempo que fuere necesario.”

En ese orden de ideas, el empleado público incapacitado por enfermedad general tiene derecho al pago de una incapacidad, correspondiente a las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes, cuando la enfermedad no fuere profesional. En todo caso, como quedó establecido en la sentencia C-543 de 2007, el auxilio monetario por enfermedad no profesional, no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente, pues, de

lo contrario, se desconocería la garantía constitucional de todo trabajador a percibir el salario mínimo vital, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, más aún en condiciones de afectación de su salud que no le permiten temporalmente trabajar.

DEL CASO EN CONCRETO

En primer lugar, solicita la demandante, se declare la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso sumario, pues, la Juez de Primera Instancia, no le notificó, ni corrió traslado del escrito de contestación presentado por CRUZ BLANCA EPS S.A., vulnerando con ello, el debido proceso y su derecho de contradicción y defensa.

Pues bien, al respecto dentro del trámite sumario, que adelanta la Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de la función jurisdiccional, tratándose de un procedimiento donde prevalecen los principios de economía, celeridad y eficacia procesal, formalismos como el traslado del escrito de contestación a la parte demandante, no se encuentran contemplados; sin que, por ello, pueda considerarse vulnerado el debido proceso de la parte actora, pues, no se le han desconocido garantías procesales, ni se le ha impedido ejercer la defensa de sus derechos; al punto que, pese a advertir que no tuvo la oportunidad de enterarse de los requerimientos que CRUZ BLANCA EPS S.A., hizo en el escrito de contestación, respecto a la presentación de cuentas de cobro y documentos para el pago de las incapacidades, como advierte en su mismo escrito de impugnación, en el curso de este proceso, adelantó las gestiones administrativas correspondientes, obteniendo el pago de \$12.305.612, por lo que actualmente la EPS accionada sólo \$3.724.519; de ahí que la ausencia del traslado de la contestación de la demanda, en nada la imposibilitó para obtener el pago de algunas de las incapacidades objeto del litigio.

En ese orden de ideas, considera la Sala, que no se encuentra probada la causal de nulidad supralegal invocada, por lo que, la misma será rechazada.

Ahora bien, también alega la demandante, en su recurso, que contrario a lo señalado en la sentencia de Primera Instancia, dentro del plenario, sí obran las pruebas suficientes para demostrar que les canceló a sus trabajadores las incapacidades reclamadas, y que, por tal razón, debe accederse a las pretensiones de la demanda.

Al respecto, aunque efectivamente como advierte la parte actora, militan en el plenario la relación de las incapacidades adeudas por la demandada, junto con las planillas de autoliquidación de aportes, y el consolidado anual de lo devengado por cada trabajador, donde se discrimina como devengado el concepto "*Pago incapacidad*", de ésta última documental, no

es posible determinar con precisión y claridad, el valor que la demandante, canceló a cada trabajador, de forma individualizada, por cada una de las incapacidades reclamadas, pues, se presenta un valor total de enero a diciembre de cada anualidad; sin embargo, no se identifica a qué mes, corresponden dichas prestaciones económicas, ni siquiera se identifican con el número de la remisión o las fechas correspondientes, asistiendo razón al a-quo, en cuanto no existe otro medio probatorio, que permita llegar al conocimiento real y efectivo, del pago de las incapacidades por parte del empleador, en la forma reclamada con esta acción, requisito indispensable para su reconocimiento por vía judicial.

Además, aunque la parte actora, asegura que la demandada, aceptó deber las prestaciones económicas reclamadas, lo cierto es que, en el escrito de contestación, CRUZ BLANCA EPS S.A., no hizo tal afirmación; y, en cuanto al argumento de la Juez de Primer Grado, respecto a la liquidación de las incapacidades por un valor menor al salario mínimo legal mensual vigente, que, según la parte actora, carece de fundamento; ciertamente aunque tal afirmación, no tiene un respaldo probatorio, y no se encuentra demostrado por qué el a-quo, llegó a dicha conclusión, es posible la misma sea producto de la falta de claridad en los valores cancelados por la demandante, a sus trabajadores por concepto incapacidad, frente a lo que reclama con esta acción; y es que, se reitera, mientras con la documental allegada, probó la demandante un solo pago anual por concepto de incapacidad, con esta demanda pretende el pago de más de una incapacidad, en diferentes meses y años, por cada trabajador.

Así las cosas, por lo anteriormente expuesto, habrá de confirmarse la sentencia de Primera Instancia.

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 19 de abril de 2021 dentro del proceso sumario laboral promovido por el **CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. E.S.P** contra **CRUZ BLANCA EPS S.A. HOY EN LIQUIDACIÓN** por las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta Instancia.

TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de

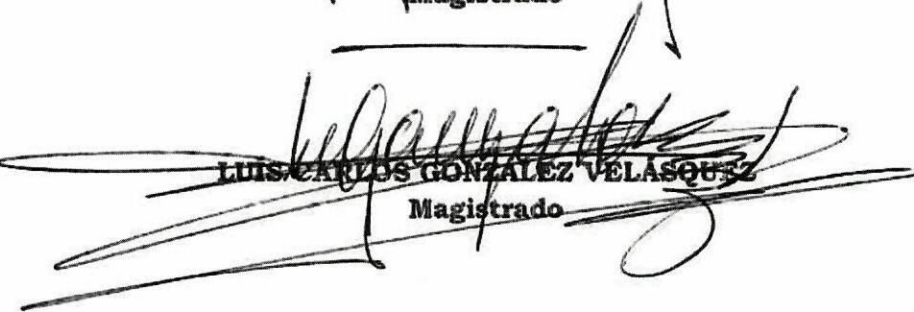
origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101712-01

**SUMARIO ADELANTADO POR ARMANDO DURÁN MARTÍNEZ CONTRA
CAFESALUD EPS S.A. Y MEDIMAS EPS S.A.S.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada CAFESALUD EPS S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 11 de marzo de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por **ARMANDO DURÁN MARTÍNEZ** contra **CAFESALUD EPS S.A.**

ANTECEDENTES

ARMANDO DURÁN MARTÍNEZ, actuando por medio de apoderado judicial, promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para obtener el reembolso de \$13.800.000, correspondientes al tratamiento de angioplastia coronaria, más colocación de uno o más stent, arteriografía coronaria, más cateterismo cardiaco izquierdo y coronariografía, practicada el 13 de mayo de 2017, en la Clínica Coven, ante la falta de autorización oportuna por parte de la demandada.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, el 29 de abril de 2017, a las 12:13 a.m., ingresó por el servicio de urgencias a la IPS Clínica ESIMED, en la ciudad de Neiva, con un dolor de tórax, opresivo, que aumentaba con la respiración profunda, además de cefalea y disnea; presentó imágenes diagnosticas, practicas el día anterior, donde se le diagnosticaba insuficiencia tricúspide y pulmonar e isquemia anteroseptal V1-V3; que, el personal médico de urgencias, le manifestó la necesidad de practicarle unas arteriografía coronaria con cateterismo izquierdo, refiriendo el tratamiento de angioplastia coronaria transluminal percutánea, uno o dos vasos, arteriografía coronaria con cateterismo

cardíaco izquierdo, inserción o implante de prótesis intracoronaria (stent) SOD y aortograma torácico.

Refiere que, aproximadamente a las 5:17 a.m., del mismo 29 de abril de 2017, al referir disminución del dolor, fue trasladado a piso y, cerca de las 8:05 a.m., se le informó que sería hospitalizado, para estratificación coronaria invasiva, con manejo antiagregante; quedando a la espera de la autorización de la EPS, para la realización del cateterismo o arteriografía coronaria; que, desde esa fecha y hasta el 11 de mayo de 2017, continuó con persistente dolor torácico; que, el 3 de mayo de 2017, le fueron autorizados los servicios médicos que requería; sin embargo, a pesar de su delicado estado de salud, no recibía el tratamiento con urgencia, por lo que, el 12 de mayo de 2017, solicitó el retiro voluntario de la Clínica, dejando constancia en la historia clínica, que el paciente se retiraba *“sin realizarse el procedimiento por no autorización por parte de la EPS”*.

Indica que, por su delicado estado de salud, el mismo 12 de mayo de 2017, se presentó en la Clínica COVEN, la cual no tiene convenio con las accionadas, donde al día siguiente, 13 de mayo de 2017, le fue practicada la angioplastia coronaria, más colocación de uno o más stent, arteriografía coronaria, más cateterismo cardíaco izquierdo y coronariografía; procedimiento con un costo de \$12.000.000 más \$1.800.000 por derechos de salida, para un total de \$13.800.000; que, el 25 de mayo de 2017, su hija LINA MARIA DURAN MORA, quien es la cotizante, presentó petición del reembolso de los gastos médicos, la cual le fue negada, pese a la evidente negligencia por parte de la EPS, al no dar la autorización para la realización del tratamiento requerido, habiendo transcurrido más de 12 días desde su diagnóstico (fls. 52-59).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada **CAFESALUD EPS S.A.**, se opuso a la pretensión del accionante, por resultar improcedente el reembolso deprecado, ante el incumplimiento de los requisitos exigidos por la Resolución 5261 de 1994, pues, esa Entidad, sí expidió las autorizaciones respectivas desde el 3 de mayo de 2017, para el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, así mismo, programó cita para el 12 de mayo de 2017 a las 8:00 a.m., en el Instituto del Corazón en Bucaramanga, para la Sede Bogotá; y, si el actor, necesitaba atención especializada en otra IPS, no obra prueba de haber presentado solicitud a la EPS, en ese sentido; además, afirma que, no puede imputarse negligencia de su parte, ya que, siempre le brindó al paciente, los servicios de salud requeridos, siendo él quien no aceptó que se le continuara atendiendo en la Clínica ESIMED; propuso las excepciones de ausencia de cumplimiento de los requisitos legales que impiden efectuar el reembolso, incumplimiento del requisito de la factura, falta de cumplimiento de las obligaciones como afiliado y la genérica (CD fl. 69 A).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 11 de marzo de 2021, accedió al reembolso solicitado por el accionante, ordenando a CAFESALUD EPS S.A., cancelarle la suma de \$13.800.00; al considerar que, de acuerdo con las pruebas allegadas al plenario y el concepto técnico suscrito por una profesional de la medicina adscrita a esa Superintendencia, la EPS accionada, incumplió en garantizar la prestación efectiva de la atención en salud del accionante, por qué no autorizó en debida forma y oportunamente los servicios requeridos y ordenados por el médico tratante de su red de prestadores, direccionando lo presuntamente a otro prestador, con lo que incurrió en una negativa injustificada de la atención y prestación del servicio de salud; y, es que si bien obran las autorizaciones de servicios, no se evidencia que la EPS, hubiese efectuado el trámite de referencia y contrareferencia, teniendo en cuenta que se trataba de un diagnóstico de síndrome coronario agudo, que en el contexto clínico, debe derivarse de manera prioritaria a cateterismo cardiaco, más aún cuando el usuario se encontraba hospitalizado.

También aclaró el a-quo, que, tampoco estaba llamada a prosperar la excepción de incumplimiento de requisitos de la factura, pues, en las presentadas por el actor, claramente se evidencia la descripción del servicio prestado, esto es, el procedimiento de cateterismo, debidamente soportado con los registros clínicos (fls.85-96).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación CAFESALUD EPS S.A., interpuso recurso de apelación, insistiendo en los mismos argumentos de su contestación, esto es, que no resulta procedente el reembolso deprecado, pues, la EPS, autorizó las atenciones requeridas por el demandante, quien decidió pedir salida voluntaria, aun cuando estaba siendo atendido en la IPS Clínica ESIMED en virtud del contrato suscrito con Cafesalud, en la ya se la había gestionado y autorizado en un primer momento la remisión para el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo y de manera posterior a la misma IPS, como se puede evidenciar en la autorización de servicios 181453283, aprobada el 3 de mayo de 2017; desconociendo la accionada, por qué la IPS ESIMED, en su momento, no llevó a cabo el procedimiento en su entidad, ni tampoco se lo comunicó al actor; razón por la cual no puede imputársele una condena a la EPS, solo por el capricho del usuario de buscar el servicio de salud de forma particular.

Sumado a lo anterior, indica la EPS, que, no tuvo la oportunidad de controvertir el informe técnico de la profesional de medicina de la Superintendencia de Salud, pues, siendo una prueba pericial, debió correrse traslado de ella; además que, debido al proceso de intervención forzosa administrativa del cual es objeto esa Entidad, debe ordenársele al

actor, hacerse parte del proceso de liquidación de la entidad para que su crédito sea tenido en cuenta dentro del mismo.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por el demandante, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar (i) si procede el reembolso reclamado por el actor (ii) si debió corrersele a la EPS demandada, traslado del informe técnico realizado por la profesional de medicina vinculada a la Superintendencia de Salud, y que fuera soporte de la decisión de Primer Grado; y, (iii) si debe ordenársele al accionante, hacerse parte en el proceso de liquidación de CAFESALUD EPS S.A.

DEL REEMBOLSO DE GESTOS MÉDICOS

En materia de reconocimiento de devolución de dineros frente a los gastos en que incurre el afiliado, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, consagra:

“Artículo 41. Función Jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud. Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, y con las facultades propias de un juez en los siguientes asuntos:

(...)

b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado en los siguientes casos:

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

1. *Por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) que no tenga contrato con la respectiva Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen.*
2. *Cuando el usuario hay sido expresamente autorizado por la Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen para una atención específica.*
3. ***En los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para con sus usuarios.***. (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el artículo 14 de la Resolución No. 5261 de 1994, emitida por el Ministerio de Salud “*Por la cual se establece el manual de actividades, intervenciones y procedimiento del plan obligatorio de salud en el sistema general de seguridad social en salud*”, establece que:

“ARTÍCULO 14. RECONOCIMIENTO DE REEMBOLSOS. Las entidades Promotoras de Salud, a las que esté afiliado el usuario, Deberán reconocerle los gastos que haya hecho por su cuenta por concepto de: atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS, cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica **y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios.** La solicitud de reembolso deberá hacerse en los quince (15) días siguientes al alta del paciente y será pagada por el Entidad Promotora de Salud en los treinta (30) días siguientes a su presentación, para lo cual el reclamante deberá adjuntar original de las facturas, certificación por un médico de la ocurrencia del hecho y de sus características y copia de la historia clínica del paciente. Los reconocimientos económicos se harán a las tarifas que tengas establecidas el Ministerio de Salud para el sector público. En ningún caso la Entidad Promotora de Salud hará reconocimientos económicos ni asumirá ninguna responsabilidad por atenciones no autorizadas o por profesionales, personal o instituciones no contratadas o adscritas, salvo lo aquí dispuesto.”. (Negrilla fuera de texto)

La corte Constitucional en sentencia T-460 de 2012 refiere al deber que tienen las EPS de prestar el servicio de salud de manera, oportuna, eficiente y de calidad, a través del principio de integralidad, así;

*“El principio de integralidad, tal y como ha sido expuesto, comprende dos elementos: (i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”. De igual modo, se dice que **la prestación del servicio en salud debe ser: Oportuna: indica que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado. Eficiente: implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el***

acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir; lo cual incluye por ejemplo, el acceso a los medicamentos en las IPS correspondientes a los domicilios de los usuarios, la agilización en los trámites de traslado entre IPSs para la continuación de los tratamientos médicos de los pacientes, la disposición diligente de los servicios en las diferentes IPS, entre muchos otros. De calidad: esto quiere decir que los tratamientos, medicamentos, cirugías, procedimientos y demás prestaciones en salud requeridas, contribuyan a la mejora de las condiciones de vida de los pacientes. En consecuencia, la materialización del principio de integralidad conlleva a que toda prestación del servicio, dentro de los que se incluye lógicamente la entrega de los medicamentos en la IPS del domicilio de los pacientes, debe realizarse de manera oportuna, eficiente y con calidad, sin que los trámites administrativos dificulten o retrasen el acceso a los servicios de salud, ya que de lo contrario se verían vulnerados los derechos fundamentales a la dignidad humana, la vida y la salud de los usuarios del sistema.”. (Negrilla y subrayado destacado por la Sala)

Con lo anterior, es claro que el servicio de salud, se debe prestar en un tiempo y modo beneficioso, ello con el fin de que no se amenace gravemente la salud de la persona que debe someterse a un intenso dolor o al deterioro de su patología, pues, las entidades responsables deben garantizar el acceso a los servicios de salud que requieran los usuarios, con calidad, eficacia y oportunidad, máxime, cuando el estado de una enfermedad este afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, de ser necesario practicar los exámenes necesarios para garantizar el diagnóstico y el seguimiento, para el restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que impidan llevar su vida en mejores condiciones.

DEL PROCESO DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LA LIQUIDACIÓN DE CAFESALUD EPS

El 5 de julio del 2017, CAFESALUD EPS S.A, presentó ante la Superintendencia Nacional de Salud solicitud de Reorganización Institucional, el cual fue aprobado mediante la Resolución No. 2426 del 2017 ordenando la cesión de los activos, pasivos, contratos asociados a la prestación de servicios de salud y la habilitación del régimen contributivo y subsidiado a MEDIMAS EPS. El 30 de Octubre de 2018, la EPS solicitó la intervención forzosa administrativa para liquidar la entidad, toda vez que no tenía la posibilidad financiera y administrativa de continuar con su gestión, por lo que, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la Resolución No. 007172 del 22 de Julio de 2019, ordenó la inmediata toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A; como consecuencia de la anterior decisión, el proceso de liquidación inició el día 5 de agosto de 2019.

