



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2019-00678-01

Bogotá D.C., julio seis (06) de dos mil veinte (2020)

**DEMANDANTE: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -
DIAN**

DEMANDADO: SURA EPS SA

ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral en audiencia pública a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante **DIRECCIÓN E IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN**, contra la providencia proferido por la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** el 17 de abril de 2019.

No observándose irregularidad que invalide lo actuado, se procede a decidir conforme a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

La **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**, obrando por intermedio de apoderado judicial, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de reconocimiento y pago por parte de la **EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA – SURA EPS SA**, de la licencia de maternidad otorgada a la funcionaria **MIREYA MENA RIVAS**, entre el 24 de julio al 19 de noviembre de 2019, por el término de 119 días, cancelada por la entidad por valor de \$12.197.298, más los intereses moratorios causados desde la data de pago de

la prestación hasta que se realce su reembolso, a la tasa establecida en el artículo 4 del Decreto 1281 de 2002.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que la servidora pública MIREYA MENA RIVAS, presta sus servicios para la entidad desde 3 de enero de 2012, desempeñando el cargo de Gestor I Código 301 Grado 1 en la Dirección Seccional de Aduanas de Medellín- Nivel Local - División de Gestión de la Operación Aduanera, afiliada a la EPS SURA SA. Que en uso de los servicios médicos prestados por la EPS, le fue generada una licencia de maternidad entre el 24 de julio al 19 de noviembre de 2012, por el término de 119 días, que le fueron reconocidos a la funcionaria mediante Resolución No. 1-90-201-401-0534 del 15 de agosto de 2012, cuyo pago se efectuó en las nóminas de los meses julio a noviembre, sin que a la data se hubiera efectuado su reconocimiento, a pesar del requerimiento de reembolso efectuado a la entidad el 26 de julio de 2016. (fls.1-2)

Admitida la solicitud (fl. 14) y corrido su traslado, la accionada SURA EPS SA, se opuso a la pretensiones, indicando que la entidad había reconocido el rubro mediante resolución 1-90-201-401-0534 un mes después de su expedición y demandado su cobro por una prestación causada 5 años antes, encontrándose por ende afectado el derecho de prescripción extintiva en los términos de la Ley 1438 de 2011, como quiera que la demandante contaba con 3 años para exigir el reembolso. (fls. 20-21)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 17 de abril de 2019, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, resolvió NO ACCEDER las pretensiones presentadas por la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN, señalando que la prestación reclamada se encontraba prescrita, como quiera que el término trienal para su reclamo previsto en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 en concordancia con el artículo 151 del CST, como quiera que entre la data de pago de la licencia de maternidad y la demanda trascurrió un término superior a tres años. (Fls. 75-76)

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, el apoderado de la accionada DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, solicitando se revocara la decisión y se ordenara el pago de la totalidad de la licencia de maternidad, así como de los intereses moratorios, en atención que su reembolso se había solicitado a la EPS el 26 de julio de 2016, esto es, dentro del término previsto en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, interrumpiendo el fenómeno prescriptivo. Así mismo, indicó que el no pago de la prestación económica, generaba un perjuicio irremediable a la entidad, como quiera que la acción judicial ya llevaba varios años. (fls. 6-27)

II. COMPETENCIA

El artículo 22 numeral 1 literal b del Decreto 1018 de 2007, concede funciones a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación para conocer y fallar en derecho, en primera y única instancia, con carácter definitivo con las facultades propias de un juez. Así mismo, establece el recurso de apelación ante el Superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

En consecuencia, corresponde a la Sala Laboral de esta corporación, el pronunciarse sobre la azada de acuerdo a las siguientes:

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la accionante, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reembolso de la licencia de maternidad otorgada a la funcionara MIREYA MENA RIVAS.

A efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes y se determina con el material probatorio allegado al proceso la condición de afiliada de la señora MIREYA MENA RIVAS, al Sistema General de Seguridad Social en

Salud en la EPS sura SA, vinculada mediante una relación legal y reglamentaria con la demandante, y que le fue expedida una licencia de maternidad por 119 días, del 24 de julio al 19 de noviembre de 2012.

De acuerdo con la documental visible a folios 4-12 del expediente, se encuentra acreditado igualmente que la entidad accionante en condición de empleadora, le reconoció a la afiliada en las nóminas de julio a noviembre, la licencia de maternidad correspondiente por un total de 119 días, por un valor total de \$12.198 298.

Bajo tales presupuestos, interesa a la Sala comenzar por recordar que si bien dentro de las prestaciones establecidas a cargo del empleador, el artículo 236 del CST dispuso el reconocimiento a las trabajadoras en estado de embarazo de una licencia de maternidad; también lo es, que con la implementación del Sistema de Seguridad Social establecido en la Ley 100 de 1993, se consagró las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de la maternidad, debían ser cubiertas por el Sistema General de Salud.

En tal sentido, al tenor de lo establecido en el numeral 2º del artículo 3º del Decreto 047 del 2000¹, la licencia de maternidad es un beneficio que otorga el Sistema General de Seguridad Social en Salud a las afiliadas cotizantes del régimen contributivo, frente al cual, en el caso de las trabajadoras dependientes, el empleador conserva la obligación de adelantar en forma directa el trámite² correspondiente y, eventualmente, la de asumir su reconocimiento únicamente cuando cotice un período inferior al de gestación en curso, presente mora o evada el pago de los correspondientes aportes.

Para el caso particular, la demandada alega que el derecho al reembolso de la licencia de maternidad a favor del empleador no se encontraba prescrito, como quiera que había presentado su reclamación ante la EPS, interrumpiendo así el término trienal prescriptivo.

¹ Artículo 3º-Periodos mínimos de cotización. Para el acceso a las prestaciones económicas se estará sujeto a los siguientes periodos 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 periodo 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.

² Ver artículos 21 del Decreto 1804 de 1999 y 121 del Decreto Ley 019 de 2012.

Sobre el particular, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011³, establece:

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.*

En concordancia con lo anterior, el artículo 151 del CPT y SS, prevé;

ARTICULO 151. PRESCRIPCIÓN. *Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.*

De conformidad con lo anterior, el derecho a solicitar el reembolso de prestaciones económicas, prescribe en el término de 3 años contados a partir de la data en que el empleador hizo el pago correspondiente, el cual podrá ser interrumpido por un término igual median te el simple reclamo escrito del trabajador sobre el derecho debidamente determinado.

Para el caso particular, la licencia de maternidad reconocida a la demandante entre el 24 de julio al 19 de noviembre de 2012, finalizó su pago el 30 de noviembre de 2012, no obstante la demanda se interpuso hasta el 13 de julio de 2017, superando el término de 3 años previstos en la Ley desde que el derecho se hizo exigible, el cual vencía el 30 de noviembre de 2015.

Finalmente, cabe indicar que dentro de dicho término no se advierte que la demandante efectuara la correspondiente reclamación escrita para interrumpir el término prescriptivo, pues como lo indicó por el juzgador de primera instancia, no se tiene certeza que la demandada recibiera la reclamación presuntamente presenta el 26 de julio de 2016 visible a folios 16 a 18, y en gracia de discusión, aun cuando se aceptara su presentación, ésta resultaría extemporánea, como quiera que se presentó fuera de los 3 años previstos en la ley.

³ 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.

Los argumentos expuestos son suficientes para CONFIRMAR la determinación adoptada por el operador judicial de primer grado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

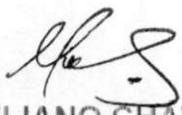
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

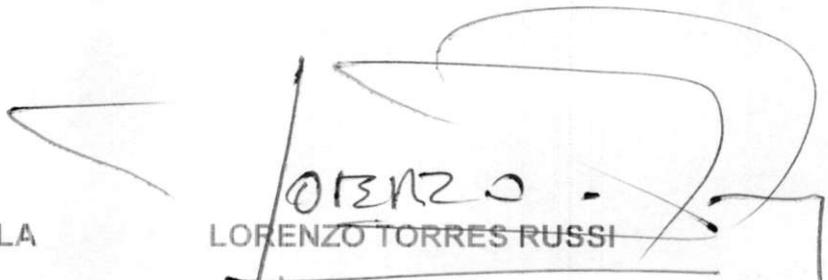
RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR de la decisión proferida en primera instancia el 17 de abril de 2019 por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO. NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente


LORENZO TORRES RUSSI


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2018-00691-01

Bogotá D.C., julio seis (06) de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE: ANDRÉS LEONARDO SIERRA CASTIBLANCO

DEMANDADO: SALUD TOTAL EPS SA

ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala Segunda de decisión laboral en audiencia pública a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada SALUD TOTAL EPS SA, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 2 de noviembre de 2017.

No observándose irregularidad que invalide lo actuado, se procede a decidir conforme a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

El señor **ANDRÉS LEONARDO SIERRA CASTIBLANCO**, obrando en nombre propio, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de reconocimiento y pago por parte de **SALUD TOTAL EPS SA**, de la licencia de paternidad que le fuera otorgada a partir del 19 de febrero de 2015, que la entidad se negaba a pagar, bajo el argumento de que no había cotizado de forma completa al SGSSS, por un periodo igual a los meses que correspondían a la gestación de la madre.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que radicó ante la demanda el 26 de febrero de 2015, la solicitud de reconocimiento de su licencia

de paternidad, la cual le fue negada por la EPS de forma reiterada en comunicaciones del 26 de febrero y 30 de marzo de 2015 y 8 de febrero de 2016, señalando que de conformidad con lo dispuesto en la sentencia C - 663 de 2014 debía cotizar un número igual de semanas al periodo de gestación. Que no obstante, al acercarse a la Superintendencia de Salud, le fue informado que resultaba pertinente el reconocimiento de la prestación, como quiera que de conformidad con lo previsto en la Ley 1468 de 2011 se exigía un total de 270 días cotizados, no obstante era posible su pago proporcional al tiempo cotizado., teniendo en cuenta que durante los 9 meses previos al parto del menor, no había efectuado aportes por cambio de contrato por 17 días. (fl.1-2)

Admitida la solicitud, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DEL SALUD, dispuso vincular al trámite a SERVIOLA SA, en calidad de empleador del demandante durante el periodo de la licencia de paternidad. (fl.14),

Corrido el traslado de la demanda, la accionada **SALUD TOTAL EPS**, señaló que de conformidad con lo previsto en el artículo 121 del Decreto 019 de 2012, correspondía a la sociedad SERVIOLA SA, en calidad de empleador del demandante el reconocimiento de los rubros presuntamente adeudados por concepto de licencia de paternidad y adelantar los trámites administrativos pertinentes ante la EPS para el reembolso de lo asumido por dicha prestación económica. Así mismo, señaló que de conformidad con lo consignado por la Corte Constitucional en sentencia C-663 de 2009, que declaró exequible el artículo 1 de la Ley 755 de 2002 y el artículo 366 del CST, la licencia se encontraría a cargo de la EPS, cuando el padre hubiera cotizado efectivamente durante las 100 semanas previas al reconocimiento de la misma, lo que denotaba que el demandante debió haber cotizado un periodo igual al de la gestación de la madre, esto es, haber realizado 38 pagos de aportes completos e ininterrumpidos por 30 días cada uno.

Situación que no se cumplía por el reclamante, quien realizó cotizaciones de manera incompleta por 27 y 14 días en los meses de septiembre y agosto respectivamente, a pesar de que conforme la historia clínica, la gestación de la madre ALEJANDRA JULIETH CAMARGO PADILLA fue de 38 semanas equivalente a 266 días cotizado, lo que no había lugar al pago de la licencia de paternidad con fecha de inicio 19 de febrero de 2015, como quiera que sólo efectuó aportes al sistema por 251 días. (fls. 29-30)

La vinculada al trámite SERVIOLA SA. Señaló que la sociedad otorgó el tiempo de licencia de paternidad al demandante desde el 12 al 19 de febrero de 2015, los cuales le fueron cancelados como se certificaba en los comprobantes de nómina y que ante la negativa de pago de la EPS, se le había realizado el respectivo descuentos en la liquidación de prestaciones sociales, de conformidad con lo previsto en la Ley 755 de 2002 y la sentencia C-663 de 2009. (fls.92-78)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 2 de noviembre de 2017, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD resolvió ACCEDER a las pretensiones del señor ANDRÉS LEONARDO SIERRA CASTIBLANCO , y ordenó a SALUD TOTAL EPS S.A, pagar a su favor la suma de \$389.224, por concepto de licencia de paternidad que le fuera otorgada para el periodo comprendido entre el 19 de febrero y el 2 de marzo de 2015 y al reconocimiento de los intereses moratorios a la tasa establecida para los tributos administrados por la DIAN desde el 23 de febrero de 2015, hasta que realizara su pago, condenas que debían dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la providencia.

Igualmente, conminó a la sociedad SERVIOLA SA, a cumplir con sus obligaciones legales y contractuales con sus trabajadores, adelantando directamente los trámites para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas ante las EPS. (Fls. 79-83)

Como fundamento de su determinación, indicó que se encontraba acreditado el vínculo laboral entre el demandante y SERVIOLA SA, desde el 4 de agosto de 2014 al 17 de abril de 2015, en el cargo de auxiliar de soporte operativo,, devengando un salario mensual de \$973.060; así como su afiliación al SGSSS en calidad de trabajador dependiente, siendo por ende beneficiario de las prestaciones económicas incluidas en el régimen contributivo y el reporte de afiliados compensados del FOSYGA, como lo era la licencia de paternidad que le fuera concedida entre el 19 de febrero al 2 de marzo de 2015.

Señaló además, que el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad, había tenido un desarrollo legal y jurisprudencial progresivo, inicialmente a través de la Ley 755 de 2002, que pretendió modificar el artículo 236 del CST, creo el derecho

a la licencia de paternidad, estableciendo su pago a cargo de las EPS, regulando su reconocimiento por el término de 4 días en caso de que el padre fuera cotizante único y 8 días, si ambos padres cotizaban, para hijos nacidos de la cónyuge y de la compañera permanente, habiendo cotizada in mínimo de 100 semanas (700 días) previos a la licencia.

No obstante, dicha norma había fue declarada inexecutable en sentencia C-663 de 2009 respecto a la condición de 100 semanas previas de cotización por violar el derecho a la igualdad, como quiera que a la madre se le exigían cotizaciones durante todo el periodo de gestación, esto es, por un máximo de 39 semanas equivalentes a 270 días, por lo que dicho requisito se redujo al periodo de gestación de la madres y otorgándose 8 días hábiles de licencia.

Posteriormente, se expidió la Ley 1468 que modificó nuevamente el artículo 236 del CST, que estableció como requisitos para acceder a la licencia de paternidad por parte de beneficiarios y responsables del pago, los de ser cotizante no pensionado, demostrar la cotización de semanas previas al nacimiento y aportar el registro civil dentro de los 30 días siguientes al nacimiento, sin que se determinara un número expreso de semanas cotizadas, pero entendiéndose que se aludía a una cotización mínima de dos semanas. Así mismo, precisó que como que como quiera que la aplicación exegética de la norma frente al reconocimiento de 8 días hábiles, implicaba una interrupción en el descanso, que afectaba el derecho del menor de ser acompañado por su padre, debía entenderse que el beneficiario tenía a 8 días hábiles dentro de su descanso remunerado, por lo que debían incluirse los días inhábiles que conformaran el periodo de la licencia, por lo que para el caso particular su reconocimiento se efectuaba por 12 días. (fls. 84-86)

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, la accionada SALUD TOTAL EPS SA, consideró que la interpretación dada en el fallo no resultaba razonable, como quiera que la Ley 1468 de 2011 que modificó el artículo 236 del CST, establecía el reconocimiento de una licencia de paternidad de 8 días y no por el término de 12 días a los que aludía la providencia. Así mismo, indicó que el demandante no cumplía los requisitos legales para el reconocimiento de la prestación, pues la línea jurisprudencial existente era clara, en cuanto a que para acceder a la licencia de paternidad se requería haber cotizado por el reclamante un periodo

igual a la gestación materna, esto es, 9 meses de forma completa e ininterrumpida. Finalmente, señala que se desconoció en la decisión, que el empleador SERVIOLA SA, descontó de la liquidación del actor la licencia de paternidad pagada al actor, trasladándole na carga que no le correspondía, al tener que realizar su recobro y sin que se hiciera manifestación alguna sobre el desconocimiento de los plazos para el pago de los aportes en los que incurría la sociedad. (fls. 92-94)

II. COMPETENCIA

El artículo 22 numeral 1 literal b del Decreto 1018 de 2007, concede funciones a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación para conocer y fallar en derecho, en primera y única instancia, con carácter definitivo con las facultades propias de un juez. Así mismo, establece el recurso de apelación ante el Superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

En consecuencia, corresponde a la Sala Laboral de esta corporación, el pronunciarse sobre la azada de acuerdo a las siguientes:

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

* Observa la Sala, que ^{el} la accionante ANDRÉS LEONARDO SIERRA CASTIBLANCO acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad que le fuera concedida entre el 19 de febrero al 2 de marzo de 2015.

Conviene recordar que el reconocimiento de la licencia de paternidad, tienen como fundamento lo previsto en los artículos 42 y 44 de la CN, desarrollado en el principio del interés superior de los niños y niñas, que se garantiza con el cuidado y atención durante los primeros de su existencia, acompañados por su madre y padre, consistente en un periodo remunerado que se otorga al padre trabajador, para que acompañe y cuide al menor, contando con los recursos económicos para garantizar su mínimo vital. (Sentencia T-190 de 2016)

Su reconocimiento, fue inicialmente dispuesto en la Ley 50 de 1990 sujeto a la cesión de una semana de la licencia de maternidad a la licencia de maternidad conforme lo contemplado el artículo 34 norma, pero su consagración como prestación autónoma operó con la expedición de la Ley 755 de 2002, mediante la cual se modificó el artículo 236 del CST, que establecía como requisitos para el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad por 8 días: a. Que el padre presentara el Registro de Nacimiento del menor a la EPS dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento y B. Que el padre hubiera cotizado efectivamente durante las 100 semanas previas al reconocimiento de la licencia.

Este último requisito fue considerado desproporcionado al exigir un número superior de semanas cotizadas que las requeridas para la licencia de maternidad, por lo que mediante sentencia C-663 de 2009 se declaró inexecutable la expresión de 100 semanas, condicionando la exequibilidad de la norma a que se entendiera que se requería que el padre hubiera cotizado efectivamente durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia de maternidad, señalando que las EPS sólo podían exigir el número de semanas de cotización que correspondían al periodo de gestación, en los términos de la licencia de maternidad.

Posteriormente, la Ley 1468 de 2011 derogó la anterior y modificó nuevamente el artículo 236 del CST, estableciendo como requisitos para el pago de la licencia de paternidad, que se presentara el registro civil del menor ante la EPS dentro de los 30 días siguientes al nacimiento y que el padre cotizara durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia.

Por su parte, el artículo 80 del Decreto 2352 de 2015, precisó que para disfrutar de la licencia de paternidad, se requería que el afiliado cotizante hubiera efectuado aportes durante los meses que correspondieran al periodo de gestación de la madre, sin que hubiera lugar al pago proporcional por cotizaciones, cuando éstas fueran inferiores a lapso de la gestación. Norma que fue compilada en los mismos términos en el artículo 2.1.13.3 del Decreto único Reglamentario 780 de 2016.

Finalmente, la Ley 1822 de 2017 modificó el artículo 236 del CST, señalando en su parágrafo 2º como requisitos para el reconocimiento de la licencia de paternidad, la presentación del Registro Civil de Nacimiento dentro de los 30 días

siguientes a la data de nacimiento del menor y que el padre hubiera cotizado durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia de paternidad.

Frente a la interpretación de las “semanas previas” para acceder al pago de la licencia de paternidad, la Corte Constitucional en sentencias como T-114 de 2019, precisó:

Cotización de las “semanas previas” para acceder al pago de la licencia de paternidad

44. De acuerdo con el recuento realizado se observa que, desde la expedición de la Ley 755 de 2002 y hasta que se profirió la **Sentencia C-633 de 2009**, el padre del recién nacido que solicitara el pago de la licencia de paternidad debía cotizar durante las cien (100) semanas previas al nacimiento para acceder a dicha garantía laboral.

Como se advirtió, la **Sentencia C-633 de 2009** declaró la inexecutable de dicho requisito, pues de acuerdo con su *ratio* es válido que el Legislador exija un periodo mínimo de cotización para acceder al pago de la prestación con el fin de proteger el equilibrio económico del Sistema de Seguridad Social en Salud. No obstante, **dicho periodo mínimo debe ajustarse a parámetros de razonabilidad que no signifiquen un sacrificio desproporcionado de derechos fundamentales**. Así mismo, la decisión indicó que no se podría exigir la cotización de un número mayor de semanas a las que se exigía para reconocer el pago de la licencia de maternidad, en la medida que era la situación fáctica más cercana al caso concreto.

45. La Ley 1468 de 2011 derogó la Ley 755 de 2002, de manera que estableció un nuevo criterio legislativo según el cual se debía cotizar durante las “**semanas previas**” al reconocimiento de la licencia de paternidad, sin especificar el número mínimo de dichas semanas. De esa manera, el Legislador evitó reproducir el contenido de la norma declarado inexecutable por la **Sentencia C-633 de 2009** y generó un nuevo contexto normativo sustancialmente distinto al establecido por la Ley 755 de 2002.

46. Precisamente, a partir de dicho contexto normativo, algunas autoridades estatales entendieron que la disposición legal exigía la cotización mínima e ininterrumpida de dos (2) semanas al SGSSS para poder acceder al reconocimiento y pago de la respectiva licencia de paternidad. Dicha interpretación fue asumida específicamente por la Superintendencia de Salud, entidad de carácter técnico que funge como cabeza del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del SGSSS^[76].

En tal sentido, como lo manifestó la Superintendencia de Salud en su intervención en el presente proceso de tutela, en ejercicio de las funciones jurisdiccionales que le son propias profirió múltiples pronunciamientos^[77] en los cuales sostuvo que se requería de la cotización mínima de **dos (2) semanas** al SGSSS para acceder a la licencia de paternidad. De conformidad con la mencionada entidad:

“(…) con la Ley 1468 de 2011, la cual modificó nuevamente el artículo 236 del C.S.T., y constituyó un cambio importante respecto a la licencia de paternidad, apartándose por completo de la regulación existente para la

licencia de maternidad, señalando los requisitos, beneficiarios y responsables de pago (...) La Ley 1468 de 2011 no determinó de forma expresa el periodo mínimo que debe ser cotizado por parte del padre, por el contrario, establece el requisito de una forma abstracta y amplia al expresar "semanas previas". Por lo tanto, a partir del año 2011, se estableció como requisito para acceder a la licencia de paternidad la cotización mínima de las 2 semanas previas al parto, sin que puedan admitirse interpretaciones soportadas en pronunciamientos judiciales que no se encuentran vigentes, o en normas que regulan situaciones jurídicas diferentes"^[78].

Ahora bien, se debe indicar que las afirmaciones antes presentadas, obedecían a un cálculo económico que pretendía el financiamiento de las licencias de paternidad sin desestabilizar el SGSSS bajo el principio del equilibrio financiero. Al respecto, la Superintendencia de Salud^[79], indicó:

"En términos más puntuales, la financiación de la licencia de paternidad, tiene entre sus fuentes, las cotizaciones que realizan los afiliados, es decir, que el derecho a recibir el pago de la prestación económica, deriva de la participación del usuario como contribuyente. Lo que sustenta la lógica del equilibrio entre la cotización y la prestación económica recibida.

En efecto, el artículo 1 de la Ley 14[6]8 de 2011 resulta congruente con los parámetros de equilibrio financiero por lo cual es absolutamente procedente el reconocimiento de una licencia de paternidad, que corresponde a 8 días hábiles, por la cotización de las 2 semanas previas. Interpretación que además procura la protección efectiva de los recién nacidos"^[80].

Tal entendimiento estuvo vigente en la mencionada entidad hasta que se expidió el Decreto 2353 de 2015 compilado en el Decreto 780 de 2016, el cual determinaba la necesidad de haber cotizado de manera ininterrumpida durante todo el periodo de gestación con el fin de reconocer el pago de la licencia de paternidad e impedía la realización de pagos proporcionales cuando se hubiera cotizado por un periodo inferior al de la gestación^[81].

47. Con la expedición de la Ley 1822 de 2017, actualmente vigente y que derogó la Ley 1468 de 2011, el Legislador reiteró que se debía cotizar durante las "semanas previas" al reconocimiento de la licencia remunerada de paternidad. Por lo tanto, la Superintendencia de Salud retomó el criterio de exigir la cotización mínima de dos (2) semanas al sistema de salud con el fin de determinar el reconocimiento y pago de dicha licencia. No obstante, otras posturas, como la de la EPS accionada, exigen la cotización ininterrumpida durante todo el periodo de gestación.

(...)

Como consecuencia de lo anterior, la Sala considera que la interpretación de la norma que supone como requisito para acceder al derecho a la licencia de paternidad la cotización efectiva de por lo menos dos semanas al SGSSS es razonable de conformidad con la jurisprudencia constitucional en la materia, en la medida que garantiza la protección del SGSSS y protege en una mayor medida los derechos fundamentales que la interpretación de la norma que sugiere la remisión a las reglas jurisprudenciales de la licencia de maternidad. Por lo tanto, en atención al principio constitucional de "in dubio pro operario o de favorabilidad en sentido amplio", la Sala determina que dicha interpretación de la norma debe prevalecer para resolver el caso concreto."

Conforme la jurisprudencia citada se advierte, que antes de la expedición del Decreto 2353 del 3 de diciembre de 2015, la interpretación dada a la modificación efectuada por la Ley 1468 de 2011 referida a la expresión "las semanas previas" tendía a establecer, que la norma exigía una cotización mínima e ininterrumpida de dos semanas al Sistema General de Seguridad Social para el reconocimiento de la licencia de paternidad, precisándose que sólo hasta diciembre de 2015 para acceder a la prestación se requería haber cotizado de forma ininterrumpida durante todo el periodo de gestación, sin que fuera posible la realización de pagos proporcionales cuando se cotizaran periodos inferiores, interpretación que se hasta la expedición de la Ley 1822 de 2017, al perder fuerza ejecutoria por el fenómeno jurídico del decaimiento del acto administrativo por la derogatoria de la norma que le servía de sustento material, o que en caso de considerarse que aún contaba con fuerza ejecutoria, debía inaplicarse por excepción de inconstitucionalidad, al resultar contraria a la jurisprudencia constitucional y vulnerar los derechos de los beneficiarios.

Igualmente, en dicho que pronunciamiento se indicó que la interpretación que sugería la necesidad de haber cotizado por lo menos dos semanas al SGSSS, tanto en el caso de la Ley 1448 de 2011 como de la Ley 1822 de 2017, era coherente con la ratio de la sentencia C-663 de 2009, en atención a que se maximizaba la protección de los derechos fundamentales del beneficiario y su familia y se garantizaba el equilibrio financiero del sistema de salud, como lo indicaban los múltiples pronunciamientos de la Superintendencia Nacional de Salud como cabeza del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del SGSSS, pues la financiación de la licencia de paternidad, tenía entre otras, su fuente en las cotizaciones realizadas por los afiliados, teniendo el derecho a recibir el pago de a prestación, derivado de su participación como contribuyente.

Bajo tal marco normativo y jurisprudencial, se resolverán los motivos de inconformidad planteados, por lo que corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes y se determina con el material probatorio allegado al proceso la condición de afiliado del señor ANDRÉS LEONARDO SIERRA CASTIBLANCO, al Sistema General de Seguridad Social en Salud en la EPS SALUD TOTAL SA, vinculado mediante contrato de trabajo por obra o labor desde el 4 de agosto de 2014 al 17 de abril de 2015 con la

empresa SERVIOLA SA, y que le fue expedida una licencia de paternidad entre el 19 de febrero al 2 de marzo de 2015.

Que solicitó de forma oportuna el pago de la licencia de maternidad, dentro de los 30 días siguientes al nacimiento del menor el 26 de febrero de 2015, no obstante la entidad le negó el pago de la prestación aludiendo que no cotizado durante todo el periodo de gestación, pues contaba sólo con 251 días cotizados, como quiera que para los meses de agosto y septiembre de 2014 no se había efectuado aportes completos en el mes sino por 14 y 27 días respectivamente.

Que ante dicha negativa, su empleador SERVIOLA SA, descontó del pago de su liquidación final de prestaciones el valor correspondiente a 12 días de la licencia de paternidad en la suma de \$389.224. (fl.76)

De lo expuesto, observa la Sala que el demandante cumplió con los requisitos exigidos por la norma vigente al momento de la causación de la prestación la artículo primero de la Ley 1468 de 2011¹ que modificó el artículo 236 del CST, un número superior a las dos semanas mínimas de cotización previa a la licencia de paternidad exigidas, por lo que tendría derecho a su pago.

¹ ARTÍCULO 1o. El artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 236. Descanso remunerado en la época del parto.

1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de catorce (14) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

(....)

PARÁGRAFO 1o. La trabajadora que haga uso del descanso remunerado en la época del parto tomará las 14 semanas de licencia a que tiene derecho de acuerdo a la ley. El esposo o compañero permanente tendrá derecho a ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad.

Esta licencia remunerada es incompatible con la licencia de calamidad doméstica y en caso de haberse solicitado esta última por el nacimiento del hijo, estos días serán descontados de la licencia remunerada de paternidad.

La licencia remunerada de paternidad opera por los hijos nacidos del cónyuge o de la compañera.

El único soporte válido para el otorgamiento de licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento, el cual deberá presentarse a la EPS a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor.

La licencia remunerada de paternidad será a cargo de la EPS, para lo cual se requerirá que el padre haya estado cotizando efectivamente durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia remunerada de paternidad.

Se autorizará al Gobierno Nacional para que en el caso de los niños prematuros y adoptivos se aplique lo establecido en el presente párrafo.

Ahora bien, respecto al número de días a los que hace referencia la licencia de maternidad, la ley estableció el derecho al cónyuge o compañero permanente de la trabajadora, de disfrutar de 8 días hábiles de licencia remunerada de paternidad, por lo que para su no interrupción claramente incluyen el descanso remunerado que corresponde al trabajador, de tal suerte que la licencia debe pagarse en los mismos términos en los que fue expedida por la entidad, que conforme la documental allegada pro la EPS a folio 31 correspondiente al Listado de Prestaciones por afiliado, en la que se relaciona la concesión de la licencia de paternidad del 19 de febrero al 2 de marzo de 2015, periodo por el cual debe cancelarse la prestación, como se indicó en la decisión de primera instancia,

En cuanto obligado en el pago de la licencia paternidad, el artículo 121 del Decreto 019 de 2012, consagra:

"ARTÍCULO 121. TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES Y LICENCIAS DE MATERNIDAD Y PATERNIDAD.

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."

Por ende correspondía al empleador el realizar el trámite del reconocimiento de la licencia de paternidad ante la Entidad Promotora de Salud, sin que fuera dable trasladarle tal obligación al trabajador dependiente.

En el presente asunto si bien SERVIOLA SA, hizo caso omiso de su obligación, pues trasladó al demandante la gestión del reconocimiento de la licencia de paternidad, tal situación per se no traslada automáticamente al empleador la obligación del reconocimiento de la licencia, pues ésta, al igual que en el caso de la licencia de maternidad, sólo se encontraría a su cargo cuando incumple con el pago de las cotizaciones en vigencia de la relación laboral.

Por lo que si bien, resulta evidentemente reprochable la actitud asumida por SERVIOLA SA, que motivó que la Superintendencia Nacional de Salud, conminara al empleador a cumplir con sus obligaciones legales y contractuales

con sus trabajadores, no es menos cierto que el pago de la prestación se encuentra a cargo de la accionada SALUD TOTAL EPS, quien al margen de que la reclamación se efectuara directamente por el demandante, se negó de forma arbitraria al reconocimiento de la prestación, siendo procedente ordenar su pago, así como el de sus respectivos intereses en los términos del artículo 24 del Decreto 4023 de 2011.

Los argumentos expuestos son suficientes para CONFIRMAR la determinación adoptada por el operador judicial de primer grado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

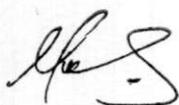
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR de la decisión proferida en primera instancia el 2 de noviembre de 2017, por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones expuestas en el presente proveído.

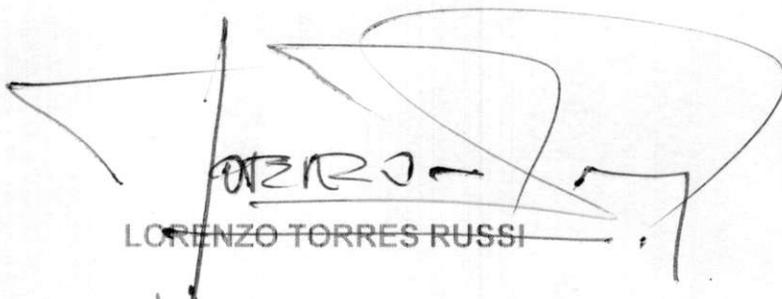
SEGUNDO. NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

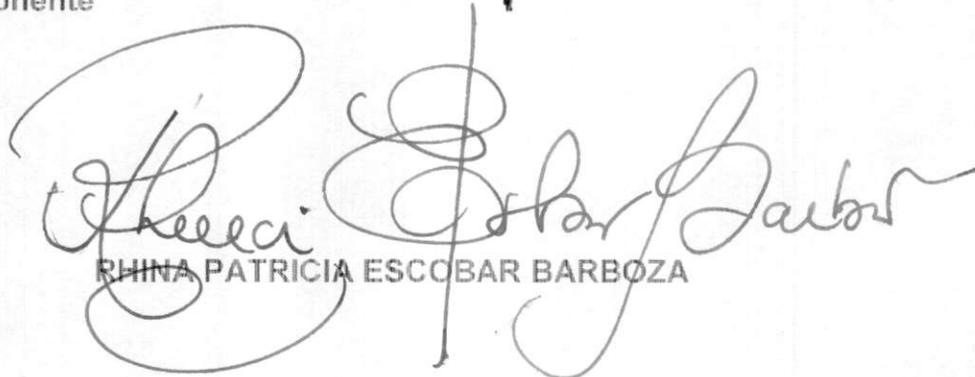


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Ponente



LORENZO TORRES RUSSI



RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2019-00637

Bogotá D.C., julio seis (06) de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE: MULTIEMPLEOS SA
DEMANDADO: SURA EPS SA
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral en audiencia pública a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante MULTIEMPLEOS SA, contra la providencia proferido por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 7 de diciembre de de 2018.

No observándose irregularidad que invalide lo actuado, se procede a decidir conforme a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

La sociedad **MULTIEMPLEOS SA**, obrando por intermedio de apoderado judicial, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud reembolso por parte de SURA EPS SA, de la incapacidad por enfermedad general otorgada a la trabajadora IVONNE ANDREA NARVÁEZ ARANGO, entre el 8 al 14 de octubre de 2015..

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que la trabajadora se encuentra vinculada a la sociedad mediante contrato escrito desde el 22 de diciembre de 2014, siendo expedida por el médico tratante de la EPS SURA una incapacidad del 8 al 14 de octubre de 2015 por un término total de 7 días, los cuales le fueron reconocidos y pagadas al trabajador, no obstante la EPS se

negaba al reconocimiento de la respectiva incapacidad alegando la mora del empleador. (fls.1)

Admitida la solicitud (fl. 124) y corrido su traslado, la accionada SALUD TOTAL EPS SA, se opuso a la pretensiones, señalando que la entidad no generó el reconocimiento económico, por cuanto presentaba dos pagos fuera del término establecido por parte del empleador moroso, siendo éste el responsable del incumplimiento de los requisitos para acceder a la prestación, efectuándose por parte de la EPS las gestiones pertinentes para el cobro de los aportes. Igualmente, indicó que la sociedad MULTIEMPLEOS SAS, presentaba mora en el pago de los aportes de sus trabajadores, lo que traía como consecuencia el no pago de incapacidades.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 10 de diciembre de 2018, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, NO ACCEDIÓ a las pretensiones presentadas por la demandante, por considerar que si bien le había sido otorgada la incapacidad a la trabajadora por el término de 7 días, no existía dentro del plenario comprobante de pago de la incapacidad deprecada por el empleador, que a pesar del requerimiento efectuado no había aportado copia del desprendible de pago, constancia o recibo de la incapacidad a la trabajadora, por lo que no resultaba posible ordenar su reembolso. (Fls. 138-139)

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, el apoderado de la demandante MULTIEMPLEOS SAS, interpuso recurso de apelación solicitando se revocara la decisión y en su lugar se accediera al reembolso de la incapacidad, como quiera que a la fecha contaba con el soporte físico del pago de la prestación económica a la trabajadora, para soportar la pretensión de la demanda y al pago de los respectivos intereses moratorios, teniendo en cuenta que que la presentación de dicha constancia no era una exigencia para la procedencia de la condena solicitada.(fls. 145-146)

II. COMPETENCIA

El artículo 22 numeral 1 literal b del Decreto 1018 de 2007, concede funciones a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación para conocer y fallar en derecho, en primera y única instancia, con carácter definitivo con las facultades propias de un juez. Así mismo, establece que el recurso de apelación ante el Superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

En consecuencia, corresponde a la Sala Laboral de esta corporación el pronunciarse sobre la azada, de acuerdo a las siguientes:

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la sociedad accionante MULTIEMPLEOS SAS, acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reconocimiento y pago de la incapacidad por enfermedad general otorgadas a la trabajadora IVONNE ANDREA NARVÁEZ ARANGO.

A efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes y se determina con el material probatorio allegado al proceso, la condición de afiliada de la señora IVONNE ANDREA NARVÁEZ ARANGO, al Sistema General de Seguridad Social en Salud a SURA EPS S.A, como trabajadora dependiente vinculada mediante un contrato por obra o labor determinada, a quien le fue otorgada una incapacidad por el periodo comprendido entre el 8 al 14 de octubre de 2015.(fls. 10-14)

Incapacidad que le fue cancelada a la trabajadora por parte del empleador MUTIEMPLEOS SAS, de acuerdo al desprendible de nómina de la primera quincena del mes de noviembre de 2015, aportado con la alzada a folio 146 vuelto, por valor de \$322.176.

Bajo tales presupuestos, interesa a la Sala comenzar por recordar que el artículo 121 del Decreto 019 de 2012, consagra:

«ARTÍCULO 121. TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES Y LICENCIAS DE MATERNIDAD Y PATERNIDAD.

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.»

El artículo 71 del Decreto 2353 de 2015, estableció como efectos de la mora en las cotizaciones de los trabajadores dependientes, en el caso del no pago por dos periodos consecutivos de las cotizaciones a cargo del empleador, siempre y cuando la EPS no se hubiera allanado a la mora, 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, tiempo en el cual el empleador en mora deberá pagar el costos de los que demande el trabajador y su núcleo familiar, así como las prestaciones económicas por incapacidad, licencia de maternidad y paternidad, salvo que hubiera mediado un acuerdo de pago.

Por su parte, el artículo 81 de la misma norma, establecía como requisitos para el reconocimiento de la incapacidad por enfermedad general, lo siguiente:

Artículo 81. Incapacidad por enfermedad general. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados hubieren efectuado aportes por un mínimo cuatro (4) semanas. No habrá lugar al reconocimiento de la prestación de la incapacidad por enfermedad general con a los recursos General del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando se originen en tratamientos con fines estéticos o se excluidos del plan beneficios y sus complicaciones.

Posteriormente, el Decreto 780 de 2016 “Decreto único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”, que compiló las normas de carácter reglamentario que regían el sector, estableció los siguientes requisitos mínimos para el reconocimiento y pago de las incapacidades dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud:

Artículo 2.1.13.4 Incapacidad por enfermedad general.

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 éstas se originen en tratamientos con fines estéticos o se encuentran excluidos del plan de beneficios y sus complicaciones.

El artículo 2.1.9.3. de la misma norma, establece como efectos de la mora en las cotizaciones, entre otros, el no dar lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad, licencias de maternidad y paternidad por parte del Sistema o de la EPS, durante los periodos de mora, siempre y cuando la EPS no se hubiere allanado a la misma.

A su vez, los numerales 1 y 2 del artículo 2.1.9.6, señala como obligaciones de la EPS frente a la mora en el pago de las cotizaciones al SGSSS, en que incurra el empleador y el trabajador independiente, el adelantar las acciones de cobro de los aportes, así:

Artículo 2.1.9.6 Obligaciones de las EPS frente a los aportantes en mora.

Quando el empleador o el trabajador independiente incurra en mora en el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud, la EPS deberá proceder a:

- 1. Adelantar las acciones de cobro de los aportes en mora. La EPS deberá notificar al aportante que se encuentra en mora mediante una comunicación que será enviada dentro de los diez (10) días siguientes al mes de mora e informar que si no ha reportado la novedad de terminación de la inscripción de la EPS por haber perdido las condiciones para pertenecer al régimen contributivo, deberá hacerlo a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la misma, así como de las consecuencias de la suspensión de la afiliación; si el aportante así requierido no pagare las cotizaciones cobradas deberá remitir la cuenta de cobro cada mes.*

En el caso de los trabajadores independientes, además deberá informarle los mecanismos con que cuentan para mantener la continuidad del aseguramiento en salud, así como las acciones que serán adoptadas en cumplimiento de lo previsto en la presente Parte.

- 2. Informar al cotizante dependiente, por cualquier medio, que su empleador se encuentra en mora en el pago de los aportes, sin perjuicio de que el Sistema de Afiliación Transaccional disponga la consulta del estado del pago de aportes.*

De conformidad con lo anterior, resulta necesario precisar que la normas citadas sólo establecer para el reconocimiento y pago de incapacidades dos requisitos a saber: 1. Haber efectuado un mínimo de cotización correspondiente a 4 semanas y, 2. No encontrarse en mora. Igualmente, estableció como obligaciones de la EPS, el adelantar las acciones de cobro de los aportes, debiendo además notificar de la mora al aportante, y en el caso de los trabajadores dependientes, darle a conocer por cualquier medio de la mora en que incurrió su empleador.

En cuanto al pago oportuno de aportes, el Decreto 1670 de 2007 estableció las fechas para el pago de aportes al Sistema de la Protección Social y la obligatoriedad del uso de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes, normas que fueron integradas al Decreto 780 de 2016, en su artículo 3.2.2.1 y siguientes. No obstante, como lo indicó la autoridad de primera instancia, tales normas deben interpretarse de manera sistemática y en atención al contexto de su expedición, entendiéndose así que su finalidad era la de evitar la congestión de los diferentes canales de acceso, para mejorar el sistema de recaudo de los aportes del Sistema General de Seguridad Social y no, el desconocimiento de los derechos y prestaciones financiadas por el propio aportante.

En tal sentido, la inoportunidad en el pago de los aportes se predica cuando el mismo se realiza fuera de periodo a pagar, esto es, fuera del mes objeto de recaudo. Ahora bien, conforme a lo dispuesto en el Decreto 780 de 2016, actualmente la mora se configuraría únicamente por la falta de pago del aporte, no por su cancelación fuera del periodo establecido, cuando se realiza de forma previa a la causación de la incapacidad, siempre que no se hubiera allanado a la mora.

De tal suerte, como quiera que con las planillas de liquidación de aportes visibles de folios 46-59, se verifica el pago de los aportes anteriores al periodo de incapacidad, y no se evidencia que la EPS hubiera adelantado las acciones de cobro que le corresponden, por lo que se tiene que la sociedad demandante no se encontraba en mora en el pago de aportes a sus trabajadores o que ante la falta del cumplimiento de las obligaciones establecida en la ley, al realizarse la cancelación de los aportes a la EPS, ésta se allanó a la mora, y por ende se cumplirían con los requisitos que dan lugar al reconocimiento y pago de la incapacidad reclamada.

Ahora bien, el artículo 1 del Decreto 2347 de 2013, que modificó el párrafo 1º del Decreto 1406 de 1999, estableció a cargo del empleador el pago de las prestaciones económicas correspondientes a los 2 primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y a las EPS a partir del 3 día y tomando como salario mensual base para calcular las cotizaciones, el reportado en el contrato de obra o labor determinada por la suma de \$833.240, al no evidenciarse otro dentro de la documental allegada otro diferente, el valor de la incapacidad otorgada del 8

al 14 de octubre de 2015 en los términos del artículo 227 de CST ascendería a la suma de \$129.621.52, de los cuales correspondería al empleador el pago de los dos días equivalentes a \$37.034.72 y a partir día a la EPS por la suma de \$92.586 pesos.

Los argumentos expuestos son suficientes para modificar la determinación adoptada por el operador judicial de primer grado y en su lugar, ACCEDER PARCIALMENTE a las pretensiones propuestas por la sociedad MUTIEMPLEOS SAS, y en consecuencia ORDENAR a SURA EPS S.A, efectuar a favor de la demandante el reconocimiento y pago de la incapacidad por enfermedad general otorgada a la afiliada IVONNE ANDREA NARVÁEZ ARANGO entre el 8 al 14 de octubre de 2015, por la suma de la suma de NOVENTA Y DOS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS MCTE (\$92.586).

INTERESES MORATORIOS

De conformidad con lo previsto en el artículo 24 de Decreto 4023 de 2011¹, como quiera que a pesar a pesar del requerimiento efectuado por la accionante por esa incapacidad el 29 de marzo de 2016 (fl.20-22), la EPS accionada se negó a efectuar el pago de la incapacidad solicitada dentro del término oportuno, resulta procedente de la condena por intereses moratorios a partir del 19 de abril de 2016, data a partir de la cual se había superado el término de los 15 días hábiles previstos en la norma para el reconocimiento de la prestación solicitada.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

¹ **ARTÍCULO 24º:** Pago de prestaciones económicas. A partir de la fecha de entrada en vigencia de las cuentas maestras de recaudo, los aportantes y trabajadores independientes, no podrán deducir de las cotizaciones en salud, los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y la paternidad.

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 ó 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 verificar la 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 moratorias al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4º del Decreto 1261 de 2002.

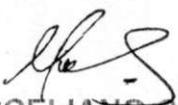
En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

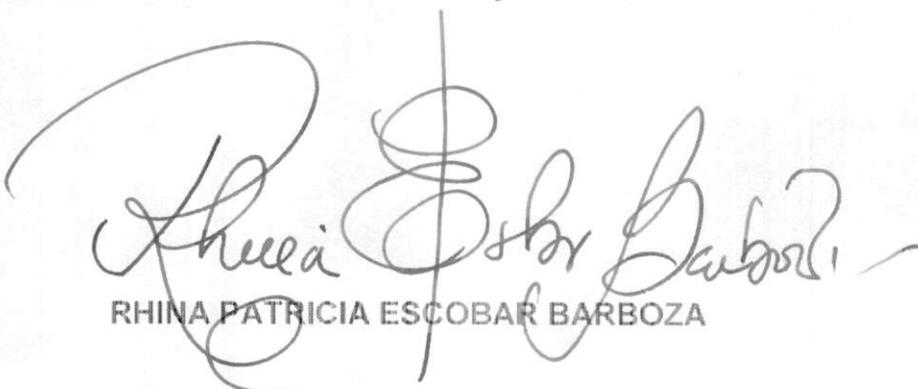
PRIMERO. REVOCAR de la decisión proferida en primera instancia el 10 de diciembre de 2018, por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, para en su lugar **ACCEDER PARCIALMENTE** a las pretensiones propuestas por la sociedad MUTIEMPLEOS SAS, y en consecuencia **ORDENAR** a SURA EPS S.A, efectuar a favor de la demandante el reconocimiento y pago de la incapacidad por enfermedad general otorgada a la afiliada **IVONNE ANDREA NARVÁEZ ARANGO** entre el 8 al 14 de octubre de 2015, por la suma de la suma de **NOVENTA Y DOS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS MCTE (\$92.586)**.pero por las razones expuestas en el presente proveído. Así como al pago de los intereses moratorios sobre dicha suma, causados desde del 19 de abril de 2016, hasta que se efectúe su pago, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO. NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente


LORENZO TORRES RUSSI


RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA