

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202100002301

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR

PROCESO SUMARIO INSTAURADO POR JOSÉ IGNACIO BENAVIDES PONCE contra MEDIMAS EPS

En Bogotá D. C., a los cinco (5) días del mes de marzo del año 2021, el Magistrado Ponente en asocio de los demás miembros de la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente,

SENTENCIA

Decide el Tribunal el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por la parte accionada, contra el fallo proferido por la SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 7 de septiembre de 2020 (*expediente virtual*).

ANTECEDENTES

El señor **JOSÉ IGNACIO BENAVIDES PONCE** acude a la presente acción a efectos que se **conmine** a MEDIMAS EPS al acatamiento del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Pasto con funciones de conocimiento dentro del proceso de tutela con radicado No. 2020-00058-00, por el cual se ampara los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud en conexidad con la seguridad social, se **ordene** a MEDIMAS EPS en consonancia con lo dispuesto en el ordinal segundo de la misma providencia, dar trámite integral, oportuno y continuo a las solicitudes pendientes, consultadas de control, valoraciones, suministros de

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

medicamentos y demás órdenes expedidas por el equipo médico de las instituciones tratantes, ordenando a la EPS en el caso puntual, la autorización de las órdenes de atención en las especialidades requeridas, así:

1. *“Autorización de consulta médica domiciliaria para determinar la continuidad del servicio de terapia física y rehabilitación de manera institucional.*
2. *Autorización de consulta médica especializada por el servicio de retinología, diferida hasta ahora como consecuencia de la pandemia.*
3. *Garantizar sin solución de continuidad, por la naturaleza de la patología y las razones invocadas en el numeral 25 del acápite de hechos, la autorización de la consulta de control especializado por el servicio de psiquiatría de la clínica los ANGELES IPS de la ciudad de Pasto, hasta tanto el médico tratante de esa institución, emita un concepto favorable de su recuperación y/o rehabilitación.*
4. *Autorización de la entrega de los medicamentos NO POS prescritos por el servicio de psiquiatría, no autorizados hasta la fecha: zoplicina x7.5 mg tab. c/ 24 hs VO y venlafaxina x37.5 mg VO, por el tiempo requerido y en las cantidades que fuesen necesarias, conforme a lo formulado por el médico tratante”.*

Se **ordene** el reembolso de los gastos generados por la consecución del medicamento antitrombótico enoxaparina (flexane amp x 40 mg VIM # 3 cajas 6 ampollas), por un total de \$440.772, se **ordene** el reembolso de los gastos ocasionados por concepto de la compra de 2 tiquetes aéreos ruta Bogotá-Pasto el 24 de marzo 2020, en la empresa AVIANCA por un valor de \$880.080 (*expediente virtual*).

Fundamenta sus pretensiones (*expediente virtual páginas 3 a 11*), señalando que luego de haber padecido por varios años reflujo gastroesofágico severo de larga evolución, conocido inicialmente por los servicios de gastroenterología y cirugía general de MEDIMAS EPS de la ciudad de Pasto, ante la complejidad de su enfermedad es remitido a Bogotá, siendo valorado por la sociedad quirúrgica de Bogotá de San José, en donde se determina acalasia secundaria terminal de cardias, frente a lo cual se propone procedimiento quirúrgico de esofaguectomía total más alzamiento

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

gástrico, el cual se realizó el 3 de febrero de 2020, presentándose serías complicaciones clínicas durante el posoperatorio, situación que devino en una prolongada estadía hospitalaria y por consiguiente, su permanencia en Bogotá, una vez dado de alta el 28 de febrero de 2020, con prescripción médica y plan de rehabilitación, que incluyó: oxigenoterapia domiciliaria, trombopprofilaxis por 7 días, terapia analgésica, respiratoria y nutricional, incapacidad de 55 días y control médico en 7 días, procedió acudir a servicio de atención al usuario de la EPS a fin de recibir medicación formulada, comunicándose que no se podía generar dicha autorización por pertenecer a otra regional, por lo que debía generarse desde allí.

Relata, que ante la negativa de la EPS y ante la necesidad de iniciar la trombopprofilaxis, se vio obligado ha comprar con sus propios recursos el medicamento enoxaparina ampolla x 40mg, procediendo a solicitar los días 10 y 13 de marzo de 2020, ante la EPS el reembolso del medicamento el cual generó un costo de \$440.772. Añade que teniendo en cuenta la consulta de control programada el día 26 de marzo de 2020 a las 9:00 a.m. en la ciudad de Bogotá, procedió a realizar el respectivo viaje, estando en la ciudad de Bogotá le fue cancelada la cita el día 19 de marzo de 2020, momento para el cual se había decretado aislamiento obligatorio a raíz de la pandemia COVID 19, aduce que el día 12 de marzo de 2020, se había solicitado ante la EPS MEDIMAS la entrega de 2 tiquetes aéreos para su regreso a la ciudad de pasto prevista para el 27 de marzo 2020, por lo que procedió a indagar ante COOPAVA (operador de la EPS para el traslado aéreo de pacientes) acerca del trámite solicitado el 21 de marzo de 2020, siendo en informado que ante dicha entidad que no había llegado ninguna solicitud, refiere que dado a que no se efectuó el trámite por parte de MEDIMAS a pesar de haberse aprobado su autorización, como se desprende del listado de consulta de autorizaciones de la EPS el día 18 de marzo de 2020, se vio forzado a buscar por su propia cuenta los tiquetes de regreso, pudiendo

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

regresar a la ciudad de Pasto el 24 de marzo de 2020, procediendo a solicitar el reembolso el 14 de abril de 2020.

Agrega, que se vio afectado psicológicamente a raíz de la pandemia y su situación de salud, por lo que tuvo que acudir a urgencias a la clínica los Ángeles adscrita a MEDIMAS EPS, el 6 de abril de 2020, oportunidad en la cual se le prescribió zoplicona x 7.5 mg tab c/24 hs VO, sertralina x 50 mg tab c/12 horas VO y fluoxentina x 20 mg tab. c/12 hs VO, consulta de primera vez nutrición y dietética, atención domiciliaria por terapia respiratoria y fisioterapia domiciliaria (20 sesiones), control psiquiatría en 30 días e incapacidad médico laboral de 30 días a partir del 29 de marzo de 2020. Una vez enviado al correo electrónico de la clínica los soportes generados no obtuvo respuesta alguna, por lo que acudió en 3 oportunidades vía virtual a MEDIMAS EPS, recibiendo únicamente de lo ordenado por el médico tratante fue la aprobación y autorización parcial de medicamentos y la consulta por el servicio de nutrición, frente a lo cual se le indicó que las demás solicitudes serían autorizados directamente por parte de la EPS, lo cual no ha ocurrido, por lo que se vio en la necesidad de contratar particularmente los servicios profesionales de una fisioterapeuta.

Posteriormente, procedió acudir a la cita programada el 6 de mayo de 2020, con psiquiatría a pesar de no contar con orden de control expedida por la EPS, siendo valorado por el médico tratante quien ordenó continuar con el tratamiento e incapacidad de 30 días a partir del 28 de abril de 2020, enviándose el 6 de mayo de 2020 ante la entidad accionada las nuevas solicitudes médicas sin recibir respuesta, por lo que requirió de nuevo a la entidad del 14 de mayo de 2020, solo hasta el 22 de mayo de 2020, pudo verificar la transcripción de una sola de las incapacidades generadas por la IPS, razón por la que decidió interponer una acción de tutela el 9 de junio de 2020, correspondiéndole al Juzgado Segundo Penal Municipal de Pasto con funciones de conocimiento quien amparo sus derechos fundamentales

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

a la salud y a la vida en condiciones dignas. Así mismo, presentó queja ante la Superintendencia de Salud el 9 de junio de 2020.

A pesar de la orden dada la accionada la ignoró, ocasionando que algunos de los medicamentos prescritos perdieran su vigencia, además de que aun persisten las secuelas, el 2 de julio de 2020, recibió comunicación por parte de MEDIMAS EPS dando respuesta favorable respecto del trámite de legalización y transcripción de la incapacidad correspondiente al mes de abril de 2020, en los primeros días del mes de junio MEDIMAS EPS dispuso la apertura del servicio de atención al usuario de la ciudad de Pasto de manera presencial, acudiendo a dicha dependencia el 26 de junio de 2020, fecha en la que además solicitó de nuevo el reembolso de los medicamentos y tiquetes aéreos, recibiendo respuesta el 6 de julio de 2020, en la cual se le indicó que se le iba a reembolsar el valor de los medicamentos y en cuanto a los tiquetes se le informó que a la fecha no se había terminado la gestión por parte de la regional, direccionando al área encargada para que procediera con los dos reembolsos, sin embargo, la entidad aún no ha reembolsado el dinero a pesar de los múltiples requerimiento realizados.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

MEDIMAS EPS contestó argumentando que en relación a la cita con psiquiatría en la IPS LOS ÁNGELES, se tenía que la misma no hacía parte de su red de prestadoras de servicios, que los medicamentos solicitados ya fueron entregados al afiliado el 28 de abril de 2020, la cita con nutrición y dietética le fue asignada el 28 de abril de 2020, lo cual le fue informado vía telefónica, aduce también que la entidad ha tramitado y aprobado todas las autorizaciones que el usuario a solicitado para el tratamiento de su salud, resaltando que es deber del usurario desplegar las gestiones necesarias ante la IPS que se le direccionó para la programación de citas y demás (*expediente virtual*).

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** a través de la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, mediante providencia del 7 de septiembre de 2020, **accedió** parcialmente a las pretensiones formuladas por el accionante, ordenó a MEDIMAS EPS que en el término de 72 horas contadas a partir de la notificación de la decisión realice la entrega de los medicamentos zoplicona y venlafaxia; y en adelante garantice su entrega oportuna de acuerdo con lo ordenado por su médico tratante. Así mismo, en el término de 5 días contadas a partir de la notificación y sin que pueda mediar ningún tipo de obstáculo administrativo se garantice el servicio de consulta de control por la especialidad de psiquiatría, ordenó el pago de \$1.320.852 por concepto de reconocimiento económico de los gastos de compra de tiquetes aéreos y medicamentos cubierto de manera particular, declaró que las pretensiones de la demanda de valoración domiciliaria para determinar continuidad del servicio de terapia física y rehabilitación; y autorización por la especialidad de retinología, presentan carencia actual de objeto por hecho superado, conmino a la accionada a que garantizará al accionante la prestación del servicio de salud.

Como sustento a su decisión, señaló que en cuanto a la solicitud del accionante de que se conminara a la EPS MEDIMAS a dar cumplimiento al fallo de tutela, no era procedente por cuanto carece de competencia, frente a lo cual podía acudir al incidente de desacato ante el Juzgado que le amparó los derechos fundamentales. No obstante, procedía a remitir el expediente ante la Superintendencia Delegada de Protección al usuario de la

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

Superintendencia Nacional de Salud, para que a través del grupo de tutelas y ordenes judiciales realizará el seguimiento para el cumplimiento del fallo.

En cuanto a la cobertura de servicios, medicamentos, procedimientos e insumos, indicó que le correspondía a la EPS dar aplicación al principio de integralidad, seguidamente señaló que procedió a comunicarse con el accionante quien informó que le fueron autorizadas 10 sesiones de terapia física y según la terapeuta requería de más sesiones, adicionalmente ante el requerimiento realizado por la Superintendencia en el auto admisorio, comunicó que la valoración domiciliaria para determinar continuidad del servicio de terapia física y rehabilitación; y autorización del consulta especializada de retinología, se encontraba satisfecho en el mes de agosto de 2020.

En relación con los reembolsos solicitados de compra de medicamentos y tiquetes, aduce que la EPS no autorizó, ni garantizó al accionante el suministró de los medicamentos prescritos por una prestadora de servicios de salud ubicada en una ciudad diferente, donde fue direccionado para la realización de una intervención quirúrgica, lugar donde debía permanecer para los controles posteriores, aunado a la necesidad del paciente de continuar con el tratamiento, motivo por el cual debía ordenarse el correspondiente reembolso.

Finalmente, respecto del reembolso de tiquetes aéreos, manifiesta que si bien el caso bajo estudio no hace parte del suministro de transporte, conforme a lo establecido en la resolución 3512 de 2019, en la medida que el servicio no se constituía como puerta de entrada al sistema, no se podía desconocer que por el diagnóstico se requirió intervención quirúrgica de alta complejidad siendo autorizado en un Municipio diferente a su residencia, era necesario acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia T-259 de 2019, frente a lo cual se podía concluir que MEDIMAS EPS fue

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

quien autorizó la realización del procedimiento quirúrgico en la ciudad de Bogotá, el lugar de residencia del demandante es la ciudad de Pasto-Nariño, MEDIMAS EPS no probó que el usuario tuviera capacidad económica para asumir los gastos de transporte y la EPS previamente había autorizado el traslado aéreo. En relación con los gastos del acompañante, aduce que los mismos se justifican porque se trataba de un paciente que requería una intervención quirúrgica de alta complejidad, por lo que necesitaba de la asistencia de otra persona.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte **accionada** interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque el numeral tercero de la sentencia en el cual se ordenó el pago de \$1.320.852 por concepto de reconocimiento económico de gastos de compras de tiquetes aéreos y medicamentos cubiertos de manera particular, para lo cual debe tenerse en cuenta el cumplimiento por parte de MEDIMAS EPS frente a los lineamientos que consagran las normas del sistema de seguridad social en salud aplicables al caso en concreto.

CONSIDERACIONES

Conforme a los antecedentes dados en precedencia, corresponde a esta Sala de decisión determinar si le asiste derecho al accionante a solicitar el pago a título de reembolso de la suma de \$1.320.852, por concepto de tiquetes aéreos para procedimiento médico fuera de la ciudad de origen y medicamentos ordenados por IPS de un domicilio distinto al del usuario.

En tal sentido se advierte que los supuestos fácticos se enmarcan dentro de lo dispuesto por el literal b.) numerales 2 y 3 del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6° de la Ley 1949 de 2019.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

El señor JOSÉ IGNACIO BENAVIDES PONCE de 64 años de edad, ha recibido por parte de la accionada cubrimiento médico relacionado con temas gástricos, los cuales en principio fueron atendidos en la ciudad de Pasto- Nariño, lugar de residencia del paciente, sin embargo, ante las complicaciones que se le fueron presentando, su médico tratante ordenó un procedimiento más profundo que lo obligó a tenerse que trasladar a la ciudad de Bogotá, lugar en el cual fue intervenido quirúrgicamente a través de un procedimiento denominado esofaguectomía de alta complejidad, que trajo consigo un posoperatorio arduo, obligándolo a tener que permanecer en la ciudad de Bogotá, más del tiempo esperado, tal y como se relata en los hechos de la demanda.

Conforme se ha narrado, no cabe duda que el *a quo* no se equivocó en su decisión, toda vez que el procedimiento médico que se realizó en la ciudad de Bogotá fue autorizado por la misma EPS, lo cual requirió del acompañamiento de un familiar por su alta complejidad, lo cual en efecto le acarreaba a la accionada el cubrimiento de los tiquetes aéreos tanto del paciente como del acompañante, cabe resaltar que frente al tema la Corte Constitucional se ha pronunciado, en donde ha considerado que son las EPS las llamadas a cubrir el servicio en aras de evitar imponer barreras u obstáculos a la garantía efectiva y oportuna del derecho fundamental a la salud, también ha sostenido que le corresponde probar que el paciente cuenta con los recursos para solventar los mismos, al respecto a dicho (sentencia T-395 de 2015):

“No obstante, esta Corporación ha sostenido, como se observó en párrafos anteriores y lo ha reiterado en sus pronunciamientos, que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por tanto en aquellos casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y tanto él como sus familiares cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo, es la EPS la llamada a cubrir el servicio, en la medida en que se pueden generar graves perjuicios en relación con la garantía del derecho fundamental a la salud.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

Ante estos eventos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez de tutela debe entrar a analizar la situación fáctica que se le presenta, pues se deben acreditar las reglas establecidas por este Tribunal, como requisito para amparar el derecho y trasladar la obligación a la EPS de asumir los gastos derivados del servicio de transporte, a saber:

“que (i) ni el paciente ni sus familiares **cercanos** tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario” (resaltado fuera del texto original).

Ahora bien, en cuanto a la capacidad económica del afiliado esta Corte ha señalado que cuando este afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, lo cual puede ser comprobado por cualquier medio, incluyendo los testimonios, se invierte la carga de la prueba. Por consiguiente, es la EPS la que debe entrar a desvirtuar tal situación, en la medida en que cuenta con las herramientas para determinar si es verdadera o no.

Por otro lado, relacionado también con el tema del transporte, se encuentra que pueden presentarse casos en que el paciente necesita de alguien que lo acompañe a recibir el servicio, como es el caso de personas de edad avanzada o que el tratamiento requerido causa un gran impacto en la condición de salud de la persona. En ese orden, “si se comprueba que el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento y que requiere de “atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas” (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado la EPS adquiere la obligación de sufragar también los gastos de traslado del acompañante.

Así las cosas, como se observó previamente, si bien el ordenamiento prevé los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el POS, existen otros eventos en que, a pesar de encontrarse excluidos, el traslado se torna de vital importancia para poder garantizar la salud de la persona, por consiguiente, el juez de tutela debe analizar la situación y reiterar que, de evidenciarse la carencia de recursos económicos tanto el afectado, como su familia, sumado a la urgencia de la solicitud, es obligatorio para la EPS, cubrir los gastos que se deriven de dicho traslado, en aras de evitar imponer barreras u obstáculos a la garantía efectiva y oportuna del derecho fundamental a la salud”.

Criterio además reiterado en la sentencia T-259 de 2019, en la cual se expuso:

“4.1. Transporte. Según la Ley 1751 de 2015, artículo 6°, literal c, “(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la **accesibilidad física**, la asequibilidad económica y el acceso a la información” (Resaltado propio). En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, si bien no

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

constituyen servicios médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

Resulta importante diferenciar entre el transporte intermunicipal (traslado entre municipios) e interurbano (dentro del mismo municipio). En relación con lo primero, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018- “Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”, el cual busca que “las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el **acceso** a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución” (Resalta la Sala).

Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre “transporte o traslado de pacientes”, que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales “el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente **se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS**”¹ (Resaltado propio).

Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, “es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando **ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto** al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS” (Negrilla fuera de texto original).

transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante. En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando (i) se constate que el usuario es “totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento”; (ii) requiere de atención “permanente” para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.

4.4. Falta de capacidad económica. En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y,

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanoado o inscritas en el SISBEN “hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”.

ajo ese entendido, esta Corporación ha establecido dos subreglas: (i) “en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro”; (ii) “en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica”. Estas mismas subreglas se aplican a los viáticos, teniendo en consideración que son necesarios por iguales razones del traslado. Puntualmente, se ha precisado que “tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica”

Así las cosas, era deber de la entidad aseguradora cubrir los tiquetes aéreos del paciente y de su acompañante, pues es una persona que cuenta con avanzada edad, además con una patología compleja, sin que procediera con el deber de demostrar que el paciente cuenta con los medios económicos para solventarlos, cabe resaltar que si bien el viaje de regreso se realizó antes de la fecha estipulada, ello se debió por las cuarentenas estrictas que se impusieron en el país a raíz de la pandemia ocasionada por el COVID-19, lo cual obligó al paciente a tener que retornar anticipadamente, pues su lugar de residencia lo es la ciudad de Pasto -Nariño.

Ahora, en lo relacionado con los medicamentos que fueron ordenados por la IPS de Bogotá y que tuvo que cubrir el demandante, son gastos que también se encontraban en cabeza de la EPS, toda vez que fueron necesarios para su recuperación, que como bien se ha dicho se prolongó más del tiempo esperado en la ciudad de Bogotá, lo cual le resultaba imposible que fueran solicitados desde su domicilio principal.

Conforme a lo anterior, y sin más consideraciones, se **CONFIRMARÁ** el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., Administrando

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

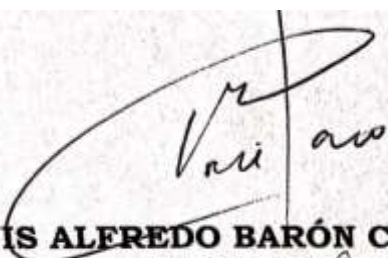
SUMARIO EXP. 110012205000202000012601

justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

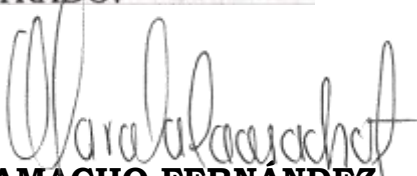
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por la SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, de fecha 7 de septiembre de 2020, conforme a los razonamientos expuestos en esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS ALEREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada



EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS
Magistrado

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 11001220500020210013401

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR

PROCESO SUMARIO INSTAURADO POR la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN- contra CAFESALUD EPS S.A. - MEDIMAS EPS

En Bogotá D. C., a los cinco (5) días del mes de marzo del año 2021, el Magistrado Ponente en asocio de los demás miembros de la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente,

SENTENCIA

Decide el Tribunal el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por la parte accionante, contra el fallo proferido por la SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 17 de julio de 2020 (fls.49 a 52).

ANTECEDENTES

La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN- acude a la presente acción a efectos que se **ordene** el reconocimiento y pago de la licencia por enfermedad general, por la suma de \$40.197, más los intereses moratorios generados desde la fecha de pago de la licencia y hasta que efectivamente se realice el desembolso a la tasa establecida en el artículo 4° del Decreto 1281 de 2002 **(fl. 1 v/to)**.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

Fundamenta sus pretensiones (fls. 1 a 2), señalando que el servidor EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS presta sus servicios para la U.A.E. DIAN desde el 2 de julio de 1982, actualmente desempeña el cargo de analista IV código 204 grado 4, ubicado en el grupo interno de trabajo de persuasiva III de la división de gestión de cobranzas de la dirección seccional de impuestos de Bogotá, que el mencionado servidor se encontraba afiliado a CAFESALUD EPS S.A. utilizando sus servicios en las siguientes fechas: del 7 de septiembre al 9 de septiembre de 2015, generando una licencia por enfermedad general por 3 días, mediante resolución 5502 del 3 de diciembre de 2015, la entidad reconoció la licencia, procediendo a pagar el salario correspondiente a la licencia por enfermedad, a la fecha la EPS no ha realizado el pago, mediante oficio No. 100214375-157-2017 del 30 de marzo de 2017, fue requerida para que efectuara el reembolso.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

CAFESALUD EPS S.A. contestó señalando que, de acuerdo a lo informado por el área de prestaciones económicas de la entidad, se reconoció, liquidado y aprobó la incapacidad generada al señor EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS con factura ILM193858 por valor de \$50.403, suma que se canceló el 30 de diciembre de 2015 **(fls. 43 a 44)**.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** a través de la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, mediante providencia del 17 de julio de 2020 (fls. 49 a 52), **no accedió** a las pretensiones formuladas por UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

Como sustento a su decisión, señaló que, mediante resolución 5502 del 3 de diciembre de 2015, la entidad accionante había resuelto conceder la licencia por incapacidad al señor EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS por el lapso comprendido entre el 7 al 9 de septiembre de 2015, por lo que teniendo en cuenta el comprobante de pago de nómina del periodo comprendido entre el 1 al 31 de diciembre de 2015, vigencia en que se dio la incapacidad, el salario correspondía a la suma de \$3.214.959, siendo este el valor a tener en cuenta para realizar la respectiva liquidación, por lo que no le asiste al demandante derecho al reembolso solicitado, teniendo en cuenta que el reembolso se hizo en debida forma.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte **accionante** interpuso recurso de apelación (**fls. 61 a 64**), indicando que todo pago hecho al empleado, no importa el concepto o definición que se le dé hace parte del salario, por lo que se encuentra incorrecto indicar que el IBC incluye otros factores que no son salariales, puesto que justamente se limita a los conceptos constitutivos de factor salarial, como es el caso del señor EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS quien para el mes de agosto de 2015 (mes anterior a la incapacidad), devengó conceptos constitutivos de factor salarial, la asignación básica de \$750.157 (sueldo por 7 días de \$3.214.959), cotización durante periodo de vacaciones \$3.327.483 julio 2015 (desprendible de nómina de julio 2015: sueldo \$3.214.959 más bonificación servicios prestados \$1.125.236 $\$4.340.195/30 \times 23 = \$3.327.483$) que suman \$4.077.640 aproximados al mil más cercano \$4.077.000. Concluyendo, que la EPS CAFESALUD como la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación desconoció la diferencia presentada por la bonificación de servicios prestados (\$1.125.236 que se pago en nómina de julio de 2015, pero afecta la cotización de agosto de 2015, por estar en vacaciones) constitutivas de factor salarial en virtud del Decreto 1158 de 1994,

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

realizando un pago por valor de \$71.405, siendo lo correcto \$90.600, generando un saldo de \$19.195.

CONSIDERACIONES

Conforme a los antecedentes dados en precedencia, corresponde a esta Sala de decisión determinar si le asiste derecho al accionante a que se le reajuste la incapacidad otorgada al servidor público EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS del periodo comprendido entre el 7 al 9 de septiembre de 2015.

En tal sentido se advierte que los supuestos fácticos se enmarcan dentro de lo dispuesto por el literal b.) numerales 2 y 3 del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6° de la Ley 1949 de 2019.

No es materia de controversia que el servidor público EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS quien labora para la entidad accionante se encontraba afiliada a la EPS CAFESALUD para el año 2015 e hizo uso de los servicios médicos durante dicho año, expidiéndose una incapacidad médica general entre el 7 al 9 de septiembre de 2015, lo cual se comprueba con las documentales que milita a folio 29 del expediente, así mismo, que la EPS efectuó el pago de dicha incapacidad en la suma de \$71.405 como se puede ver a folio 48 del plenario, sin embargo, considera la parte demandante que aún se adeuda una diferencia.

La controversia entonces radica principalmente en relación a la suma reconocida por la entidad accionada, pues a su sentir la entidad que reclama considera que a la luz de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 2236 de 1999, al realizarse la correspondiente liquidación debió tenerse en cuenta el salario devengado por el funcionario en el mes anterior a la incapacidad, es decir, en el mes de agosto de 2015, aportando con el recurso el desprendible de nómina correspondiente a dicho mes. Así mismo, se tenga en cuenta el periodo de vacaciones que se encontraba disfrutando el

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

asegurado en el mes de agosto de 2015 y que fueron canceladas en la nómina de julio de 2015.

Al verificarse la liquidación efectuada en primera instancia, allí se tomó el salario del mes de diciembre de 2015, que fue la nómina aportada en su oportunidad por parte de la DIAN. Igualmente, refiere en su decisión que no es lo mismo el IBC que el salario y, por lo tanto, tuvo en cuenta a efectos de calcular la incapacidad el salario base reportado a favor del servidor público.

Para resolver el asunto, previamente debe analizarse cual es base a tener en cuenta para la liquidación de la incapacidad, teniendo en cuenta que el trabajador es un servidor público, por consiguiente, el ingreso base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones debe guiarse conforme lo dispone el Decreto 1158 de 1994, normatividad que establece:

“ARTÍCULO 1º. *El artículo 6º del Decreto 691 de 1994, quedará así:*

"Base de cotización". El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:

- a) La asignación básica mensual*
- b) Los gastos de representación;*
- c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;*
- d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario;*
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna*
- g) La bonificación por servicios prestados”;*

De igual manera, es importante precisar que el artículo 33 de la Ley 1393 de 2010, consagra lo siguiente:

“ARTÍCULO 33. *Las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud deben hacerse sobre la misma base de las cotizaciones efectuadas al*

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

Sistema de Riesgos Profesionales y de las realizadas al Sistema General de Pensiones. Para afiliar a un trabajador, contratista o a cualquier persona obligada a cotizar al Sistema de Riesgos Profesionales debe demostrarse que se encuentra cotizando a los Sistemas Generales de Seguridad Social en Salud y de Pensiones”.

De lo anteriormente señalado puede inferirse que no es viable calcular aportes al sistema de salud sobre factores distintos a los señalados en el Decreto 1158 de 1994 y, por ende, tampoco para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas.

Ahora, para establecer el salario del mes que debe tenerse en cuenta, para efectuar la correspondiente liquidación, es necesario remitirse a lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 2236 de 1999, normatividad que también se encuentra consagrada en el artículo 3.2.1.3 del Decreto 780 de 2016, y la cual dispone:

“ARTÍCULO 1°. *Adiciónase el literal b) del artículo 9° del Decreto 1406 de 1999, con el siguiente inciso:*

"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 éstos 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".

De otro lado, el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, copilado en el artículo 3.2.5.1 del Decreto Único Reglamentario 780/2016, señala:

ARTÍCULO 70. Cotización durante la incapacidad laboral, la licencia de maternidad, vacaciones y permisos remunerados. *Para efectos de liquidar los aportes correspondientes al período durante 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 de la licencia de maternidad según sea el caso, manteniéndose la misma proporción en la cotización que le corresponde al empleador y al trabajador.*

Las cotizaciones durante vacaciones y permisos remunerados se causarán en su totalidad y el pago de los aportes se efectuará sobre

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

el último salario base de cotización reportado con anterioridad a la fecha en la cual el trabajador hubiere iniciado el disfrute de las respectivas vacaciones o permisos. (negrilla fuera del texto original).

La Entidad Promotora descontará del valor de la incapacidad, el monto correspondiente a la cotización del trabajador asalariado o independiente según sea el caso.

En ningún caso podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, salvo las excepciones legales.

PARÁGRAFO. *En el sector público podrá pagarse en forma anticipada las cotizaciones correspondientes al período total de la incapacidad, licencia de maternidad, vacaciones o permisos remunerados.*

Así las cosas, teniendo en cuenta las normatividades enunciadas concluye esta Sala de decisión que le asiste razón a la parte recurrente en cuenta que no se liquidó de manera correcta la incapacidad otorgada al señor EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS, pues en primera medida se tomó el valor del salario del mes de diciembre de 2015, cuando la incapacidad se efectuó en septiembre de ese año, por lo que lo correcto era tomar el IBC del mes de agosto, si bien no se aportó en su momento el desprendible de nómina de ese mes, sí se aportó la planilla de liquidación de aportes del servidor público en donde consta el informe de los periodos efectuados para dicho periodo (fl.41), registrándose como IBC para salud, pensión y ARL en el mes de agosto de 2015, la suma de \$4.077.000, valor que debió haber tenido en cuenta el *a quo* para la correspondiente liquidación.

Toda vez que, en dicho valor, se encuentra inmerso el sueldo devengado en el mes de agosto en la suma de \$750.157, más lo devengado en el mes de julio del mismo año, por estar el asegurado disfrutando de sus vacaciones en el mes de agosto, tal y como se plasma en el recurso de alzada, lo anterior tiene sustento en lo dispuesto en el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, antes referido, normatividad que regula como liquidar los aportes correspondientes al periodo durante el cual se reconozca al afiliado una incapacidad por riesgo común, en donde establece que las cotizaciones durante vacaciones se causarán en su totalidad y el pago de los aportes se

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

efectuará sobre el último salario base de cotización reportado con anterioridad a la fecha en la cual el trabajador hubiere iniciado el disfrute de las respectivas vacaciones, es decir, para el presente caso el mes de julio de 2015, junto con los factores salariales dispuestos en el Decreto 1158 de 1994.

De manera que, al efectuarse las sumas aritméticas teniendo en cuenta la fórmula de incapacidad referida en primera instancia “*salario x 66,67% x 1 / 30*” arroja un total de \$90.591 que al descontarse el valor pagado por la EPS que correspondió a \$71.405, queda una diferencia por pagar en la suma de \$19.186.

Intereses moratorios

Solicita la parte actora se reconozcan intereses moratorios en relación a la mora en el pago total de la incapacidad, el artículo 4° del Decreto 1281 del año 2002, establece:

“ARTÍCULO 4o. INTERESES MORATORIOS. *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”.*

De otro lado, el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, indica:

“ARTÍCULO 206. INCAPACIDADES. *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 profesional 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”.*

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

Y el artículo 2.2.3.1 del Decreto único reglamentario 780 de 2016, señala:

“Artículo 2.2.3.1 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/o 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 DECRETO N° 780 ' DE 2016 HOJA No 86 Continuación de Decreto "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social"

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 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 moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.

Parágrafo 2. De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o EOC, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que, de acuerdo con sus competencias, esta entidad adelante las acciones a que hubiere lugar”. **(subrayado fuera del texto original).**

A folio 32 obra copia de la reclamación presentada ante la entidad accionada de fecha 25 de mayo de 2017, donde se hace relación de varias prestaciones económicas pendientes por pago, encontrándose entre señaladas la del señor EDGAR ELÍ QUINTERO WALTEROS bajo el número de incapacidad 2794656, indicándose que se adeuda una diferencia en la suma de \$40.197 (fls. 69 a 70), con ello queda demostrado que se reclamó y a pesar de ello aún no se ha efectuado el valor total de la incapacidad, aspectos que dan lugar al reconocimiento de intereses moratorios solicitados.

República de Colombia



Tribunal Superior Bogotá

Sala Laboral

SUMARIO EXP. 110012205000202000064701

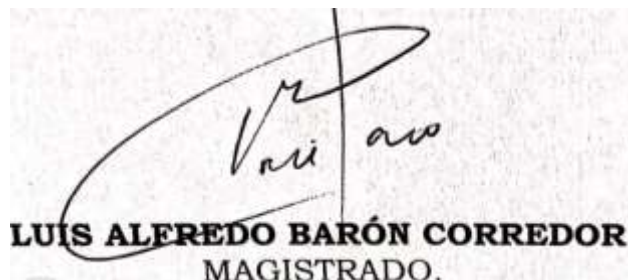
Conforme a lo anterior, y sin más consideraciones, se **REVOCARÁ** el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la decisión proferida por la SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, de fecha 17 de julio de 2020, para en su lugar **acceder** a la pretensión formulada por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-, como consecuencia de ello, **ordenar** a CAFESALUD EPS reconocer y pagar a favor de la accionante la suma de \$19.186, en el término de 5 días, contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, con los correspondientes intereses moratorios los cuales correrán hasta que se haga efectivo el pago total y para su cálculo se deberá tener en cuenta el artículo 4° del Decreto 1281 de 2002, conforme a los razonamientos expuestos en esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS ALEREDO BARÓN CORREDOR
MAGISTRADO.


DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada


EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS
Magistrado