El régimen jurídico aplicable a la liquidación de la entidad CAFESALUD EPS SA En Liquidación, es el dispuesto en la Resolución 007172 de 22 de Julio de 2019, adicionada por la Resolución 008028 del 20 de Agosto de 2019, expedidas por la Superintendencia Nacional de Salud, en

concordancia con lo estipulado en los artículos 20 y 70 de la ley 1116 de 2006, el Decreto 2555 de 2010, y el Estatuto Orgánico Del Sistema Financiero (Decreto ley 663 de 1993).

En lo que interesa para resolver el presente asunto, el artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2255 de 2010, establece que dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida, para los fines de su cancelación, cuyo aviso debe contener entre otras cosas, la citación de todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideren con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole contra la aquí convocada, a fin de que se presenten con prueba siquiera sumaria de sus créditos, en el lugar que para el efecto se señale. Igualmente, dicho emplazamiento deberá contener el término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación, y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado.

Por su parte el artículo 9.1.3.5.10 del Decreto 2255 de 2010, estableció el procedimiento para el cobro de sentencias contra la EPS, señalando que:

“...a) Procesos iniciados antes de la toma de posesión: El liquidador deberá constituir una reserva razonable con las sumas de dinero o bienes que proporcionalmente corresponderían respecto de obligaciones condicionales o litigiosas cuya reclamación se presentó oportunamente pero fueron rechazadas total o parcialmente, teniendo en cuenta los siguientes criterios: La prelación que le correspondería a la respectiva acreencia, en caso de ser fallada en contra de la liquidación y la evaluación sobre la posibilidad de un fallo favorable o adverso.

En caso de un fallo favorable para el demandante, este deberá proceder a solicitar la revocatoria de la resolución a que se refiere el artículo 9.1.3.2.4 de este decreto, en la parte correspondiente a su reclamación y en la cuantía en la cual fue rechazada, para proceder a su inclusión entre las aceptadas y a su pago en igualdad de condiciones a los demás reclamantes de la misma naturaleza y condición, sin que en ningún caso se afecten los pagos realizados con anterioridad. Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado;

b) Procesos iniciados con posterioridad a la toma de posesión: Cuando haya obligaciones condicionales o litigiosas originadas durante el proceso liquidatorio, se hará una reserva adecuada en poder del liquidador para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, o mientras termina el juicio respectivo, según el caso. Terminada la liquidación sin que se haya hecho exigible la obligación condicional o litigiosa, la reserva se entregará al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - FOGAFIN en calidad de mandato, o a una sociedad fiduciaria encargada de su pago...”

Así las cosas, quien se considere con derecho a reclamar ante la EPS accionada, puede hacerse parte del proceso, dentro del término definido por la liquidación, a fin de hacer valer el crédito, el cual será considerado como pasivo cierto no reclamado; y en todo caso, quienes tenían procesos ordinarios admitidos y a pesar de haberlos notificado a CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN, antes del 5 de agosto de 2019, no presentaran su reclamación, las futuras condenas, son incluidas en el pasivo cierto no reclamado; quedando a voluntad del acreedor, hacer o no efectivo su derecho dentro del proceso de liquidación.

DEL CASO EN CONCRETO

Insiste la demandada, en su recurso, en que, no es procedente el reembolso solicitado por el accionante, pues, es EPS, le brindó todos los servicios de salud necesarios para la atención de su patología cardíaca, además de autorizarle, desde el 3 de mayo de 2017, los procedimientos ordenados por su médico tratante, sin embargo, por circunstancias que desconoce, la IPS no las tramitó, ni le informó el paciente, quien voluntariamente pidió su salida de la clínica.

Al respecto, se allegaron al plenario como pruebas, reporte de ecocardiograma, del 28 de abril de 2017, donde se advierte como diagnóstico del demandante, hipertrofia concéntrica no obstructiva, función diastólica del ventrículo izquierdo levemente comprometida, insuficiencia tricúspide leve, insuficiencia pulmonar leve, entre otros (fls. 7-8); historia clínica de urgencias ESIMED, 29 de abril de 2017, donde se refiere el ingreso del señor Armando Durán Martínez por dolor en el pecho y cabeza, con diagnóstico de enfermedad aterosclerótica del corazón, dolor torácico de probabilidad y riesgo alto, por la que estuvo hospitalizado hasta el 12 de mayo de 2017, cuando según se lee: *“REFIERE Y SOLICITA JUNTO A SU ESPOS A RETIRO VOLUNTARIO POR DEMORAS EN LA AUTORIZACION DE LOS EXAMENES REQUERIDOS (...) PACIENTE CON DOLOR TORACICO DE ALTA PROBABILIDAD PARA ENFERMEDAD CORONARIA, CON INDICACION DE REALIZACIÓN DE CATETERISMO, SIN REALIZARSE EL PROCEDIMIENTO POR NO AUTORIZACION POR PARTE DE LA EPS”* (fls. 12-26); también allegó el actor, autorización de servicios No. 181453283 con fecha de aprobación 3 de mayo de 2015, para el procedimiento arteriografía coronaria con cateterismo izquierdo, inserción o implante de prótesis intracoronaria (STENT) SOD (fl.27), aortograma torácico (fl.28), angioplastia coronaria transluminal percutánea, uno o dos vasos, incluye con o sin cateterismo izquierdo, colocación marcapaso temporal u coronariografía inmediata de control (fl.29).

También milita recibo de caja por copago salida Cafesalud de \$211.724 (fl.30); historia clínica COVEN, donde se registra ingresó del accionante, el 12 de mayo de 2017, como particular, y se le realizan angioplastia coronaria más colocación de dos stents medicados en tercio proximal y

medio de la ADA y angioplastia coronaria más colocación de stent medicado en tercio proximal de la primera marginal, junto con la práctica de una coronariografía, de la que se concluyó enfermedad arterial coronaria severa de ADA y marginal (fls. 31-32 y 35); facturas de venta No CJ10986 y CJ10988, por cateterismo \$12.000.000 y derecho de sala \$1.800.000; formulas médicas e imágenes diagnosticas (fls. 36-39); Historia Clínica Hospital Departamental San Antonio (fls. 40-44); solicitud de reembolso radicada ante la demandada el 25 de mayo de 2017, con la respectiva cuenta de cobro, así como la respuesta negativa de la EPS accionada (fls. 45-51).

Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Sala, como bien lo indicó la Juez de Primera Instancia, que, si bien es cierto, en el presente caso fueron autorizados los servicios médicos requeridos por el accionante, con fecha 3 de mayo de 2017, no obra dentro del plenario prueba alguna que acredite que la EPS accionada, adelantó las acciones correspondientes para hacer efectivo el traslado del señor Armando Durán Martínez, a la ESE Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo; tampoco se encuentra probada comunicación alguna entre CAFESALUD EPS S.A. y la IPS CLINICA ESIMED, informando la autorización de los servicios que con urgencia requerida el accionante, incumpliendo el procedimiento de referencia y contrareferencia, respecto a la remisión de usuarios y facilitar así la atención oportuna e integral del paciente; y es que, no bastaba con que CAFESALUD EPS S.A., expidiera unas facturas de autorización de servicios, pues, estando el actor hospitalizado, debió velar porque se hiciera efectivo su traslado a la otra Institución médica; no obstante, existe total orfandad probatoria en ese sentido, por lo que, resulta apenas razonable que viendo el demandante, en riesgo su vida, y habiendo transcurrido más de 12 días de hospitalización, sin que se le practicaran los procedimientos ordenados por su médico tratante para evitar el alto riesgo de la enfermedad cardiaca que lo afectaba, acudiera a un centro médico de manera particular, que de forma inmediata le brindó la atención en salud que requería, sufragando de su propio peculio los gastos correspondientes, ante el incumplimiento de la EPS accionada, en su obligación de prestar los servicios de salud de manera oportuna, eficiente y de calidad, como lo señalado la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-163 de 2013, así:

“Las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que requieran. Por esta razón, ha dicho que una entidad viola el derecho a la salud en cualquiera de los regímenes previstos en la Ley 100 de 1993, si se constata que ha negado la autorización de un servicio incluido en el plan obligatorio, o un servicio excluido de él. En este último caso, ello se justifica en las ocasiones en que el servicio ha sido ordenado por el médico tratante, su realización implica la vida y la integridad de quien lo requiere, y no puede ser sustituido por otro que haga parte del plan obligatorio. La prestación del servicio de salud debe ser oportuna, eficiente y de calidad. Estos componentes del derecho a la salud se desconocen principalmente cuando el servicio ha sido autorizado por la

entidad prestadora de salud pero la persona no tiene acceso material a él, en el momento y las condiciones necesarias para que contribuyan efectivamente a la recuperación o control de la enfermedad. La Corte ha dicho que el servicio debe prestarse en un tiempo y modo conveniente. De lo contrario se amenaza gravemente la salud de la persona que deberá someterse, por ejemplo, a un intenso dolor o al deterioro de su patología.”

En igual sentido, esa misma Corporación, en sentencia T-195 de 2010, indicó que:

“4. Derecho a que las entidades responsables garanticen el acceso a los servicios de salud que se requieran, con calidad, eficacia y oportunidad. Todas las personas tienen derecho a acceder a los servicios que requieran, es decir, aquellos indispensables para conservar la salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o la dignidad. En ese sentido, las empresas prestadoras de salud (del régimen contributivo y subsidiado), están en el deber de garantizar dicha prerrogativa sin importar si los servicios requeridos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido.

Por consiguiente, “si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.”

Ahora bien, este derecho que tienen los usuarios del sistema de seguridad social en salud, implica que el acceso al servicio se realice de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Así, en los eventos en los que un servicio médico que se requiera - incluido en el POS - haya sido reconocido por la entidad en cuestión, pero su prestación no se garantizó oportunamente, generando efectos tales en la salud, como someter a una persona a intenso dolor, se presenta una violación del derecho a la salud y el mismo debe ser objeto de tutela por parte del juez constitucional. En ese sentido, cuando “el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente a una persona, puede conllevar además de un irrespeto a la salud por cuanto se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse, una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente.”

De forma similar, esta Corporación ha enfatizado en que los servicios de salud que se presten a los usuarios deben ser de calidad. (...)

El principio de integralidad, desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha sido asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante. Al respecto ha dicho esta Corporación que “(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en

mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud” (...)

La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.”

Así las cosas, queda claro que en el presente caso si se dan los presupuestos del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, pues, se demostró, que, el accionante, requería con carácter prioritario, la práctica de los procedimientos angioplastia coronaria, más colocación de uno o más stent, arteriografía coronaria, más cateterismo cardíaco izquierdo y coronariografía, ordenados en atención de urgencias; además que, no se demostró la prestación efectiva, real y oportuna de los servicios médicos requeridos por el accionante, ya que, no basta con emitir las autorizaciones, sino material el traslado del paciente a una IPS donde le practicarán los procedimientos requeridos, sin más dilación, colocado con su actor negligente, en riesgo la vida y salud del accionante; lo que impone confirmar la decisión de Primera Instancia, en ese sentido; aclarando a la accionada, que, el análisis, rendido en el curso del proceso, por la Profesional Especializada adscrito a la Superintendencia Nacional de Salud Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación, no es una prueba, que requiera contradicción de las partes, sino que, se trata de un concepto soporte de la decisión del a-quo, quien cuenta con un grupo interdisciplinario de profesionales, a efectos de hacer una verificación técnica a cada caso; de ahí que, no se advierta ninguna irregularidad, frente a la ausencia de traslado a la parte accionada.

Ahora, en cuanto a la solicitud de CAFESALUD EPS S.A., para que, el actor, concurra al proceso de liquidación de la entidad, teniendo en cuenta las normas antes citadas, y, comoquiera que, es decisión del acreedor, presentarse o no al proceso de liquidación, mal podría esta Instancia, imponerle dicha obligación, como lo pretende la demandada; además, esta demanda, se presentó el 28 de marzo de 2017, es decir, con anterioridad a la apertura de la liquidación de CAFESALUD EPS, en consecuencia, siendo conocedora la EPS, de la sentencia impugnada, puede tenerla en cuenta, como un pasivo cierto no reclamado, sin imponerle a la parte actora, más cargas y desgaste administrativo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 11 de marzo de 2021 dentro del proceso sumario laboral promovido por **ARMANDO DURÁN MARTÍNEZ** contra **CAFESALUD EPS** y **MEDIMAS EPS S.A.S.**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

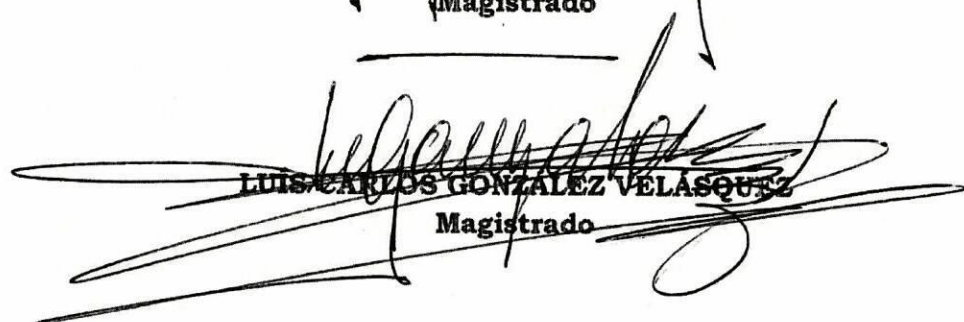
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GATTÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101756-01

**SUMARIO ADELANTADO LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN EN
CONTRA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A. -EPS
SANITAS S.A.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada EPS SANITAS S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 2 de febrero de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN** contra la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A. -EPS SANITAS S.A.**

ANTECEDENTES

La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A. -EPS SANITAS S.A., le cancele el valor del auxilio económico por la incapacidad concedida a la funcionaria ESPERANZA LUQUE RUSINQUE, por la suma de \$215.733, junto con el pago de los intereses moratorios correspondientes.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, la funcionaria ESPERANZA LUQUE RUSINQUE, presta sus servicios para esa Entidad, desde el 14 de diciembre de 1992, ocupando actualmente el cargo de Gestor II Código 302 Grado 02, en la Coordinación de Notificaciones – Subdirección de Gestión de Recursos Físicos - Dirección de Gestión de Recursos y Administración Económica Nivel Central; que, la mencionada señora, se encuentra afiliada en salud, a la EPS SANITAS S.A., siendo incapacitada por el Centro Dermatológico, del 2 al 6 de julio de

2015; que, la Coordinación de Nómina, nivel central, de esa Entidad, mediante oficio No. 100214309-858-2016, hizo la solicitud de cobro de unas diferencias en pagos de incapacidades e incluyó allí la correspondiente a la trabajadora LUQUE RUSINQUE, sin que a la fecha de presentación de esta acción, la EPS accionada haya realizado su pago (fl. 1-2).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la **EPS SANITAS S.A.**, dio contestación a la demanda, oponiendo a las pretensiones de la misma, por carecer de fundamento legal y jurídico, debido a que, una vez validado el sistema de información de la Entidad, se identificó que la incapacidad de la señora ESPERANZA LUQUE RUSINQUE, fue radicada el día 24 de noviembre de 2015 en la oficina de Clínica Colombia, el día 28 de diciembre de 2015 se realizó la validación y comprobación de derechos de la incapacidad, y se rechazó por ser de un prestador no adscrito a su red de servicios, tratándose de una atención o Servicio Particular, que no fue a cargo de la EPS Sanitas ni de su Red adscrita; Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, aplicación de la ley que le compete a EPS SANITAS, prescripción del derecho a solicitar reembolso de prestaciones económicas y las demás que la Superintendente encuentre probadas y pueda declarar de oficio (CD fl.35 A).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 2 de febrero de 2021, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando a la EPS SANITAS S.A., pagar a la UAE DIAN, la suma de \$267.932, con las actualizaciones monetarias correspondientes; al considerar que, pese a no existir prueba de la reclamación presentada por la actora, ante la EPS, solicitando el reembolso de la incapacidad, la acción, no se encontraba afectada por el fenómeno de la prescripción, ya que, la demanda, se radicó dentro de los 3 años siguientes al pago de la prestación por parte del empleador; además que, la transcripción de incapacidades es un trámite inherente al reconocimiento de prestaciones económicas, y que, cuando éstas tienen su origen en una atención de salud POS, así sea expedida por un profesional de la salud que no se encuentre adscrito a la red prestadora de la EPS, es obligación de la Entidad, transcribir la incapacidad y proceder a su pago, máxime cuando fue expedida en virtud de un plan voluntario de salud, con el que, de no contar el paciente, hubiera estado a cargo de la EPS.

Negó los intereses moratorios, pues, la actora, no demostró el requerimiento realizado ante la EPS, ni respuesta negando el derecho por parte de aquella.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la demandada EPS SANITAS S.A., interpuso recurso de apelación, argumentando que, debe declararse probada la excepción de prescripción, pues, la misma opera por el transcurso del tiempo, y, en el presente caso, no hay prueba alguna de interrupción de dicho término, por lo que se debe concluir que la misma sí ocurrió.

Adicionalmente, refiere la EPS accionada, en su recurso que, tampoco comparte el argumento de la Juez de Primera Instancia, respecto al deber de transcribir y pagar incapacidades que no fueron otorgadas por médicos adscritos a su red prestadora de servicios, pues, ninguna norma reglamentaria del Sistema General de Seguridad Social en salud, ha establecido que las EPS, obligatoriamente deben reconocer incapacidades cuando son expedidas por atenciones particulares; en consecuencia, pide revocar la sentencia apelada, o que en caso de ser confirmada, se manifieste expresamente la facultad de recobrar al ADRES el valor a pagar (CD fl.35 A).

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar si en el presente caso operó el fenómeno de la prescripción y si resulta acertada o no la decisión del Juez de Primera Instancia, que condenó a la EPS SANITAS S.A., al reembolso de una incapacidad no transcrita por la EPS.

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

DEL PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, según el cual:

“Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el cubrimiento de estos riesgos las Empresas Promotoras de Salud podrán subcontratar con compañías aseguradoras. Las incapacidades originadas en enfermedad laboral y accidente de trabajo serán reconocidas por las Entidades Promotoras de Salud y se financiarán con cargo a los recursos destinados para el pago de dichas contingencias en el respectivo régimen, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto”.

Para mayor ilustración, la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta una disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras

de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes...”

Por su parte, el artículo 2.1.13.4 del Decreto 780 de 2016, en cuanto a la incapacidad por enfermedad general, dispuso que:

“Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general, conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados cotizantes hubieren efectuado aportes por un mínimo de cuatro (4) semanas.

No habrá lugar al reconocimiento de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando estas se originen en tratamientos con fines estéticos o se encuentran excluidos del plan de beneficios y sus complicaciones”.

Igualmente, el artículo 121 del Decreto 019 de 2012, establece que: *“El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.”*

Claro es entonces, que, la incapacidad debe ser expedida por un profesional de la salud que se encuentre vinculado a la EPS o su red prestadora de servicios de salud, pues, en caso contrario, esto es, de ser reconocidas por médicos particulares o que pertenezcan a aseguradoras, convenios con pólizas en salud, planes de medicina prepagada, servicios de atención médica domiciliaria, Instituciones Prestadoras de Salud I.P.S., entre otros, deberá cumplirse con el trámite de transcripción de la incapacidad ante la EPS a la cual se encuentre afiliado el trabajador; y como tal procedimiento carece de reglamentación normativa, queda al arbitrio de las Entidades Promotoras de Salud, concederlas o no, caso en el cual, ha señalado la Corte Constitucional, en sentencia T-404 de 2010:

“Al empleador le corresponde correr con las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad laboral en que incurra su trabajador, cuando el accidente o la enfermedad que la ocasionan sea de origen común y no se trate de un caso en que la EPS esté obligada a pagarlas. De modo que su responsabilidad, a este respecto, es excepcional. Esto se deduce del artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que señala: (...) Por ejemplo, es aplicable en casos en los cuales la enfermedad es de origen común, pero el trabajador no tiene el número mínimo de semanas cotizadas en la forma en que lo exige el artículo 3°, numeral 1° del Decreto 47 de 2000. También lo es, cuando la enfermedad o el accidente son de origen común, pero el empleador incurrió en mora en el pago de las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella. Es aplicable, asimismo, en las hipótesis en las cuales el empleador no suministra las pertinentes informaciones acerca de la incapacidad concreta del trabajador.”

Ahora, frente al término de prescripción para el pago de las prestaciones económicas, resulta pertinente señalar que el inciso segundo del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, modificado por el 3 del Decreto 1333 de 2018, dispone:

“El pago de estas prestaciones económicas al aportante será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante...”

Y, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, señala que:

“ARTÍCULO 28. 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.”

Son entonces, las reglas anteriormente expuestas, los parámetros que orientan el pago de las incapacidades de origen común.

DEL CASO CONCRETO

Solicita la accionada EPS SANITAS S.A., en su recurso, que se revoque la decisión de Primera Instancia, y, en su lugar, se absuelva de las pretensiones de la demanda, pues, el reembolso de la incapacidad reclamada por la accionante, no es procedente debido a que se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción; además que, se trató de una incapacidad otorgada por un médico particular, ajeno a la red prestadora del servicio de salud adscrito a esta Entidad y la misma no fue objeto de transcripción, ni ratificación ante SANITAS S.A., por lo tanto, no está obligada a su pago.

Sea lo primero indicar, respecto a la excepción de prescripción, que, la incapacidad laboral de la trabajadora ESPERANZA LUQUE RUSINQUE, le fue otorgada del 2 al 6 de julio de 2015 (fl.17) y cancelada por su empleador, el 30 de noviembre de 2015 (fl. 23), razón por que, contaba la actora con 3 años a partir de esta última fecha, para solicitar su pago, habiendo presentado esta acción jurisdiccional el 30 de agosto de 2018 (fl. 1), es decir, dentro de los 3 años siguientes al pago de la prestación, por lo que, contrario a lo expuesto por la demandada, en su recurso, ésta no se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción; además que, si se demostró que la demandante, reclamó ante la EPS SANITAS S.A., su pago, como ésta misma lo aceptó al contestar la demanda, señalando que *“validado nuestro sistema de información se identificó que la incapacidad de la señora ESPERANZA LUQUE RUSINQUE fue radicada el día 24 de noviembre de 2015 en la oficina de Clínica Colombia”*.

Ahora, frente al reembolso deprecado por la demandante, debe la Sala, advertir que, la incapacidad laboral de la señora ESPERANZA LUQUE RUSINQUE, fue otorgada por el Centro Dermatológico Maiisun, con quien la EPS SANITAS S.A., asegura no tener convenio alguno, ni pertenecer a su red prestadora de servicios de salud, por lo tanto, estaba la parte actora, en la obligación de acreditar que tramitó su transcripción ante la demandada; sin embargo, tal procedimiento no se encuentra probado en el plenario, como tampoco, que, se haya tratado de una atención de

urgencias, o que SANITAS S.A., le negara a la trabajadora, el servicio de salud, viéndose ésta en la obligación de acudir a un médico particular.

Menos aun se puede establecer como lo argumento el a-quo, que se trató de la atención de un servicio de salud POS, o que tal incapacidad fue otorgada en virtud de un plan voluntario al que estaba afiliada la paciente, pues, tal información, no se puede deducir la incapacidad allegada al plenario, ni obra prueba alguna que permita llegar a dicha conclusión; y en todo caso, se reitera, mal puede obligarse a la EPS accionada, al pago de una prestación económica, que no se generó por un médico adscrito a ella, ni se transcribió, para que la misma fuera objeto de ratificación por esa Entidad.

En ese orden, comoquiera que, le asiste razón a la demandada, habrá de revocarse la sentencia apelada, para en su lugar absolver a la EPS SANITAS S.A., de las pretensiones incoadas en su contra.

Sin costas en la Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 2 de febrero de 2021 dentro del proceso sumario laboral de la referencia, para en su lugar **ABSOLVER** a la **EPS SANITAS S.A.** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

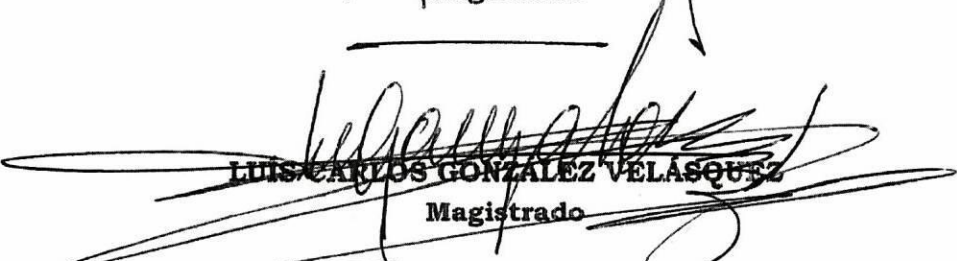
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202200036-01

**SUMARIO ADELANTADO POR LA UNIDAD ADMINISTRATIVA
ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -
DIAN EN CONTRA DE CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN Y
MEDIMAS EPS S.A.S.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN, contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 24 de junio de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN** contra **CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACION y MEDIMAS EPS S.A.S**

ANTECEDENTES

La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN, promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACION, proceda al pago de \$301.292, correspondientes a la diferencia entre el valor real de la incapacidad laboral pagada a la trabajadora Claudia Nohemy Medina Gutiérrez y el reembolso efectuado por la EPS accionada.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, la señora CLAUDIA NOHEMY MEDINA GUTIERREZ, presta sus servicios para esa Entidad, desde el 25 de agosto de 1992, ocupando actualmente el cargo de gestor II, Código 302 Grado 02, en el Grupo Interno de Trabajo de Representación Externa de Cobranzas, de la Dirección Seccional de Impuestos de Cali; que, a servidora se encuentra afiliada a CAFESALUD EPS S.A, desde el año 2017; y que, en virtud de dicha afiliación le fue

otorgada una incapacidad del 21 de febrero al 3 de marzo de 2017, por enfermedad general, la cual no ha sido cancelada de forma completa por la EPS accionada, pese al requerimiento efectuado el 23 de mayo de 2018, para que realizara su pago (fl. 2).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificadas las demandadas, **CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN**, informó que, reconoció y liquidó la incapacidad de la trabajadora Claudia Nohemy Medina Gutiérrez, y procedió a su pago en la porción correspondiente a esa Entidad, por un total de \$1.034.340, el cual canceló en 2 facturas por \$795.646 y \$238.694; en consecuencia, solicita que se declare la carencia de objeto por hecho superado, así como cualquier otra excepción que se encuentre probada en el proceso (CD fl. 53).

Por su parte, **MEDIMAS EPS**, se opuso a las pretensiones, señalando que esa Entidad, no está legalmente obligada a reconocer y pagar obligaciones causadas cuando no había iniciado operaciones, las cuales son claramente obligación de CAFESALUD EPS. Adicionalmente, tampoco hacen parte de las obligaciones delegadas por la Superintendencia Nacional de Salud a través de la Resolución No 2426 del 19 de julio de 2017. Coadyuvando la pretensión de la actora, en el sentido de se condene a CAFESALUD EPS al reconocimiento y pago de las incapacidades por enfermedad general reclamadas y que en virtud de esa decisión MEDIMAS EPS sea exonerada de responsabilidad. Propuso la excepción de falta de legitimación por pasiva (CD fl. 53).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 24 de junio de 2021, accedió a la pretensión de la demanda, ordenando a CAFESALUD EPS S.A., cancelar a la accionante, la suma de \$301.373, al encontrar una diferencia entre lo cancelado por la EPS, y lo que de acuerdo al salario devengado por la trabajadora, realmente le correspondía, además de ordenar el pago de los intereses moratorios, al no reconocer y cancelar la prestación económica solicitada, de forma oportuna (fls. 37-42).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la demandada CAFESALUD EPS S.A., interpuso recurso de apelación, argumentado que, liquidó y canceló a la demandante, el valor correcto correspondiente a la incapacidad de la trabajadora CLAUDIA NOHEMY MEDINA GUTIÉRREZ, por lo que, la

diferencia reconocida por el a-quo, no se ajusta a la realidad; y, en todo caso, frente a su eventual reconocimiento, la actora, debe presentar su acreencia en el proceso de liquidación de la Entidad, radicando su acreencias a través de los formularios dispuestos para tal fin y radicarlos de manera digital o física; debiendo el pago sujetarse a lo establecido en el Decreto 2555 de 2011, los artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006 y el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. También advierte que, dada la inversión forzosa administrativa de que es objeto esa EPS, se encuentra exonerada del pago de cualquier sanción moratoria, al configurarse una fuerza mayor, que impidió su cumplimiento oportuno.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar, (i) si CAFESALUD S.A. EN LIQUIDACIÓN, pagó o no la incapacidad deprecada; (ii) si procede la condena por intereses moratorios impuesta, y, (iii) si en caso de mantenerse en firme la decisión de la Juez de Primera Instancia, debe ordenarse a la parte actora, que se haga parte en el proceso liquidatorio de CAFESALUD EPS, radicando allí su respectiva acreencia.

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD GENERAL

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que *"...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia"*.

particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) **el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.**

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, para mayor ilustración, la diferenciación que de manera concreta y breve efectuó la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de

invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes..."

Para acceder a las prestaciones económicas generadas por incapacidad por enfermedad general, los trabajadores dependientes e independientes deberán haber cotizado un mínimo de 4 semanas (artículo 2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016). Ahora, para efectos de liquidar las incapacidades, el artículo 3.2.1.3 del Decreto 780 de 2016, establece que:

"ARTÍCULO 3.2.1.3. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN PARA LOS APORTES EN SALUD. En el Sistema de Seguridad Social en Salud, por tratarse de un riesgo que se cubre, mediante el pago anticipado de los aportes, se tomará como base para el cálculo de estos el valor de la nómina pagada o de los ingresos percibidos en el mes calendario anterior a aquel que se busca cubrir, según sea el caso".

Dada la naturaleza pública de la Entidad accionante, resulta igualmente relevante citar el artículo 2.2.5.5.13 del Decreto 1083 de 2015, según el cual, para el caso de empleados públicos:

"Durante la licencia por enfermedad general o profesional, maternidad o paternidad el empleado tiene derecho a las prestaciones económicas señaladas en la normativa que las regula, las cuales estarán a cargo de la entidad de seguridad social competente.

Cuando la licencia por enfermedad general sea igual o inferior a dos (2) días se remunerará con el 100% del salario que perciba el servidor. A partir del tercer día la licencia por enfermedad genera vacancia temporal en el empleo y se remunerará de conformidad con las normas de Seguridad Social en Salud".

En este sentido el artículo 18 del Decreto 3135 de 1968, en cuanto al auxilio por enfermedad dispuso:

"ARTÍCULO 18. AUXILIO POR ENFERMEDAD. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad, los empleados o trabajadores tendrán derecho a que la

respectiva entidad de previsión social le pague, durante el tiempo de la enfermedad, las siguientes remuneraciones:

a) Cuando la enfermedad fuere profesional, el sueldo o salario completo durante ciento ochenta (180) días, y

b) Cuando la enfermedad no fuere profesional, las 2 terceras partes (2/3) del sueldo o salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes...”

A su vez, el Decreto 1848 de 1969, reglamentario el Decreto 3135 de 1968, estableció:

“ARTICULO 9. PRESTACIONES. En caso de incapacidad comprobada para trabajar, motivada por enfermedad no profesional, los empleados públicos y los trabajadores oficiales tienen derecho a las siguientes prestaciones:

a. Económica, que consiste en el pago de un subsidio en dinero, hasta por el término máximo de ciento ochenta (180) días, que se liquidará y pagará con base en el salario devengado por el incapacitado, a razón de las dos terceras partes (2/3) de dicho salario, durante los primeros noventa (90) días de incapacidad y la mitad del mencionado salario durante los noventa (90) días siguientes, si la incapacidad se prolongare; y

b. Asistencial, que consiste en la prestación de servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos, de laboratorio y hospitalarios, a que hubiere lugar, sin limitación alguna y por todo el tiempo que fuere necesario.”

En ese orden de ideas, el empleado público incapacitado por enfermedad general tiene derecho al pago de una incapacidad, correspondiente a las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes, cuando la enfermedad no fuere profesional. En todo caso, como quedó establecido en la sentencia C-543 de 2007, el auxilio monetario por enfermedad no profesional, no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente, pues, de lo contrario, se desconocería la garantía constitucional de todo trabajador a percibir el salario mínimo vital, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, más aún en condiciones de afectación de su salud que no le permiten temporalmente trabajar.

DEL PROCESO DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LA LIQUIDACIÓN DE CAFESALUD EPS

El 5 de julio del 2017, CAFESALUD EPS S.A, presentó ante la Superintendencia Nacional de Salud solicitud de Reorganización Institucional, el cual fue aprobado mediante la Resolución No. 2426 del 2017 ordenando la cesión de los activos, pasivos, contratos asociados a la prestación de servicios de salud y la habilitación del régimen contributivo y subsidiado a MEDIMAS EPS. El 30 de Octubre de 2018, la EPS solicitó la intervención forzosa administrativa para liquidar la entidad, toda vez que no tenía la posibilidad financiera y administrativa de continuar con su

gestión, por lo que, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la Resolución No. 007172 del 22 de Julio de 2019, ordenó la inmediata toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A; como consecuencia de la anterior decisión, el proceso de liquidación inició el día 5 de agosto de 2019.

El régimen jurídico aplicable a la liquidación de la entidad CAFESALUD EPS SA En Liquidación, es el dispuesto en la Resolución 007172 de 22 de Julio de 2019, adicionada por la Resolución 008028 del 20 de Agosto de 2019, expedidas por la Superintendencia Nacional de Salud, en concordancia con lo estipulado en los artículos 20 y 70 de la ley 1116 de 2006, el Decreto 2555 de 2010, y el Estatuto Orgánico Del Sistema Financiero (Decreto ley 663 de 1993).

En lo que interesa para resolver el presente asunto, el artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2255 de 2010, establece que dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida, para los fines de su cancelación, cuyo aviso debe contener entre otras cosas, la citación de todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideren con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole contra la aquí convocada, a fin de que se presenten con prueba siquiera sumaria de sus créditos, en el lugar que para el efecto se señale. Igualmente, dicho emplazamiento deberá contener el término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación, y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado.

Por su parte el artículo 9.1.3.5.10 del Decreto 2255 de 2010, estableció el procedimiento para el cobro de sentencias contra la EPS, señalando que:

“...a) Procesos iniciados antes de la toma de posesión: El liquidador deberá constituir una reserva razonable con las sumas de dinero o bienes que proporcionalmente corresponderían respecto de obligaciones condicionales o litigiosas cuya reclamación se presentó oportunamente pero fueron rechazadas total o parcialmente, teniendo en cuenta los siguientes criterios: La prelación que le correspondería a la respectiva acreencia, en caso de ser fallada en contra de la liquidación y la evaluación sobre la posibilidad de un fallo favorable o adverso.

En caso de un fallo favorable para el demandante, este deberá proceder a solicitar la revocatoria de la resolución a que se refiere el artículo 9.1.3.2.4 de este decreto, en la parte correspondiente a su reclamación y en la cuantía en la cual fue rechazada, para proceder a su inclusión entre las aceptadas y a su pago en igualdad de condiciones a los demás reclamantes de la misma naturaleza y condición, sin que en ningún caso

se afecten los pagos realizados con anterioridad. Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado;

b) Procesos iniciados con posterioridad a la toma de posesión: Cuando haya obligaciones condicionales o litigiosas originadas durante el proceso liquidatorio, se hará una reserva adecuada en poder del liquidador para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, o mientras termina el juicio respectivo, según el caso. Terminada la liquidación sin que se haya hecho exigible la obligación condicional o litigiosa, la reserva se entregará al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - FOGAFIN en calidad de mandato, o a una sociedad fiduciaria encargada de su pago...”

Así las cosas, quien se considere con derecho a reclamar ante la EPS accionada, puede hacerse parte del proceso, dentro del término definido por la liquidación, a fin de hacer valer el crédito, el cual será considerado como pasivo cierto no reclamado; y en todo caso, quienes tenían procesos ordinarios admitidos y a pesar de haberlos notificado a CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN, antes del 5 de agosto de 2019, no presentaran su reclamación, las futuras condenas, son incluidas en el pasivo cierto no reclamado; quedando a voluntad del acreedor, hacer o no efectivo su derecho dentro del proceso de liquidación.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

De acuerdo a lo establecido en inciso segundo y siguientes del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, el pago de las prestaciones económicas por incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad:

“... será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante.

En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificarla <sic> cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas.

PARÁGRAFO 1. 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, de acuerdo con lo definido en el artículo 4o del Decreto-ley 1281 de 2002...”

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 1281 de 2002, señala que:

“El incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de que trata este decreto, causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio

establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.”

DEL CASO CONCRETO

Solicita la demandada, en su recurso, que se revoque la decisión de Primera Instancia, pues, liquidó y pagó a la actora, lo que realmente correspondía por concepto de incapacidad de la trabajadora Claudia Nohemy Medina Gutiérrez; en consecuencia, la diferencia ordenada por el a-quo, a favor de la UAN DIAN, así como los intereses moratorios, no son procedentes; máxime cuando esa Entidad, se encuentra en proceso de intervención forzosa administrativa, y por ende, está exonerada del pago de cualquier sanción moratoria.

Al respecto, se tiene que la señora Claudia Nohemy Medina Gutiérrez, se encuentra vinculada laboralmente con la demandante, desde el 25 de agosto de 1992 (fl. 11); es afiliada a la EPS accionada y fue incapacitada por enfermedad general del 21 de febrero al 3 de marzo de 2017 (fl. 5); también quedó demostrado en el plenario que dicha trabajadora devengó como salario por los meses de enero, febrero y marzo de 2017, la suma de \$4.623.392; razón por la cual era éste ingreso y no otro, el que debía emplearse por CAFESALUD EPS S.A., para liquidar la incapacidad deprecada, arrojando como resultado a favor de la demandante, \$1.335.713,36, y no de \$1.034.232, que fue el cancelado por la demandada, resultando una diferencia a favor de la UAE DIAN, por \$301.373; pues, sin que obre en el plenario, prueba alguna que permita determinar qué salario tomó la EPS, para obtener ese resultado, a todas luces inferior al que debía pagar. Así las cosas, se mantendrá incólume la decisión de primera Instancia en este sentido.

Ahora, en cuanto a la orden de pago de intereses moratorios, como ya quedó establecido, al haberse demostrado el incumpliendo de la EPS accionada, en el pago oportuno y completo de la incapacidad otorgada a la trabajadora de la demandante, pese a que la misma fue radicada, con los soportes correspondientes, resulta acertada la decisión del a-quo, al imponer su condena. Sin que resulten validos los argumentos expuestos por la demandada, para exonerarse de su pago, por su estado de liquidación forzosa, comoquiera que, la prestación económica que aquí se reclama, fue pagada y reclamada por la UAE DIAN, con anterioridad al proceso de liquidación de la Entidad accionada

Finalmente, en relación con la solicitud de ordenar a la demandante, presentar su crédito al proceso liquidatorio de CAFESALUD EPS, teniendo en cuenta las normas antes citadas, y, comoquiera que, es decisión del acreedor, presentarse o no a dicho trámite, mal podría esta Instancia,

imponerle esa obligación, como lo pretende la demandada; además, la presente demanda, se instauró el 1 de octubre de 2018, es decir, con anterioridad a la apertura de la liquidación de CAFESALUD EPS, de ahí que, siendo conocedora la EPS, de la sentencia impugnada, bien puede tomarla, para su pago, como pasivo cierto no reclamado, sin imponerle a la parte actora, más cargas y desgaste administrativo.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia de Primera Instancia.

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 24 de junio de 2021 dentro del proceso sumario laboral promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN** contra **CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACION** y **MEDIMAS EPS S.A.S.**, por las razones expuestas.

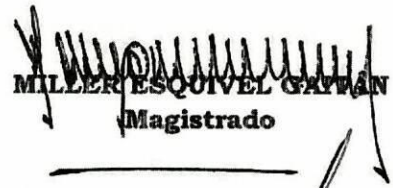
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta Instancia.

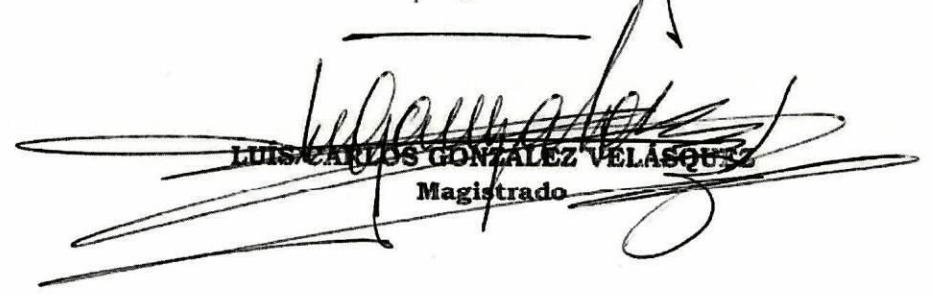
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAVÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101532-01

**SUMARIO ADELANTADO POR ASHE S.A.S. EN CONTRA DE CRUZ
BLANCA EPS-S S.A.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada CRUZ BLANCA EPS S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 23 de octubre de 2020, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por **ASHE S.A.S.** contra **CRUZ BLANCA EPS S.A.**

ANTECEDENTES

ASHE S.A.S., promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que CRUZ BLANCA EPS S.A., le cancele el valor del auxilio económico por la incapacidad concedida a su trabajador WHADY YESID MORERA por la suma de \$1.722.144, junto con el pago de los intereses moratorios correspondientes.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, es una Empresa, dedicada principalmente a la compra, venta, distribución, importación, exportación y transformación de mercancías producidas por cualquier industria colombiana o extranjera, dedicada a la producción y transformación de materiales para la industria tipográfica; que, el señor WHADY YESUD MORERA, es su trabajador, y se encontraba afiliado a CRUZ BLANCA S.A., siendo incapacitado del 7 al 26 de diciembre de 2017; y, pese a constantes comunicaciones enviadas por ASHE S.A.S., a la demandada, a la fecha de presentación de esta acción, no había obtenido el reembolso del auxilio económico, incumpliendo así, dicha EPS, con las obligaciones consagradas en el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011 (fl.2).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada **CRUZ BLANCA EPS S.A.**, dio contestación a la demanda, con escrito de folios 13 a 15, señalando que, el 16 de agosto de 2018, canceló al aportante ASHE S.A.S., la suma de \$1.923.681, cumpliendo con su obligación de reconocimiento y pago de la incapacidad otorgada a su usuario WHADY YESID MORERA. Propuso la excepción de pago de la obligación y la genérica (CD fl.4).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 23 de octubre de 2020, negó el pago de la incapacidad reclamada, al encontrar demostrado que la demandada, la canceló en el curso del proceso; sin embargo, condenó a CRUZ BLANCA EPS, al pago de \$212.706, por concepto de intereses moratorios causados desde el 9 de marzo y hasta el 1 de agosto de 2018, fecha en que realizó el pago de la incapacidad (fls. 30-31).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la demandada CRUZ BLANCA EPS S.A., interpuso recurso de apelación, argumentando que, en el presente caso operó el fenómeno de la prescripción, toda vez que transcurrió el término de 1 año para sin que, la demandante solicitara su transcripción, ni su pago; además que, esa Entidad, canceló un valor superior al reclamado por la parte actora, cubriendo con la diferencia los intereses moratorios ordenados.

Advierte que, esa EPS entró en proceso de liquidación, razón por la cual, no puede adelantarse ningún proceso de ejecución o cobro coactivo, sino que las obligaciones deben ser incluidas en los autos de graduación y calificación de acreencias, so pena de que se predique su extemporaneidad; además que, esa accionada, no se encuentra facultada para destinar los recursos de salud, a fines diferentes a la atención de sus usuarios, por lo que, no puede hacer ningún reconocimiento y pago de valores sin el cumplimiento de los requisitos de ley.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de

Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar si en el presente caso operó el fenómeno de la prescripción y si resulta acertada o no la decisión del Juez de Primera Instancia, que condenó a CRUZ BLANCA EPS S.A., al pago de intereses moratorios.

DEL PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, para mayor ilustración, la diferenciación que de manera concreta y breve efectuó la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes..."

Por su parte, el artículo 121 del Decreto 019 de 2012, establece que: "El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia."

Igualmente, el inciso segundo del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, modificado por el 3 del Decreto 1333 de 2018, dispone que:

“El pago de estas prestaciones económicas al aportante será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante...”

Ahora, frente al término de prescripción para el pago de las prestaciones económicas, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, dispone:

“ARTÍCULO 28. 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.”

Son entonces, las reglas anteriormente expuestas, los parámetros que orientan el pago de las incapacidades de origen común.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

De acuerdo a lo establecido en inciso segundo y siguientes del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, el pago de las prestaciones económicas por incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad:

“... será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante.

En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificarla <sic> cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas.

PARÁGRAFO 1. 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, de acuerdo con lo definido en el artículo 4o del Decreto-ley 1281 de 2002...”

DEL CASO CONCRETO

Solicita la accionada CRUZ BLANCA EPS S.A., en su recurso, que se revoque la decisión de Primera Instancia, y, en su lugar, se absuelva de las

pretensiones de la demanda, pues, pese a que la incapacidad reclamada por la accionante, fue cancelada, ésta nunca solicitó su transcripción, ni su pago, razón por la que, se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción; además que, por su estado de liquidación, esa EPS, no puede realizar pagos, por prestaciones que no fueron debidamente solicitadas.

Al respecto, sea lo primero indicar que, la parte demandada, no propuso oportunamente la excepción de prescripción, ya que, no expuso dicho argumento como defensa en su escrito de contestación; no obstante, advierta la Sala, que, la incapacidad otorgada al trabajador WHADY YESID MORERA CARREÑO, fue del 7 al 26 de diciembre de 2017; y de acuerdo con las pruebas aportadas por la actora, la misma fue cancelada en la nómina de diciembre de 2017; además, según comunicación del 8 de marzo de 2018, dirigida por CRUZ BLANCA EPS S.A., a ASHE S.A.S., el empleador, sí reclamó ante la EPS, su reembolso, pues, allí se indicó que, *“hemos recibido la radicación de su solicitud para la generación de la Prestación Económica”*, la cual fue aprobada, por lo que, *“dentro de los 20 días hábiles, la EPS realizará la consignación correspondiente a la cuenta bancaria suministrada por usted”*; además, la presente acción se interpuso el 5 de junio de 2018, es decir, dentro del término establecido en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, esto es, dentro de los 3 años siguientes al pago de la incapacidad, razón por la que, contrario a lo expuesto por la demandada, en su recurso, dicha prestación económica, no se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción, y por ende, tampoco puede declararse la extinción de los intereses moratorios objeto de condena.

Ahora, en cuanto al hecho superado, por haber cancelado la demandada, un valor superior al reclamado por la actora; se tiene que, efectivamente, el reembolso solicitado por ASHE S.A.S., era por \$1.722.144, por lo tanto, los intereses moratorios, debían liquidarse sobre este valor y de lo cancelado por la EPS accionada, como equivocadamente lo hizo la Juez de Primera Instancia. Así las cosas, y efectuadas las operaciones aritméticas del caso, los intereses moratorios sobre \$1.722.144, ascienden a \$190.421,60, para un total a favor de la demandante de \$1.912.565,60; en consecuencia, le asiste razón a la CRUZ BLANCA EPS S.A., en cuanto canceló el valor de la incapacidad, junto con sus intereses moratorios, razón por la cual se REVOCARÁ la sentencia apelada, para en su lugar, absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra, relevándose la Sala, del estudio de los demás argumentos expuestos en el recurso de apelación.

Sin costas en la Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 23 de octubre de 2020 dentro del proceso sumario laboral de la referencia, para en su lugar **ABSOLVER** a **CRUZ BLANCA EPS S.A.** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por **ASHE S.A.S**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

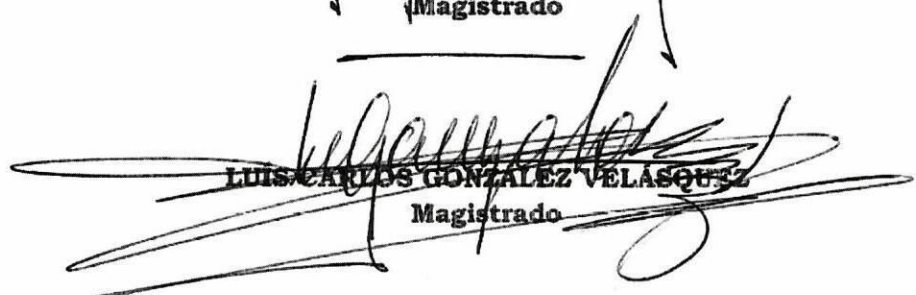
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAYTÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101177-01

**SUMARIO ADELANTADO POR ACARI-CASA CAMPESTRE LTDA IPS
CONTRA SALUD TOTAL EPS-S S.A.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada SALUD TOTAL EPS-S S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 7 de mayo de 2020, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por **ACARI - CASA CAMPESTRE LTDA IPS** contra **SALUD TOTAL EPS-S S.A.**

ANTECEDENTES

ACARI - CASA CAMPESTRE LTDA IPS promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que SALUD TOTAL EPS-S S.A., proceda al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad otorgada a su trabajadora Lincy Mildrey Cuadros Suárez, por la suma de \$2.450.000.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, la señora Lincy Mildrey Cuadros Suárez, comenzó a laborar con esa Sociedad, a partir del 1 de enero de 2015, fecha en la que, igualmente, se afilió y comenzó el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral; no obstante, de acuerdo al certificado de aportes al Sistema, el pago para el riesgo de salud, quedó registrado para febrero de 2015; que, el 4 de febrero de 2015, la Clínica Materno Infantil San Luis S.A.S., le concedió a la trabajadora, licencia de maternidad por 98 días, la cual terminaba el 10 de diciembre de 2015; que, la empresa, cumplió con la obligación de cancelar la licencia otorgada y solicitó su pago a SALUD TOTAL EPS-S S.A.; no obstante, mediante comunicación del 11 de febrero de 2016, la accionada negó su reconocimiento (fl.1).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la accionada **SALUD TOTAL EPS-S**, dio respuesta a la presente acción, indicando que, la liquidación de la licencia de maternidad de la trabajadora Lincy Mildrey Cuadros Suárez, fue generada sin valor, teniendo en cuenta que no cumplía con el requisito de 9 pagos continuos por 30 días, ni con la totalidad de los pagos durante el periodo de gestación cotizados, por lo que, de accederse a su reconocimiento, se incurriría en una indebida destinación de los recursos públicos. Propuso las excepciones de incumplimiento de los requisitos por parte de la señora Lincy Mildrey Cuadros Suárez para acceder a la licencia de maternidad, incumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de la trabajadora, impiden a la EPS su desembolso, el principio de la buena fe en las relaciones contractuales, si SALUD TOTAL EPS-S accede al reconocimiento de licencias de maternidad, como es el caso, sin que se cumplan los requisitos legales, se estaría incurriendo en una indebida destinación de recursos públicos.

Solicita que en caso de accederse al reconocimiento del pago de la licencia de maternidad deprecada, este sea de manera proporcional; y que, se ordene a la ADRES pagar a esa EPS, la totalidad de los costos en que incurra, en los términos del proceso de compensación (fls. 49-53).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 7 de mayo de 2020, accedió parcialmente a la pretensión de la demanda, ordenando a SALUD TOTAL EPS-S S.A., cancelar a la accionante, la suma de \$2.177.778; decisión a la que arribó, considerando que, era procedente el reconocimiento de la licencia de maternidad, de manera proporcional a los días cotizados por la trabajadora, durante el periodo de gestación, aclarando que, el empleador, siempre debe realizar el pago de la licencia de maternidad de forma completa como resultado de la protección reforzada que la madre recibe cuando se encuentra bajo una relación laboral (fls. 65-68).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la demandada SALUD TOTAL EPS-S S.A., interpuso recurso de apelación, solicitando que se revoque la decisión de Primera Instancia y se absuelva del pago de la licencia de maternidad deprecada, insistiendo en que, en el presente caso, la trabajadora no cumplió con el número mínimo de semanas cotizadas para el reconocimiento de la licencia de maternidad, esto es, durante los 9 meses continuos y completos de gestación, estando completamente a cargo del empleador asumir su pago, por su incumplimiento frente a la oportunidad de pago de las cotizaciones en salud (fls.74-76).

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar si resulta acertada la decisión de la Juez de Primera Instancia, que ordenó a SALUD TOTAL EPS-S S.A., el pago de la licencia de maternidad de la trabajadora de la demandante, de manera proporcional o si por el contrario, le asiste razón a la EPS accionada, respecto a que no resulta procedente el pago de dicha prestación por no cumplirse con el requisito de semanas mínimas cotizadas para acceder a ese derecho.

DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud, facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.

Respecto al reconocimiento de las licencias de maternidad, establece numeral 1 del artículo 236 del CST, que *“Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia...”*

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que *“...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”*.

Para el efecto, teniendo en cuenta la fecha de causación de la licencia de maternidad cuyo pago pretende la demandante, establecía el artículo 63 del Decreto 806 de 1998, que *“El derecho al reconocimiento de las prestaciones económicas por licencia de maternidad requerirá que la afiliada haya cotizado como mínimo por un período igual al período de gestación”*.

En igual sentido, el numeral 2 del artículo 3 del Decreto 047 de 2000, estableció que:

“ARTICULO 3o. PERIODOS MINIMOS DE COTIZACION. Para el acceso a las prestaciones económicas se estará sujeto a los siguientes períodos mínimos de cotización:

(...)

2. Licencias por maternidad. Para acceder a las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad la trabajadora deberá, en calidad de afiliada cotizante, haber cotizado ininterrumpidamente al sistema durante todo su período de gestación en curso, sin perjuicio de los demás requisitos previstos para el reconocimiento de prestaciones económicas, conforme las reglas de control a la evasión.

Lo previsto en este numeral se entiende sin perjuicio del deber del empleador de cancelar la correspondiente licencia cuando exista relación laboral y se cotice un período inferior al de la gestación en curso o no se cumplan con las condiciones previstas dentro del régimen de control a la evasión para el pago de las prestaciones económicas con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud”.

Además, para el reconocimiento y pago de las licencias, el artículo 21 de Decreto 1804 de 1999, entre otros, exigía que:

“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...”

Teniendo en cuenta la anterior, para el reconocimiento de la licencia de maternidad, era indispensable que la trabajadora, cotizara de manera ininterrumpida durante todo el tiempo de gestación; sin embargo, aclaró la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, entre las que se destaca la sentencia T-174 de 2011, que *“en los casos en los que las madres gestantes, por las razones que fueren no pudieran cotizar ininterrumpidamente durante todo el periodo de gestación, dicha protección deberá reconocerse con el pago total de la licencia por maternidad cuando el tiempo dejado de cotizar sea menor a 10 semanas, o con el pago proporcional a lo cotizado cuando se supere este plazo”*.

Adicionalmente, se debe destacar que de conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, en el caso de los trabajadores dependientes, el trámite para su reconocimiento y pago se encuentra a cargo del empleador. En ese sentido, el trabajador debe informar al empleador sobre la expedición de la licencia respectiva y será el empleador, quien adelante la solicitud de los dineros ante la EPS a la que se encuentra afiliado.

DEL CASO CONCRETO

Refiere la demandada, en su recurso que, que no es posible acceder al reconocimiento de la licencia de maternidad que pretende la parte actora, pues, la trabajadora, no reunía el requisito cotizaciones ininterrumpidas durante todo el periodo de gestación, debiendo, el empleador, asumir el pago de la prestación económica, debido a que esa Entidad, no puede hacer reconocimientos que no cumplan con las disposiciones legales, ya que, le estaría dando una destinación indebida a los recursos públicos.

Al respecto, no es objeto de discusión, que la señora Lincy Mildrey Cuadros Suárez, se encontraba vinculada laboralmente con la demandante ACARI CASA CAMPESTRE LTDA, desde el 1 de enero de 2015 (fls. 39-42); tampoco que, la trabajadora estaba afiliada a SALUD TOTAL EPS-S S.A.; que, entre enero y septiembre de 2015 cotizó al Sistema de Seguridad Social en Salud, 240 días (fls.8-17); y que, le fue concedida licencia de maternidad del 4 de septiembre al 10 de diciembre de 2015, la cual fue cancelada su empleador oportunamente (fls. 5-6 y 18-21).

Discute entonces la EPS demandada, que la trabajadora Lincy Mildrey Cuadros Suárez, no cumplía con la totalidad de semanas cotizadas, por todo el tiempo de gestación, para hacerse acreedora a la licencia de maternidad deprecada; sin embargo, como ya se indicó, la jurisprudencia constitucional ha sido pacífica en señalar que es procedente ordenar el pago proporcional de la licencia de maternidad, cuando la afiliada haya dejado de cotizar por más de 10 semanas, como ocurre en el presente caso, donde el periodo de gestación de la señora Lincy Mildrey Cuadros Suárez, fue de 266 días, de los cuales sólo cotizo, a través del empleador demandante, 240 días.

Así las cosas, resulta acertada la decisión de la Juez de Primera Instancia, en cuanto ordenó a SALUD TOTAL EPS-S S.A., realizar el pago proporcional de la prestación económica correspondiente a la licencia de maternidad que canceló la demandante a su trabajadora, pues, mal podría desconocerse dicho derecho, cuando uno de sus objetivos, es reemplazar los ingresos que percibía la madre, durante el tiempo que estará al cuidado del recién nacido; caso contrario, esto es, la exigencia de los requisitos formales, constituiría una vulneración al mínimo vital de la madre y del recién nacido, a todas luces injustificable frente a los derechos del menor y su madre; decisión que conduce a confirmar la sentencia apelada.

Sin costas de esta Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 7 de mayo de 2020 dentro del proceso sumario laboral promovido por **ACARI - CASA CAMPESTRE LTDA IPS** contra **SALUD TOTAL EPS-S S.A.**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

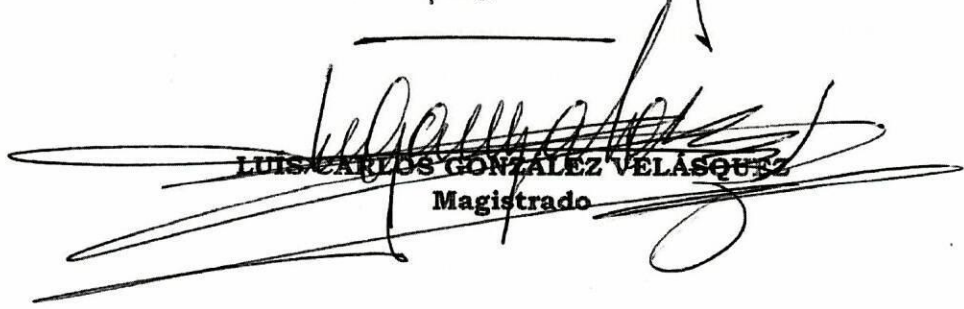
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101623-01

SUMARIO ADELANTADO POR MULTIEMPLEOS S.A. CONTRA CAPITAL SALUD EPS

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada CAPITAL SALUD EPS, contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 2 de marzo de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por **MULTIEMPLEOS S.A.** contra **CAPITAL SALUD EPS**.

ANTECEDENTES

MULTIEMPLEOS S.A., promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que CAPITAL SALUD EPS, proceda al reconocimiento y pago de las incapacidades otorgadas a sus trabajadoras LAURA CRISTINA MANCILLA GIL y MARCELA VANEGAS TUSARMA, junto con los intereses moratorios correspondientes y costas del proceso.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, suscribió contrato de trabajo por obra o labor, con las trabajadoras LAURA CRISTINA MANCILLA GIL y MARCELA VANEGAS TUSARMA; que, en vigencia de dicho vínculo laboral, las mencionadas señoras, quienes estaban afiliadas a la EPS accionada, fueron incapacitadas por su médico tratante, así:

ID	C.C.	NOMBRE DEL TRABAJADOR	FECHA INICIO INCAPACIDAD	FECHA FIN INCAPACIDAD	SECUENCIA INCAPACIDAD
1	1106713908	MANCILLA GIL LAURA CRISTINA	6/07/2017	8/07/2017	1
2	1225089341	VANEGAS TUSARMA MARCELA	23/03/2017	25/03/2017	1

Que, como empleador, pagó a las trabajadoras las prestaciones económicas derivadas de sus incapacidades laborales, y solicitó la EPS, la devolución de dichos recursos, sin que a la fecha de presentación de esta acción, haya obtenido su cancelación o por lo menos respuesta negativa a dicha petición (fls.1-2).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la accionada **CAPITAL SALUD EPS**, dio respuesta a la presente acción, indicando que la actora, no ha radicado ante esa Entidad, las incapacidades cuyo pago reclama, por lo que, una vez cumpla con dicha carga legal, procederá a cancelarlas. Propuso la excepción de incapacidades no radicadas ante la EPS.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 2 de marzo de 2021, accedió a las pretensiones de la demanda, ordenando a CAPITAL SALUD EPS pagar a la accionante, \$49.181, junto con los intereses moratorios y \$2.459 de costas procesales; al considerar que, las incapacidades cuyo pago se pretendía la actora, cumplieran los requisitos legales para ordenar su reconocimiento, sin que se haya acreditado el pago por parte de la demandada, razón por la que igualmente justificó el reconocimiento de los intereses moratorios y el 5% de las prestaciones condenadas, como costas y agencias en derecho (fls. 24-28).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación la demandada CAPITAL SALUD EPS, interpuso recurso de apelación, alegando la carencia actual de objeto, por hecho superado, por reconocimiento y pago de las incapacidades, ya que, al validar su base de datos, se advierte que la Entidad, canceló los \$49.182, en dos pagos efectuados el 19 de marzo y 6 de junio de 2019; además, manifiesta su inconformidad en cuanto a la condena por intereses moratorios, debido a que no quedó demostrado en el plenario la radicación de la solicitud de pago por parte de la accionante.

Adicionalmente, pide la recurrente, instar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que cumpla con los términos establecidos en la Ley 1438 de 2011 que modificó la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1949 de 2019, debiendo proferir las sentencias dentro de los 60 días siguientes a la radicación de la demanda (fls 32-35).

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de

Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar (i) si CAPITAL SALUD EPS, cumplió o no con el pago de incapacidades cuyo pago reclama la parte actora, a efectos de declarar o no la carencia actual de objeto por hecho superado; (ii) si procede la condena por concepto de intereses moratorios; y, (iii) si debe conminarse a la Juez de Primera Instancia, para que profiera las decisiones de fondo, dentro de los términos legales.

DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

De acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el 6 de la Ley 1949 de 2019:

“...La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción.

La demanda debe ser dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, debe expresar con la mayor claridad las circunstancias de tiempo, modo y lugar; la pretensión, el derecho que se considere violado, así como el nombre y dirección de notificación del demandante y debe adjuntar los documentos que soporten los hechos.

La demanda podrá ser presentada sin ninguna formalidad o autenticación; por memorial, u otro medio de comunicación escrito. No será necesario actuar por medio de apoderado, esto sin perjuicio de las normas vigentes para la representación y el derecho de postulación. En el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad.

La Superintendencia Nacional de Salud emitirá sentencia dentro de los siguientes términos:

Dentro de los 20 días siguientes a la radicación de la demanda en los asuntos de competencia contenidos en los literales a), c), d) y e) del presente artículo.

Dentro de los 60 días siguientes a la radicación de la demanda en el asunto contenido en el literal b) del presente artículo.

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

Dentro de los 120 días siguientes a la radicación de la demanda en el asunto contenido en el literal f) del presente artículo.

PARÁGRAFO 1o. Las providencias emitidas dentro del proceso jurisdiccional se notificarán por el medio más ágil y efectivo. La sentencia podrá ser apelada dentro de los 3 días siguientes a su notificación. En caso de ser concedido el recurso, el expediente deberá ser remitido al Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral del domicilio del apelante.

PARÁGRAFO 2o. La Superintendencia Nacional de Salud solo podrá conocer y fallar estos asuntos a petición de parte. No podrá conocer de ningún asunto que por virtud de las disposiciones legales vigentes deba ser sometido al proceso de carácter ejecutivo o acciones de carácter penal.

PARÁGRAFO 3o. La Superintendencia Nacional de Salud en el ejercicio de la función jurisdiccional podrá adoptar las siguientes medidas cautelares...”

Frente al procedimiento y actuaciones procesales a cargo de la Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional, mediante Oficio NURC 2-2018-011339, ésta indicó que:

“...Bajo los principios orientadores del proceso que adelanta la función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud establecidos en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 modificado por los artículos 126 y 127 de la Ley 1438 de 2011, se surten tres (3) etapas:

A. En la primera hay tres (3) posibles actuaciones que corresponden:

a-. Admitir.

b-. Inadmitir para subsanar y

c-. Rechazo

Estas actuaciones de trámite se notifican a las partes a través de la dirección de correo electrónico o a la del lugar del domicilio proporcionada en la demanda

B. La segunda etapa inicia cuando entra al despacho para sentencia una vez se encuentre vencido el término para:

a.- Contestar la demanda por el demandado o

b.- Para contestar el requerimiento el demandante,

C. La tercera etapa inicia cuando la parte vencida en juicio impugna la sentencia, el trámite corresponde:

a- Se concede, se notifica a las partes y en el mismo oficio se informa del número del oficio con el cual se remite el expediente al Tribunal Superior del domicilio del apelante.

b- No se concede y se notifica a las partes...”

DEL PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud

facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, según el cual:

“Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el cubrimiento de estos riesgos las Empresas Promotoras de Salud podrán subcontratar con compañías aseguradoras. Las incapacidades originadas en enfermedad laboral y accidente de trabajo serán reconocidas por las Entidades Promotoras de Salud y se financiarán con cargo a los recursos destinados para el pago de dichas contingencias en el respectivo régimen, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto”.

Para mayor ilustración, la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta una disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de

trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes...”

Por su parte, el artículo 2.1.13.4 del Decreto 780 de 2016, en cuanto a la incapacidad por enfermedad general, dispuso que:

“Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general, conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados cotizantes hubieren efectuado aportes por un mínimo de cuatro (4) semanas.

No habrá lugar al reconocimiento de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando estas se originen en tratamientos con fines estéticos o se encuentran excluidos del plan de beneficios y sus complicaciones”.

Igualmente, el artículo 121 del Decreto 019 de 2012, establece que: *“El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia,*

en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.”

Claro es entonces, que, la incapacidad debe ser expedida por un profesional de la salud que se encuentre vinculado a la EPS o su red prestadora de servicios de salud, pues, en caso contrario, esto es, de ser reconocidas por médicos particulares o que pertenezcan a aseguradoras, convenios con pólizas en salud, planes de medicina prepagada, servicios de atención médica domiciliaria, Instituciones Prestadoras de Salud I.P.S., entre otros, deberá cumplirse con el trámite de transcripción de la incapacidad ante la EPS a la cual se encuentre afiliado el trabajador; y como tal procedimiento carece de reglamentación normativa, queda al arbitrio de las Entidades Promotoras de Salud, concederlas o no, caso en el cual, ha señalado la Corte Constitucional, en sentencia T-404 de 2010:

“Al empleador le corresponde correr con las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad laboral en que incurra su trabajador, cuando el accidente o la enfermedad que la ocasionan sea de origen común y no se trate de un caso en que la EPS esté obligada a pagarlas. De modo que su responsabilidad, a este respecto, es excepcional. Esto se deduce del artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que señala: (...) Por ejemplo, es aplicable en casos en los cuales la enfermedad es de origen común, pero el trabajador no tiene el número mínimo de semanas cotizadas en la forma en que lo exige el artículo 3°, numeral 1° del Decreto 47 de 2000. También lo es, cuando la enfermedad o el accidente son de origen común, pero el empleador incurrió en mora en el pago de las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella. Es aplicable, asimismo, en las hipótesis en las cuales el empleador no suministra las pertinentes informaciones acerca de la incapacidad concreta del trabajador.”

DE LOS INTERESES MORATORIOS

De acuerdo a lo establecido en inciso segundo y siguientes del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, el pago de las prestaciones económicas por incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad:

“... será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante.

En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificarla <sic> cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas.

PARÁGRAFO 1. 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, de acuerdo con lo definido en el artículo 4o del Decreto-ley 1281 de 2002...”

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 1281 de 2002, señala que:

“El incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de que trata este decreto, causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.”

DEL CASO CONCRETO

Alega la demandada, en su recurso, que realizó el pago de los \$49.182, correspondientes a las incapacidades objeto de demanda, mediante dos transferencias electrónicas efectuadas a favor de la demandante, los días 19 de marzo y 6 de junio de 2019; configurándose así la carencia actual de objeto, por hecho superado.

Al respecto, advierte la Sala, que, a más de su dicho, CAPITAL SALUD EPS, sólo aportó con el recurso de apelación, dos recibos de pago, de la sucursal virtual de Bancolombia a favor de MULTIEMPLEOS S.A., de fechas 19 de marzo y 6 de junio de 2019, por la suma de \$181.704 y \$147.544, respectivamente; sin que de ellos se puede extraer con claridad, que la EPS accionada, haya cancelado a la demandante, los \$49.182 correspondientes a las incapacidades reclamadas con esta acción, y que fueron objeto de la condena impuesta en Primera Instancia; pues, ni corresponden los valores allí reportados con los que debía cancelar por cada una de las trabajadoras incapacitadas, ni de éstos es posible establecer el número de las incapacidades, o de identificación de las afiliadas, a efectos de individualizarlas; por lo que, ante la falta de claridad en la presunta prueba del pago de las prestaciones económicas deprecadas por la actora, habrá de confirmarse la sentencia apelada en ese sentido.

Ahora, en cuanto a la orden de pago de intereses moratorios, que según la demandada, no resulta procedente, debido a que, no se acreditó que el empleador, haya reclamado la devolución de los valores cancelados por las incapacidades de sus trabajadoras, basta señalar que, le asiste parcialmente la razón, comoquiera que, la demandante, sólo allegó comunicación con sello de recibo de CAPITAL SALUD EPS, del 24 de abril de 2017, solicitando el reconocimiento económico de la incapacidad otorgada a MARCELA VANEGAS TUSARMA, no así respecto de la prestación correspondiente a LAURA CRISTINA MANCILLA GIL, de quien no obra prueba de solicitud por parte del empleador, para la devolución de lo cancelado por su incapacidad laboral; en consecuencia, habrá de modificarse el numeral quinto de la sentencia apelada, para en su lugar ordenar a CAPITAL SALUD EPS, cancelar los intereses moratorios, sólo sobre el valor de la incapacidad otorgada a la trabajadora MARCELA

VANEGAS TUSARMA; pues, en todo caso, no se logró demostrar el cumplimiento de la EPS accionada, en el pago oportuno de dicha prestación.

Finalmente, pide la demandada, que se conmine a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, para que emita las decisiones de fondo, dentro de los términos legales; sin embargo, no es esta la Instancia llamada a calificar la gestión de dicha Entidad, por lo que, cualquier inconformidad de la demandada, al respecto, debe ser puesta en conocimiento de los entes que ejercen control sobre la misma; negando entonces la petición de CAPITAL SALUD EPS, en este sentido.

Sin costas de esta Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 30 de septiembre de 2020 dentro del proceso sumario laboral de la referencia, para en su lugar ordenar a **CAPITAL SALUD EPS**, cancelar los intereses moratorios, sólo sobre el valor de la incapacidad reconocida a la trabajadora MARCELA VANEGAS TUSARMA, conforme a las razones expuestas, en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada, conforme a las razones expuestas, en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

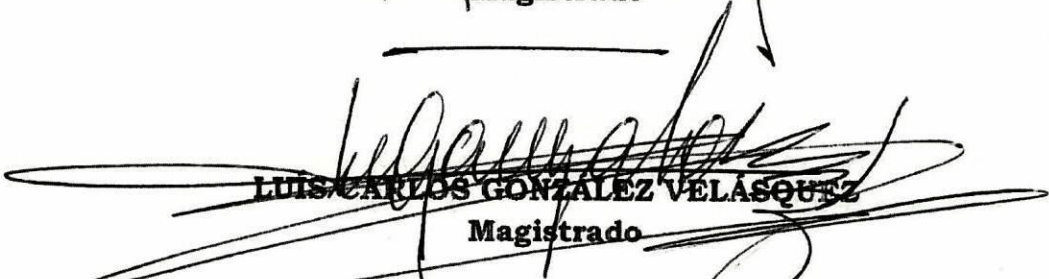
CUARTO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202200014-01

**SUMARIO ADELANTADO POR LA UNIDAD ADMINISTRATIVA
ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -
DIAN CONTRA CAFESALUD EPS S.A. CON LA VINCULACIÓN DE
MEDIMAS EPS S.A.S.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil
veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuesto por la parte
demandada CAFESALUD EPS S.A., contra de la sentencia de Primera
Instancia proferida el 28 de mayo de 2021, por la Superintendencia
Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la
Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral
promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN** contra **CAFESALUD EPS
S.A.**, con la vinculación de **MEDIMAS EPS S.A.S.**

ANTECEDENTES

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS
Y ADUANAS NACIONALES - DIAN**, promovió solicitud ante la
Superintendencia Nacional de Salud, para que CAFESALUD EPS S.A., le
reconozca y pague, las incapacidades otorgadas a su trabajadora María
Eugenia Vilalba Londoño, del 11 al 23 de febrero de 2013 y del 25 de
febrero al 6 de marzo de 2013, cada una de ellas por la suma de \$142.579,
o su diferencia en caso de acreditar la demandada haber cancelado las
mismas en el curso de esta acción; junto con los intereses moratorios,
desde la fecha de pago de las incapacidades y hasta que efectivamente se
realice el desembolso de las mismas.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que,
la señora MARIA EUGENIA VILLABA LONDOÑO, es su servidora desde el
11 de marzo de 1996, actualmente desempeña el cargo de Gestor III, código
3, en el Grupo de Trabajo Devoluciones División de Gestión de Recaudo y
Cobranzas de Manizales; que, dicha servidora estaba afiliada a

CAFESALUD EPS S.A., y fue incapacitada por enfermedad general, en 2 oportunidades, del 11 al 23 de febrero de 2013 y del 25 de febrero al 6 de marzo de 2013; que, esa Unidad, canceló a la trabajadora las respectivas prestaciones económicas, sin que, pese al requerimiento efectuado mediante oficio No. 100214375-630-2018 del 26 de febrero de 2018, la EPS accionada, procediera al reembolso de esos valores (fls. 2-3).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la demanda, **CAFESALUD EPS S.A.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, señalando que liquidó y canceló en su totalidad las prestaciones económicas reclamadas por la demandante, a través de la factura ILM121894. Propuso las excepciones de carencia de objeto por hecho superado y la genérica. (CD fl. 52).

Por su parte, **MEDIMAS EPS S.A.S.**, se opuso a las pretensiones, señalando que esa Entidad, no está legalmente obligada a reconocer y pagar obligaciones causadas cuando no había iniciado operaciones, las cuales son claramente obligación de CAFESALUD EPS. Además, tampoco hacen parte de las obligaciones delegadas por la Superintendencia Nacional de Salud a través de la Resolución No 2426 del 19 de julio de 2017. Propuso la excepción de falta de legitimación por pasiva (CD fl. 52).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 28 de mayo de 2021, accedió a las pretensiones de la demanda, ordenando a CAFESALUD EPS S.A., pagar a la demandante, la suma de \$365.436, por concepto de diferencia entre las prestaciones económicas canceladas por la accionada y el valor que realmente correspondía a favor de la UAE DIAN, junto con los intereses moratorios, pues, luego de verificar los desprendibles de nómina aportados con la demanda, pudo establecer que la trabajadora, para la época en que le fueron otorgadas las incapacidades, tenía como salario la suma de \$3.606.130, de tal manera que al efectuar la liquidación de las prestaciones económicas reclamadas, se obtuvo como resultado la suma de \$1.682.945, habiendo cancelado la EPS accionada, \$1.314.509, de donde surge la diferencia cuyo pago ordenó (fls. 39-44).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, **CAFESALUD EPS S.A.**, solicita que se revoque la sentencia apelada y se absuelva de las pretensiones, pues, efectuó el pago de la totalidad de las prestaciones económicas reclamadas, y además, luego de proferirse la decisión impugnada, nuevamente verificó con el área de prestaciones económicas de la entidad,

logrando evidenciar que el valor de las incapacidades si correspondió al cancelado, al haber utilizado como IBG para su liquidación la suma de \$2.404.120, por lo que, ya cumplió con la obligación a su cargo.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por las partes, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar, si resulta acertada la decisión de la Juez de Primera Instancia, que ordenó el pago de la diferencia entre las incapacidades canceladas por la accionada y lo que realmente correspondía de acuerdo al salario de la trabajadora, o si, por el contrario, le asiste razón a CAFESALUD EPS S.A., y se encuentra acreditado el pago en su totalidad de las prestaciones económicas reclamadas con esta acción.

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD GENERAL

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) ***el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.***

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, para mayor ilustración, la diferenciación que de manera

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

concreta y breve efectuó la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber: (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes...”

Para acceder a las prestaciones económicas generadas por incapacidad por enfermedad general, los trabajadores dependientes e independientes deberán haber cotizado un mínimo de 4 semanas (artículo 2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016). Ahora, para efectos de liquidar las incapacidades, el artículo 3.2.1.3 del Decreto 780 de 2016, establece que:

“ARTÍCULO 3.2.1.3. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN PARA LOS APORTES EN SALUD. En el Sistema de Seguridad Social en Salud, por tratarse de un riesgo que se cubre, mediante el pago anticipado de los aportes, se tomará como base para el cálculo de estos el valor de la nómina pagada o de los ingresos percibidos en el mes calendario anterior a aquel que se busca cubrir, según sea el caso”.

Dada la naturaleza pública de la Entidad accionante, resulta igualmente relevante citar el artículo 2.2.5.5.13 del Decreto 1083 de 2015, según el cual, para el caso de empleados públicos:

“Durante la licencia por enfermedad general o profesional, maternidad o paternidad el empleado tiene derecho a las prestaciones económicas señaladas en la normativa que las regula, las cuales estarán a cargo de la entidad de seguridad social competente.

Cuando la licencia por enfermedad general sea igual o inferior a dos (2) días se remunerará con el 100% del salario que perciba el servidor. A partir del tercer día la licencia por enfermedad genera vacancia temporal en el empleo y se remunerará de conformidad con las normas de Seguridad Social en Salud”.

En este sentido el artículo 18 del Decreto 3135 de 1968, en cuanto al auxilio por enfermedad dispuso:

“ARTÍCULO 18. AUXILIO POR ENFERMEDAD. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad, los empleados o trabajadores tendrán derecho a que la respectiva entidad de previsión social le pague, durante el tiempo de la enfermedad, las siguientes remuneraciones:

a) Cuando la enfermedad fuere profesional, el sueldo o salario completo durante ciento ochenta (180) días, y

b) Cuando la enfermedad no fuere profesional, las 2 terceras partes (2/3) del sueldo o salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes...”

A su vez, el Decreto 1848 de 1969, reglamentario el Decreto 3135 de 1968, estableció:

“ARTICULO 9. PRESTACIONES. En caso de incapacidad comprobada para trabajar, motivada por enfermedad no profesional, los empleados públicos y los trabajadores oficiales tienen derecho a las siguientes prestaciones:

a. Económica, que consiste en el pago de un subsidio en dinero, hasta por el término máximo de ciento ochenta (180) días, que se liquidará y pagará con base en el salario devengado por el incapacitado, a razón de las dos terceras partes (2/3) de dicho salario, durante los primeros noventa (90) días de incapacidad y la mitad del mencionado salario durante los noventa (90) días siguientes, si la incapacidad se prolongare; y

b. Asistencial, que consiste en la prestación de servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos, de laboratorio y hospitalarios, a que hubiere lugar, sin limitación alguna y por todo el tiempo que fuere necesario.”

En ese orden de ideas, el empleado público incapacitado por enfermedad general tiene derecho al pago de una incapacidad, correspondiente a las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes, cuando la enfermedad no fuere profesional. En todo caso, como quedó establecido en la sentencia C-543 de 2007, el auxilio monetario por enfermedad no profesional, no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente, pues, de lo contrario, se desconocería la garantía constitucional de todo trabajador a percibir el salario mínimo vital, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, más aún en condiciones de afectación de su salud que no le permiten temporalmente trabajar.

DEL CASO EN CONCRETO

Solicita la demandada, en su recurso, que se revoque la decisión de Primera Instancia, pues, liquidó y pagó a la actora, lo que realmente correspondía por concepto de incapacidad de la trabajadora María Eugenia Villalba Londoño; en consecuencia, la diferencia ordenada por el a-quo, a favor de la UAN DIAN, no es procedente, debiendo absolverse de las pretensiones de la demanda.

Al respecto, se tiene que la señora María Eugenia Villalba Londoño, se encuentra vinculada laboralmente con la demandante, desde el 11 de marzo de 1996 (fl. 9); es afiliada a la EPS accionada y fue incapacitada por enfermedad general del 11 al 23 de febrero de 2013 y del 25 de febrero al 6 de marzo de 2013 (fl. 6-8); también quedó demostrado en el plenario que dicha trabajadora devengó como salario durante los meses de enero y febrero de 2013, la suma de \$3.606.130; razón por la cual era éste ingreso y no otro, el que debía emplearse por CAFESALUD EPS S.A., para liquidar la incapacidad deprecada, arrojando como resultado a favor de la

demandante, \$1.682.944,81, y no de \$1.317.509, que fue el cancelado por la demandada, resultando una diferencia a favor de la UAE DIAN, por \$365.436; sin que obre en el plenario, prueba alguna que permita determinar de dónde extrajo la EPS, el IBC de \$2.404.120 que refiere en su recurso, para obtener ese resultado, a todas luces inferior al que debía pagar. Así las cosas, se confirmará la decisión de Primera Instancia.

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 28 de mayo de 2021 dentro del proceso sumario laboral promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN** contra **CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACION** y **MEDIMAS EPS S.A.S.**, por las razones expuestas.

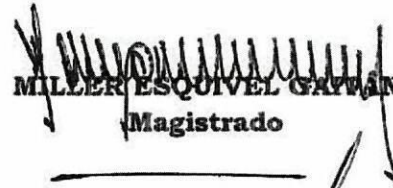
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta Instancia.

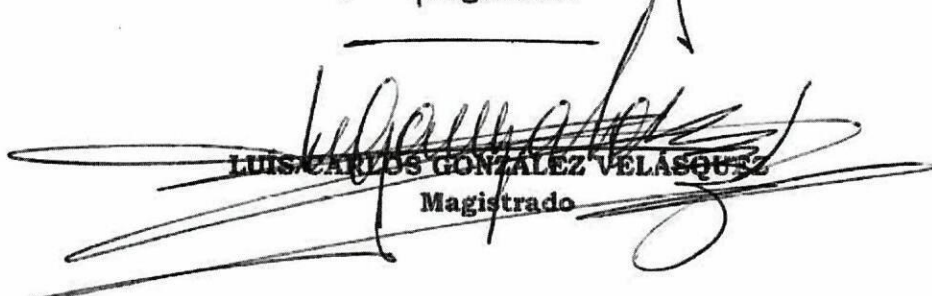
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAVÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202100840-01

SUMARIO ADELANTADO POR ACTIVOS S.A.S. EN CONTRA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. – EPS SOS S.A.

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuesto por la parte demandante, contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 18 de junio de 2020, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por **ACTIVOS S.A.S.** contra la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. – EPS SOS S.A.**

ANTECEDENTES

ACTIVOS S.A.S., promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. – EPS SOS S.A., le reconozca y pague, las siguientes incapacidades, junto con los intereses moratorios y las costas y agencias en derecho:

NO.	TRABAJADOR	CC	NO. INCAPACIDAD	FECHA INICIO	FECHA FINAL	DIAS	PRORROGA
1	ANGELICA HENAO ALIPIO	66962453	20160919	16/09/2015	21/09/2015	6	NO
2	MERCEDES OROZCO SACANAMBOY	66981186	12091383	15/05/2015	14/05/2015	3	NO
3	KARIN DIAZ GOMEZ	67011026	11026	26/03/2015	9/04/2015	15	NO
4	LADY JOHANNA GOMEZ PEREA	67025823	1000995604	27/07/2015	30/07/2015	4	NO
5	JOSE JOVIER ZAPATA MOLINA	76043927	29019	20/05/2015	30/07/2015	3	NO
9	ALEXANDER GARCIA MURIEL	94412594	773127	28/01/2015	27/02/2015	30	SI
10	ALEXANDER GARCIA MURIEL	94412594	809616	27/02/2015	28/03/2015	30	SI
12	GUILLERMON ANTONIO MEJIA GONZALEZ	94475899	1418585	20/01/2015	22/01/2015	3	NO
13	BLADIMIR ROJAS OSPINA	94481087	12439401	16/06/2015	18/06/2015	3	NO
14	ANDRES FELIPE OSSA LOPEZ	94507608	4507608	19/07/2015	17/07/2015	30	NO
15	FLOWER ALFONSO HOYOS GARCIA	94513415	100797352	17/02/2015	19/02/2015	3	NO
16	FLOWER ALFONSO HOYOS GARCIA	94513415	1000914885	16/05/2015	18/05/2015	3	NO
17	JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ	94530549	11772050	11/04/2015	15/04/2015	5	NO
19	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	94542148	542148	26/06/2015	25/07/2015	30	NO
20	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	94542148	1112221452	25/08/2015	24/09/2015	30	SI
21	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	94542148	13432824	24/09/2015	28/09/2015	5	SI
22	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	94542148	14149581	6/12/2015	19/12/2015	14	NO
23	JHON ALFREDO ORTIZ CHIQUITO	94550596	45505	11/02/2015	13/02/2015	3	NO

24	JHON ALFREDO ORTIZ CHIQUITO	94550596	12007794	4/05/2015	6/05/2015	3	NO
25	MARCELA PATRICIA ARBOLEDA QUINTERO	1037577378	12240992	26/05/2015	26/05/2015	3	NO
26	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	1058198223	5526446141	10/02/2015	12/02/2015	3	SI
27	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	1058198223	56146741663	23/02/2015	23/02/2015	1	SI
28	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	1058198223	31651	8/05/2015	11/05/2015	4	NO
29	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	1058198223	3619720	27/05/2015	29/05/2015	3	NO
30	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	1058198223	3660493	11/07/2015	13/07/2015	3	NO
31	JOSE RAUL MINA OREJUELA	1059981899	31564	25/08/2015	27/08/2015	3	NO
32	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	1061430996	61430099	16/01/2015	15/05/2015	30	SI
33	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	1061430996	26522744	15/02/2015	15/03/2015	30	SI
34	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	1061430996	17032015	17/03/2015	16/04/2015	30	SI
35	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	1061430996	43099	16/04/2015	15/05/2015	30	SI
36	JEISON AUGUSTO PALMA MALES	1061747010	1074	13/10/2015	15/10/2015	3	SI
37	PAULA ANDREA CARABALI LUCUMI	1067464463	464463	4/05/2015	6/05/2015	3	SI
38	LINA MARIA ESCOBAR ESCOBAR	1075257984	11658321	30/03/2015	1/04/2015	4	SI
40	ANGELA DAYANA CHINCHA AHUMADA	1085309969	1397766	4/01/2015	6/05/2015	2	SI
43	JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON	1088237018	20150924	6/10/2015	4/10/2015	29	SI
44	DIEGO FERNANDO GARCIA RUA	1088247307	2444046	6/05/2015	8/05/2015	3	NO
45	JORGE IVAN GARCIA AGUIRRE	1088256553	25079309	24/06/2015	26/06/2015	3	NO
46	LEIDY FAISURY DIAZ CALVO	1088304512	25213942	6/07/2015	8/07/2015	3	NO
47	VALENTINA CASTAÑEDA VELEZ	1088329501	24306274	20/04/2015	22/04/2015	3	NO

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, celebró contrato con los trabajadores, ya relacionados, quienes se encuentran afiliados como cotizantes dependientes, en la EPS demandada; quienes presentaron incapacidades médicas, por enfermedad general, expedidas por profesionales de la salud adscritos a la EPS o que fueron debidamente trascritas.

Refiere que, respecto de todas y cada una de las incapacidades, esa Compañía, presentó solicitud de pago ante la EPS; sin embargo, ésta las rechazó, pese a que, como empleador, ha pagado de manera completa y oportuna, los aportes al Sistema de Seguridad Social en pensiones, salud y riegos profesionales de sus trabajadores, sin que, en momento alguno haya estado en mora (fls. 1-4).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la presente acción la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A -EPS SOS S.A.** – dio contestación a la misma, señalando que, como Entidad Prestadora, a la cual se encuentran inscritos los trabajadores de la demandante, ha atendido los diagnósticos derivados de sus enfermedades generales y generó las incapacidades correspondientes, por los periodos descritos; sin embargo, no se procedió al reconocimiento económico, ya que, la empresa **ACTIVOS S.A.S.**, se encuentra en mora, desde junio de 2010 hasta marzo de 2018, y a la fecha de la presentación del escrito de contestación, continua en mora, por dos trabajadores, por un valor total de \$80.381; aclaró que, el pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social debe estar al día, sin mora, por la totalidad de los trabajadores y la totalidad de los días cotizados, a la fecha de inicio de cada incapacidad, sin que, el pago posterior de los aportes y sus intereses, genere el reconocimiento de las prestaciones económicas.

Señaló que, la EPS, no se allanó a la mora, ya que, requirió a la actora, mediante correos electrónicos, con la referencia “*Dígale no a la mora*”,

enviados en los meses de junio, julio, agosto y octubre de 2014, febrero, marzo, septiembre, noviembre y diciembre de 2015, febrero a agosto, octubre y diciembre de 2016, enero, febrero, abril, junio, julio, septiembre a diciembre de 2017, enero y febrero de 2018. Propuso las excepciones de causal justificada de negativa y cobro de lo no debido (fls. 30-36).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 18 de junio de 2020, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando a la EPS SOS S.A., pagar a la demandante, la suma de \$7.904.027, junto con los intereses moratorios, liquidados desde el 27 de mayo de 2016 y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la prestación, junto con las agencias en derecho, así:

NO.	TRABAJADOR	FECHA INICIO	FECHA FINAL	DÍAS	APLICACIÓN DE LA SENTENCIA C-543-07	SALARIO CON QUE SE LIQUIDA	DÍAS A CARGO DE LA EPS	VALOR
1	ANGELICA HENAO ALIPIO	16/09/2015	21/09/2015	6	SI	\$ 644.350	4	\$85.913
2	MERCEDES OROZCO SACANAMBOY	12/05/2015	14/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
3	KARIN DIAZ GOMEZ	26/03/2015	9/04/2015	15	SI	\$ 644.350	13	\$279.218
4	LADY JOHANNA GOMEZ PEREA	27/07/2015	30/07/2015	4	SI	\$ 644.350	2	\$42.957
5	JOSE JOVIER ZAPATA MOLINA	20/05/2015	22/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
9	ALEXANDER GARCIA MURIEL	28/01/2015	27/02/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
10	ALEXANDER GARCIA MURIEL	27/02/2015	28/03/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
12	GUILLERMO ANTONIO MEJIA GONZALEZ	20/01/2015	22/01/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
13	BLADIMIR ROJAS OSPINA	16/06/2015	18/06/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
14	ANDRES FELIPE OSSA LOPEZ	19/07/2015	17/07/2015	30	SI	\$ 644.350	28	\$601.393
15	FLOWER ALFONSO HOYOS GARCIA	17/02/2015	19/02/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
16	FLOWER ALFONSO HOYOS GARCIA	16/05/2015	18/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
17	JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ	11/04/2015	15/04/2015	5	SI	\$ 644.350	3	\$64.435
19	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	26/06/2015	25/07/2015	30	SI	\$ 644.350	28	\$601.393
20	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	25/08/2015	24/09/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
21	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	24/09/2015	28/09/2015	5	SI	\$ 644.350	5	\$107.392
22	CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA	6/12/2015	19/12/2015	14	SI	\$ 644.350	12	\$257.740
23	JHON ALFREDO ORTIZ CHIQUITO	11/02/2015	13/02/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
24	JHON ALFREDO ORTIZ CHIQUITO	4/05/2015	6/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
25	MARCELA PATRICIA ARBOLEDA QUINTERO	26/05/2015	26/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
26	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	10/02/2015	12/02/2015	3	SI	\$ 644.350	3	\$64.435
27	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	23/02/2015	23/02/2015	1	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
28	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	8/05/2015	11/05/2015	4	SI	\$ 644.350	2	\$42.957
29	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	27/05/2015	29/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
30	MARIA ANDREA CARTAGENA BOLIVAR	11/07/2015	13/07/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
31	JOSE RAUL MINA OREJUELA	25/08/2015	27/08/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
32	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	16/01/2015	14/02/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
33	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	15/02/2015	15/03/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
34	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	17/03/2015	16/04/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
35	OSCAR EDUARDO GUAZA CHARA	16/04/2015	15/05/2015	30	SI	\$ 644.350	30	\$644.350
36	JEISON AUGUSTO PALMA MALES	13/10/2015	15/10/2015	3	SI	\$ 644.350	3	\$64.435
37	PAULA ANDREA CARABALI LUCUMI	4/05/2015	6/05/2015	3	SI	\$ 644.350	3	\$64.435
38	LINA MARIA ESCOBAR ESCOBAR	30/03/2015	1/04/2015	4	SI	\$ 644.350	4	\$85.913
40	ANGELA DAYANA CHINCHA AHUMADA	4/01/2015	5/05/2015	2	SI	\$ 644.350	2	\$42.957
43	JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON	6/10/2015	4/11/2015	29	SI	\$ 644.350	29	\$622.872
44	DIEGO FERNANDO GARCIA RUA	6/05/2015	8/05/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
45	JORGE IVAN GARCIA AGUIRRE	24/06/2015	26/06/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
46	LEIDY FAISURY DIAZ CALVO	6/07/2015	8/07/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
47	VALENTINA CASTAÑEDA VELEZ	20/04/2015	22/04/2015	3	SI	\$ 644.350	1	\$21.478
TOTAL								\$7.904.027

Negando el reconociendo de las prestaciones correspondientes a los trabajadores NATALID BALANTA GONZÁLEZ, por no acreditarse el vínculo laboral con la actora; JUAN CARLOS CHAUX VICTORIA, OSCAR NELSON

MOLINA VIVAS, JHONNY ARROYAVE RODRIGUEZ, LUIS ALBERTO OROBIO ARTEAGA y JORGE ARQUIMEDES ALBIS LEON, por no haberse demostrado el pago de las incapacidades, por parte de la demandante; y, respecto de ANGELA DAYANA CHINCHA AHUMADA, por corresponder a 2 días de incapacidad, a cargo del empleador (fls. 91-97).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la demandante, **ACTIVOS S.A.S.**, pide que se modifique la sentencia de Primera Instancia, pues, la Superintendencia Nacional de Salud, liquidó las incapacidades correspondientes a ALEXANDER GARCIA MURIEL, BLADIMIR ROJAS OSPINA, ANDRES FELIPE SOSSA LOPEZ, JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ, CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA, JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON, DIEGO FERNANDO GARCIA RUA, con un salario inferior al mínimo mensual legal vigente, aplicando de forma incorrecta el criterio expuesto en la sentencia C-543 de 2007.

Afirma que, sí se encuentra acreditado el pago de las incapacidades de JUAN CARLOS CHAUX VICTORIA, OSCAR NELSON MOLINA VIVAS, JHONNY ARROYAVE RODRIGUEZ y JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON; con las documentales allegadas en un CD adjunto a la demanda; y que, además, debió ordenarse el pago de la incapacidad correspondiente a la trabajadora ANGELA DAYANA CHINCHA AHUMADA, pues, se trataba de una prórroga, que no superaba los 30 días, entre una y otra, estando a cargo de la EPS su pago (fl. 103-104).

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

presentado por las partes, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar, (i) si el a-quo liquidó correctamente la condena impuesta, y, (ii) si se encuentra o no acreditado el pago de la totalidad de las incapacidades reclamadas por parte del empleador, a efectos de ordenar el pago de las pretensiones incoadas.

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD GENERAL

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) **el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.**

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, para mayor ilustración, la diferenciación que de manera concreta y breve efectuó la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber: (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes..."

Para acceder a las prestaciones económicas generadas por incapacidad por enfermedad general, los trabajadores dependientes e independientes deberán haber cotizado un mínimo de 4 semanas (artículo 2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016). De acuerdo a lo establecido en el artículo 227 del CST, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho al auxilio monetario, hasta por 180 días así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros 90 días y la mitad del salario por el tiempo restante. En el caso de salario variable, aplicable a trabajadores que no devenguen salario fijo, se tendrá como base el promedio de los 12 meses anteriores a la fecha de inicio de la incapacidad, o todo el tiempo si este fuere menor. No obstante, como quedó establecido en la sentencia C-543 de 2007, el auxilio monetario por enfermedad no profesional no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente, pues, de lo contrario, se desconocería la garantía constitucional de todo trabajador a percibir el salario mínimo vital, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, más aún en condiciones de afectación de su salud que no le permiten temporalmente trabajar.

Ahora bien, por decisión del médico tratante, las incapacidades, se pueden prorrogar, y, al respecto, señala el artículo 2.2.3.2.3 del Decreto 780 de 2016, adicionado por el 3 del Decreto 1333 de 2018, que:

“Existe prórroga de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común, cuando se expide una incapacidad con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión o por otra que tenga relación directa con esta, así se trate de diferente código CIE (Clasificación Internacional de Enfermedades), siempre y cuando entre una y otra, no haya interrupción mayor a 30 días calendario”.

Por lo tanto, tratándose de la prórroga de una incapacidad, la EPS, deberá continuar pagando las prestaciones económicas correspondiente hasta el día 180 y siempre que haya emitido el concepto de rehabilitación, pues, como ya se indicó, el empleador, paga sólo los 2 primeros días.

De otra parte, al pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social, cuando un trabajador se encuentre incapacitado por una enfermedad de origen común, dispone el artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016:

“Durante los períodos de incapacidad por riesgo común o de licencia de maternidad, habrá lugar al pago de los aportes a los Sistemas de Salud y de Pensiones. Para efectos de liquidar los aportes correspondientes al período por el cual se reconozca al afiliado una incapacidad por riesgo común o una licencia de maternidad, se tomará como Ingreso Base de Cotización el valor de la incapacidad o licencia de maternidad según sea el caso.

En el evento de incapacidad derivada de riesgo común o de licencia de maternidad, los aportes al Sistema de Pensiones serán de cargo de los empleadores y empleados, en la proporción que establece la ley. Cuando los empleadores opten por pagar el valor de las incapacidades que en este evento se causen, podrán repetir dicho valor contra la respectiva EPS, al igual que descontar de aquellas el valor de los aportes al Sistema de Pensiones a cargo de sus empleados.

(...)

En ningún caso el Ingreso Base de Cotización que se establece para los eventos que contempla el presente artículo podrá ser inferior a las bases mínimas de cotización que la ley establece para los diferentes riesgos que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral...”

DEL NO PAGO DE INCAPACIDADES POR MORA DEL EMPLEADOR

En cuanto al no pago de incapacidades por mora del empleador, disponen los artículos 2.1.9.1 y 2.2.3.4.3 del Decreto 780 de 2016, lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.1.9.1. EFECTOS DE LA MORA EN LAS COTIZACIONES DE TRABAJADORES DEPENDIENTES. El no pago por dos períodos consecutivos de las cotizaciones a cargo del empleador, siempre y

cuando la EPS no se hubiera allanado a la mora, producirá la suspensión de la afiliación y de la prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios por parte de la EPS. Durante el periodo de suspensión, el empleador en mora deberá pagar el costo de los servicios de salud que demande el trabajador y su núcleo familiar, sin perjuicio del pago de las cotizaciones adeudadas y de los intereses de mora correspondientes...”

“ARTÍCULO 2.2.3.4.3. CAUSALES DE SUSPENSIÓN O NO RECONOCIMIENTO DE PAGO DE LA INCAPACIDAD POR ENFERMEDAD GENERAL. <Artículo adicionado por el artículo 3 del Decreto 1333 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:>

- 1. Cuando la EPS o EOC, o la autoridad competente, según el caso, determine que se configuró alguna de las causales de abuso del derecho establecidas en el artículo 2.2.3.4.1 del Capítulo IV del presente decreto.*
- 2. Cuando el cotizante no cumpla con los requisitos señalados en el artículo 2.1.13.4 del presente decreto.*
- 3. Cuando el cotizante incurra en mora conforme con lo establecido en los artículos 2.1.9.1 y 2.1.9.3 del presente decreto.*
- 4. Cuando la incapacidad por enfermedad general tenga origen en tratamientos con fines estéticos y sus complicaciones, o se derive de tratamientos que acrediten los criterios de exclusión de que trata el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015.”*

Por su parte, en relación con este tema, la Corte Constitucional, ha señalado, entre otras en sentencia T-490 de 2015, reiterada en la T-529 de 2017, que:

“...en los casos en que las E.P.S. no efectuaron las actuaciones que con ocasión a la mora debían realizar, resulta necesario concluir que éstas se allanaron y aceptaron el incumplimiento del afiliado y, en ese orden de ideas, no pueden entonces excusarse en la falta de pago oportuno para negarse a pagar el valor de las incapacidades médicas.

Lo anterior, pues se ha considerado que, de aceptarse que las E.P.S. pueden favorecerse de su propia negligencia y beneficiarse de los pagos que los afiliados lleguen a realizar de manera extemporánea y que no fueron objetados por ese motivo, desconocería los principios de buena fe y confianza legítima y terminaría siendo desproporcionado para los afiliados, quienes fungen como la parte más débil del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Esto, sobre todo porque se estaría impidiendo que dichas cotizaciones puedan ser contabilizadas para los efectos que justificaron su cancelación, esto es, cubrir de las contingencias en las que se puedan ver inmersos los afiliados.

En este sentido se ha pronunciado en reiteradas ocasiones esta Corporación, y ha indicado que las E.P.S. “no pueden, so pretexto de la mora en el pago de los aportes a cargo del empleador o del cotizante independiente, rehusarse a cancelar y reconocer una incapacidad laboral por enfermedad general, si obraron de manera negligente para su efectivo pago, o si incumplieron el deber de adelantar de manera oportuna las acciones legales de cobro, incluso con la consecuente oposición al pago extemporáneo”.

En consecuencia, en virtud de la doctrina desarrollada por esta Corporación relativa al “allanamiento en la mora”, las E.P.S. se encuentran imposibilitadas para negarse a efectuar el reconocimiento de

una incapacidad laboral cuando quiera que se efectuó el pago extemporáneo de las cotizaciones por parte del empleador o del trabajador independiente y se omitió rechazar su pago o emprender las acciones legales orientadas a su cobro judicial...”

DEL CASO EN CONCRETO

Indica la actora en su recurso, que, se debe modificarse el valor de la condena impuesta por el a-quo, pues, las incapacidades liquidadas, en Primera Instancia, correspondientes a los trabajadores ALEXANDER GARCIA MURIEL, BLADIMIR ROJAS OSPINA, ANDRES FELIPE SOSSA LOPEZ, JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ, CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA, JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON, DIEGO FERNANDO GARCIA RUA, se liquidaron por un valor inferior al reclamado, toda vez, que no tomó en cuenta el valor correcto por concepto de salario.

Revisadas las planillas de autoliquidación de aportes, presentadas con la demanda, advierte la Sala, que, para los meses de enero y febrero de 2015, se reportaron como IBC del señor ALEXANDER GARCIA MURIEL, \$4.115.000 y \$644.350 respectivamente; a BLADIMIR ROJAS OSPINA se le registró para junio de 2015, un IBC de \$1.538.000; el señor ANDRES FELIPE SOSSA LOPEZ, para julio de 2015, tiene un IBC de \$776.000; JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ, para abril de 2015, tiene un IBC de \$1.040.000; CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA, tiene como IBC del mes de diciembre de 2015, la suma de \$644.400; JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON, reporta un IBC para octubre de 2015 de \$905.000, y, el IBC de DIEGO FERNANDO GARCIA RUA, para mayo de 2015 fue de \$659.000.

Así las cosas, respecto a la incapacidad de febrero de 2015 de ALEXANDER GARCIA MURIEL, y las de BLADIMIR ROJAS OSPINA, ANDRES FELIPE SOSSA LOPEZ, JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ; JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON y DIEGO FERNANDO GARCIA RUA, le asiste razón a la demandante, en cuanto el a-quo, liquidó las incapacidades, con un IBC menor al reportado por el empleador, en los meses correspondientes a la incapacidad de cada trabajador, debiendo modificarse en este sentido la decisión impugnada; no así respecto de la incapacidad de enero de 2015 reconocida al trabajador ALEXANDER GARCIA MURIEL, ni la de CARLOS ALBERTO CARDONA NOREÑA, a quienes efectivamente se les reportó como IBC, para los meses de febrero y diciembre de 2015, el salario mínimo legal; y, respecto de este último, comoquiera que, la incapacidad correspondiente a los días 6 a 19 de diciembre de 2015, no se trató de una prórroga, sino de una nueva, ésta fue liquidada correctamente en Primera Instancia, por 12 días y no por 14, como lo pretende la accionante, ya que, los 2 primeros días, corrían a cargo del empleador.

En esas condiciones, se modificará el numeral tercero de la sentencia apelada, teniendo como salarios de los trabajadores antes mencionados, y como base para calcular el auxilio por incapacidad, los siguientes:

TRABAJADOR	FECHA INCAPACIDAD	IBC
ALEXANDER GARCIA MURIEL	28/01/2015	\$4.115.000
BLADIMIR ROJAS OSPINA	16/06/2015	\$1.538.000
ANDRES FELIPE SOSSA LOPEZ	19/07/2015	\$776.000
JIMMY RODOLFO CASTAÑO GONZALEZ	11/04/2015	\$1.040.000
JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON	6/10/2015	\$905.000
DIEGO FERNANDO GARCIA RUA	6/05/2015	\$659.000

En consecuencia, se ordenará a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD COOMEVA S.A., pagar la suma de ONCE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y DOS CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$11.682.182,00).

Ahora, frente a los trabajadores respecto de quienes afirma la demandante, si se allegaron las pruebas que acreditan el derecho a solicitar el reembolso, basta señalar que, de acuerdo a la información contenida en el CD, obrante a folio 22A, en el caso de JUAN CARLOS CHAUX VICTORIA, se allegó desprendible de nómina correspondientes al mes de diciembre de 2015, donde la accionante, le reconoce el pago de 24 días de incapacidad, sin que sea posible determinar, que, allí se incluya la correspondiente al periodo del 7 al 9 de julio de 2015; similar caso ocurre con OSCAR NELSON MOLINA VIVAS, a quien, de acuerdo al desprendible de nómina del mes de agosto de 2015, se le cancelaron 64 días de incapacidad, sin que se puede identificar el pago de las correspondientes a marzo y abril de 2015; en cuanto a JHONNY ARROYAVE RODRIGUEZ, se allegaron desprendibles de nómina correspondientes a los meses de marzo y noviembre de 2015, febrero de 2016 y enero de 2017, pero en ninguno de ellos se puede evidenciar el pago de la incapacidad otorgada del 26 al 30 de julio de 2015; y para el caso de JORGE ARQUIMIDES ALBIS LEON, se allegaron desprendibles de nómina de octubre y diciembre de 2015, junto a una reliquidación de prestaciones sociales, donde se refiere el pago de 232 días de incapacidad, pero no se especificó a qué periodos corresponden.

En los anteriores términos, no es posible atender la solicitud de la parte actora, para emitir condenar alguna, por las prestaciones económicas reclamadas, ante la falta de prueba que acredite su dicho, siendo carga probatoria suya, probar los hechos en que fundamenta sus pretensiones.

Finalmente, en relación con el pago de la incapacidad de ANGELA DAYANA CHINCHA AHUMADA, que según la demandante, si bien, fue de 2 días, se trataba de una prórroga, cuyo pago está a cargo de EPS; verificada la documental allegada, se tiene que, esta trabajadora fue incapacitada, en una primera oportunidad, del 2 al 3 de enero de 2015 y luego del 4 al 5 de enero de 2015, por lo que, los 2 primeros días de incapacidad, que no

fueron ordenados en la sentencia de Primera Instancia, estaban a cargo del empleador, ordenándose en la decisión impugnada, cancelar los siguientes 2 días, correspondientes a su prorroga, por lo que resulta acertada la decisión del a-quo, en este sentido; pues, no existe prueba dentro del plenario, que demuestre incapacidad reconocida a esta trabajadora, con anterioridad al 2 de enero de 2015.

Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 18 de junio de 2020, para en su lugar, ORDENAR a la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. – EPS SOS S.A.**, pagar a favor de **ACTIVOS S.A.S.** la suma de ONCE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y DOS CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$11.682.182,00), conforme la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta Instancia.

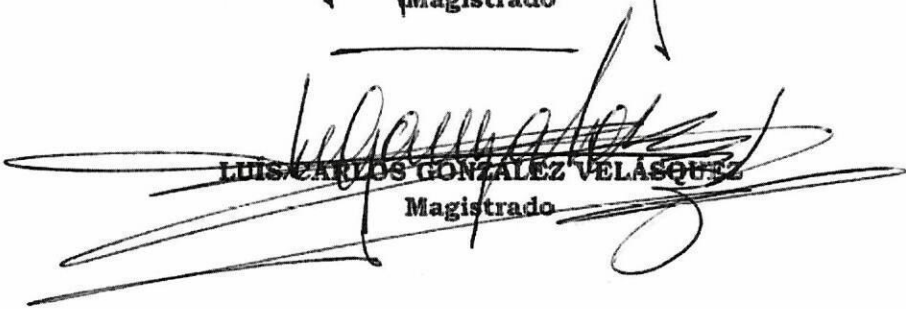
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101759-01

**SUMARIO ADELANTADO POR LA UNIDAD ADMINISTRATIVA
ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -
DIAN CONTRA FAMISANAR EPS S.A.S.**

Bogotá, D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuesto por la parte demandada FAMISANAR EPS S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 4 de febrero de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN** contra **FAMISANAR EPS S.A.S.**

ANTECEDENTES

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN**, promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que CAFESALUD EPS S.A., le reconozca y pague, la incapacidad otorgada a su trabajadora Dulfay Diaz Vargas, del 13 al 17 de mayo de 2015, por la suma de \$446.556; junto con los intereses moratorios, desde la fecha de pago de las incapacidades y hasta que efectivamente se realice el desembolso de éstas.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, la señora DULFAY DIAZ VARGAS, es su servidora desde el 19 de marzo de 1996, actualmente desempeña el cargo de Gestor II, código 302, grado 02, en el Grupo Interno de Trabajo de Determinaciones Oficiales División de Gestión de Liquidación – Dirección Seccional de Impuestos de Grandes Contribuyentes – Nivel Local; que, dicha servidora estaba afiliada a FAMISANAR EPS S.A.S, y fue incapacitada por enfermedad general, del 13 al 17 de mayo de 2015; que, esa Unidad, canceló a la trabajadora, las respectivas prestaciones económicas, sin que, pese al requerimiento

efectuado mediante oficio No. 100214309-439-2017 del 11 de mayo de 2017, la EPS accionada, procediera al reembolso de ese valor (fls. 2-3).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la demanda, **FAMISANAR EPS S.A.S.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, señalando que, la incapacidad no se encontraba transcrita, pero que una vez efectuado dicho trámite, se liquidó por la suma de \$426.688, la cual se cancelaría en la segunda semana del mes de marzo de 2019, a través del código del Banco de la República, por tratarse de una entidad pública, sus cuentas se habilitan mes a mes; así mismo, indica que no es procede el pago de intereses moratorios, por haber transcurrido más de 3 años entre el otorgamiento de la incapacidad y la presentación de la demanda, por lo tanto, se encuentran prescritos. Propuso las excepciones de hecho superado- carencia actual de objeto y prescripción para ejercer la acción (CD fl. 38).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 4 de febrero de 2021, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando a FAMISANAR EPS S.A.S., pagar a la demandante, los intereses moratorios causados desde el 23 de julio de 2017 y hasta la fecha en que hizo el pago efectivo de la prestación económica por incapacidad, pues, revisada la liquidación efectuada por la EPS accionada, incluso liquidó un valor superior al que realmente le correspondía cancelar, sin que exista saldo a favor de la accionante; no obstante, comoquiera que, efectuó de manera tardía el pago de la incapacidad, resultaba procedente la condena por intereses moratorios (fls. 29-32).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, **FAMISANAR EPS S.A.S.**, solicita que se revoque la sentencia apelada y se exonere del pago de los intereses moratorios, teniendo en cuenta que la incapacidad se encuentra pagada; además, el empleador no radicó la cuenta de cobro para haber realizado el pago oportuno de la mencionada obligación, en los tiempos establecidos por la normatividad legal vigente; y de otro lado, los dineros que maneja EPS FAMISANAR SAS son dineros de carácter público con una destinación específica a cubrir la necesidad en salud de la población colombiana, los cuales tienen amplia vigilancia por los entes de control, en ese orden de ideas tales rubros no se encuentran destinados para el pago de intereses; finalmente, insiste en que el cobro de los intereses se encuentra prescrito, al haber transcurrido más de tres años de la reclamación (CD fl. 37).

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6 disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por las partes, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar, si resulta acertada la decisión de la Juez de Primera Instancia, que ordenó el pago de intereses moratorios, o si, por el contrario, procede su exoneración, como lo pretende la parte actora, en su recurso.

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD GENERAL

El artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, que adicionó el 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionalmente le otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para conocer y resolver controversias relacionadas con: (i) la denegación de servicios excluidos del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; (ii) los recobros entre entidades del sistema; y (iii) **el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y el empleador.**

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, oportuno resulta traer a colación, para mayor ilustración, la diferenciación que de manera concreta y breve efectuó la Corte Constitucional, en sentencia T-161 de 2019, en la que puntualizó, que:

“...el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen laboral o común, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

...en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, (...), deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes..."

En ese orden de ideas, el empleado público incapacitado por enfermedad general tiene derecho al pago de una incapacidad, correspondiente a las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes, cuando la enfermedad no fuere profesional. En todo caso, como quedó establecido en la sentencia C-543 de 2007, el auxilio monetario por enfermedad no profesional, no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente, pues, de lo contrario, se desconocería la garantía constitucional de todo trabajador a percibir el salario mínimo vital, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, más aún en condiciones de afectación de su salud que no le permiten temporalmente trabajar.

Ahora, frente al término de prescripción para el pago de las prestaciones económicas, el inciso segundo del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, modificado por el 3 del Decreto 1333 de 2018, dispone que:

“El pago de estas prestaciones económicas al aportante será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante...”

Igualmente, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, establece que:

“ARTÍCULO 28. 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.”

Son entonces, las reglas anteriormente expuestas, los parámetros que orientan el pago de las incapacidades de origen común.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

De acuerdo a lo establecido en inciso segundo y siguientes del artículo 2.2.3.1.1. del Decreto 780 de 2016, el pago de las prestaciones económicas por incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad:

“... será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante.

En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificarla <sic> cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas.

PARÁGRAFO 1. 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, de acuerdo con lo definido en el artículo 4o del Decreto-ley 1281 de 2002...”

DEL CASO CONCRETO

Solicita la accionada FAMISANAR EPS S.A.S, en su recurso, que se revoque la decisión de Primera Instancia, y, en su lugar, se absuelva del pago de los intereses moratorio, pues, la incapacidad reclamada por la accionante, fue cancelada, sin que se acreditada que presentó cuenta de cobro ante esa Entidad para proceder a cancelarla oportunamente; además que, se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción; y que, por manejar recursos de carácter público, no puede destinar dichos dineros al pago de intereses moratorios.

Al respecto, la incapacidad otorgada a la trabajadora Dulfay Diaz Vargas, fue del 13 al 17 de mayo de 2015; y de acuerdo con las pruebas aportadas por la actora, la misma fue cancelada en la nómina de agosto de 2015; interrumpiendo la demandante, el término de prescripción con la comunicación del 23 de mayo de 2017, la UAE DIAN, mediante la cual reclamó a FAMISANAR EPS S.A.S., su pago; de ahí que tenía hasta el 23 de mayo de 2020, para presentar la demanda respectiva, que de acuerdo a la documental de folio 1, fue interpuesta el 2 de noviembre de 2018, es decir, dentro del término legal, razón por la que, contrario a lo expuesto por la demandada, en su recurso, dicha prestación económica, no se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción, y por ende, tampoco puede declararse la extinción de los intereses moratorios objeto de condena.

Ahora, probado como se encuentra en el plenario, que la UAE DIAN, pagó a su trabajadora la prestación económica por incapacidad objeto del litigio, sin que la EPS accionada, se la cancelara dentro de los términos legales, resulta procedente la condena impuesta a la demandada, por el pago de los intereses moratorios, sin que sea valido el argumento expuesto por FAMISANAR EPS S.A.S., respecto a la destinación específica de los recursos que la salud, pues, los mismos están también reservados para cubrir prestaciones económicas como las generadas por incapacidades laborales. En ese orden de ideas se confirmará la sentencia de Primera Instancia.

Sin costas en la Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 4 de febrero de 2021 dentro del proceso sumario laboral promovido por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN** contra **FAMISANAR EPS S.A.S.**, por las razones expuestas

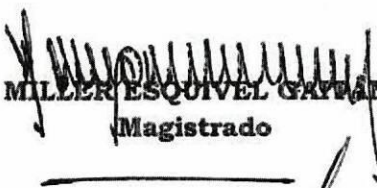
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

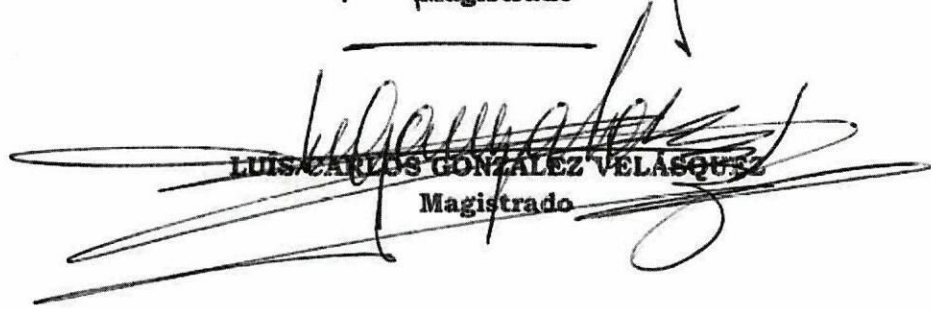
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado