

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: INGENIEROS CONTRATISTAS CONSULTORES LTDA.
DEMANDADO: SANITAS EPS
RADICADO: 2021 - 1149-01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., Treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

S E N T E N C I A:

Resuelve el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 30 de septiembre de 2020 por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud. (fl.29)

Como fundamento de sus pretensiones expuso la sociedad demandante que el señor Javier Zabala es padre del menor Zack Zabala, este último nació en EEUU el 30 de marzo de 2018, por dicha circunstancia el trámite para registrarlo en este país es demorado debido a la exigencia de los documentos requeridos por el Estado Colombiano; afirma que el 25 de junio de 2018 como empleadora del señor Javier radicó ante la EPS demandada derecho de petición solicitando el reembolso de la licencia de paternidad, ya que este último había cumplido los requisitos para el efecto, solicitud que le fue negada por la Eps argumentando que había sido presentada de manera extemporánea, desconociendo la circunstancia que rodeaba este caso especial.

Una vez admitida la presente acción, CAFESALUD EPS, señaló no procedía el pago de la incapacidad reclamada como quiera que no se había presentado el registro civil de nacimiento del menor en los términos del Decreto 1260 de 1970 y artículo 1 de la Ley 755 de 2002. (fl.28)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído de fecha 30 de septiembre de 2020 la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud resolvió acceder a las pretensiones de demanda y ordenó a la Eps demandada a pagar a favor de la sociedad demandante la suma de \$433.333,33 por concepto de licencia de paternidad junto con intereses moratorios liquidados desde 26 de junio de 2018 y hasta el pago total de la obligación. (fl.29)

RECURSO DE APELACIÓN

La EPS demandada, presentó recurso de apelación indicando que para el reconocimiento de licencia de paternidad, el artículo 236 el CST señalaba que a más tardar dentro de los 30 días siguientes al nacimiento del menor, debía presentarse ante la EPS el registro civil que diera cuenta de dicho nacimiento y no era un simple requisito formal como lo señalaba la decisión recurrida, pues todos los soportes para el pago de las prestaciones, se debían radicar dentro de los plazos previstos para el efecto en las leyes aplicables y para el caso bajo estudio, dicho registro se había allegado luego de venció dicho plazo, por lo que no hay lugar a efectuar el pago de dicha licencia; solicitó de no accederse a sus argumentos de revocar la decisión, se absuelva del pago de intereses moratorios toda vez que actuó de buena fe, en aplicación de las normas que regulan la licencia reclamada. (fl.40)

CONSIDERACIONES

La presente acción se inició con base en lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, que faculta a la Superintendencia Nacional de Salud, en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional, para conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, los siguientes asuntos:

“ARTÍCULO 41. Función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud.- Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así:

"e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo;

f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud;

g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador".

En el presente caso se advierte que los supuestos fácticos se enmarcan dentro de lo dispuesto por el literal g) del artículo antes transcrito, en razón a que conforme se avizora en los antecedentes de esta decisión, la demandante pretende el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad de su empleado Javier Zabala.

Para resolver se tiene en cuenta que en cuanto al pago de esta prestación económica de licencia de paternidad, se encuentra regulada en el parágrafo 1 de la Ley 1468 de 2011, de igual forma, el inciso 4 de la Ley 755 de 2002, señala para el otorgamiento de la licencia bajo estudio:

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.

Ahora, acorde con la normatividad transcrita, se observa que no fue objeto de reproche que el señor Javier Zabala, acreditó los requisitos previstos en la precitada Ley 755 de 2002, para ser acreedor de la licencia de que trata dicha disposición legal, aunado a lo cual, tampoco ofreció reparo que el empleador efectuó el pago de la misma a favor del señor Zabala.

La negativa en el reembolso de la misma por parte de la demandada se centra en que no fue presentado el registro de nacimiento del menor en el plazo de 30 días a su fecha de nacimiento; argumento que no resulta de recibo si se tiene en cuenta que la disposición legal antes transcrita, no contempla de ninguna manera la extinción del derecho en cabeza de su beneficiario por no aportar el registro en el término previsto para el efecto, ya que dicha extinción únicamente tiene lugar por virtud del fenómeno prescriptivo.

De tal manera el hecho de que como lo acepta el demandante, haya radicado el registro civil de nacimiento del hijo de su trabajador con posterioridad a los 30 días a su nacimiento, no implica la pérdida de la licencia para cuyo goce, el trabajador acreditó todos los requisitos y el haber allegado el registro de manera extemporánea, no le impide como acertadamente lo indica la decisión recurrida, peticionar su pago vía judicial, siendo procedente el reconocimiento de la licencia reclamada en los términos señalados por la misma ya que se itera, no fue objeto de reproche que el trabajador acreditó los requisitos para el efecto.

Intereses moratorios

Sobre el particular se observa que el artículo 42 de la Ley 100 de 1993 dispone que el pago de las incapacidades es responsabilidad de las E.P.S. asimismo, el artículo 121 del Decreto Ley 19 de 2012 prescribe que el reconocimiento de dichas incapacidades debe ser adelantado de manera directa por el empleador y el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011 establece que el pago de incapacidades por enfermedad general **y licencias de maternidad y/o paternidad:**

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

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 1281 de 2002”. (negrilla fuera del texto original).

Conforme lo señalado en precedencia, se observa que como se dijo al inicio de este pronunciamiento, la EPS demandada estaba en la obligación de reconocer la prestación una vez se allegó por parte del empleador la documentación completa para el pago de la misma, lo que ocurrió el 25 de junio de 2018, como se evidencia a folio 6 del plenario, solicitud en la que se indica, se acompañó de registro civil de nacimiento del menor y que fue respondida por la Eps demandada el mismo día, razón por la cual, procede condenarla al pago de intereses moratorios a partir del día siguientes esto es, 26 de junio de 2018 como en efecto lo señalara la decisión recurrida,

como quiera que se itera, se había radicado la documentación completa para el efecto y no le era dable a la Eps negar su reconocimiento; debiéndose **confirmar** la decisión en su totalidad.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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:

R E S U E L V E:

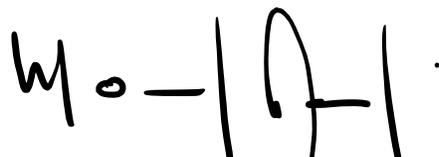
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de fecha 30 de septiembre de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: SIN COSTAS en ésta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.



MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
DIAN

DEMANDADO: MEDIMAS EPS

RADICADO: 00 2021 0979 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

S E N T E N C I A:

Resolver el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 04 de mayo de 2020, por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.¹

Como fundamento de sus pretensiones expuso que la servidora pública AURA MIREYA OCHOA MORALES, se encuentra afiliado a la EPS accionada, quien le generó incapacidades de 18 días, correspondientes desde el 17 al 26 de julio de 2013, y del 15 al 22 de agosto de 2013.

Que se le canceló lo correspondiente a las incapacidades antes señaladas en la nómina de septiembre de 2013 y febrero de 2014. Que la demandada procedió al pago de las incapacidades antes mencionadas, pero sobre valores diferentes, por lo que mediante oficio de fecha 17 de abril de 2017, se solicitó el pago de las diferencias causadas.

Una vez admitida la presente acción, la accionada en su contestación señaló que revisados los registros de la entidad se observaba que las diferencias

¹Folios 52 - 55

causadas, fueron debidamente pagadas, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.²

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído de fecha 04 de mayo de 2020, la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud decidió NO ACCEDER a la petición de la DIAN.

Indicó la Superintendencia que las incapacidades reclamadas se encuentran prescritas, como quiera la demandada no allegó soporte de la reclamación de recibido legible por la EPS.³

RECURSO DE APELACIÓN

La entidad demandante presentó recurso de apelación solicitando se revoque la decisión antes mencionada, aduciendo en síntesis que no le asiste razón a la providencia que se impugna, en primer lugar porque en el presente caso el término prescriptivo, no puede contarse a partir del pago realizado, puesto que la reclamación no está dirigida a fin de obtener el pago de las mismas, sino de la diferencia entre lo pagado por la EPS y o que ha debido haber cancelado.

Así las cosas se encuentra que lo pretendido en el presente proceso, resulta ser el cobro de la diferencia dejada de cancelar de forma deliberada por la EPS respecto de las incapacidades de la funcionaria.

Por lo anterior, señala que el término prescriptivo debe contarse desde la fecha del pago realizado por la EPS y por el saldo dejado de cancelar, lo cual ocurrió el 13 de agosto de 2014 y la reclamación del pago se realizó a la EPS el 30 de marzo de 2017, de acuerdo con el oficio y el formato de recepción de CAFESALUD, es decir, dentro de los 3 años siguientes⁴

² Folio 41- 46

³ Folio 52 - 55

⁴ Folio 63 - 67

CONSIDERACIONES

La presente acción se inició con base en lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, que faculta a la Superintendencia Nacional de Salud, en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional, para conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, los siguientes asuntos:

“ARTÍCULO 41. Función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud.- Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así:

"e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo;

f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud;

g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador".

En el presente caso se advierte que los supuestos fácticos se enmarcan dentro de lo dispuesto por el literal g) del artículo antes transcrito, en razón a que conforme se avizora en los antecedentes de esta decisión a entidad demandante solicita el pago de la diferencia en la incapacidad que le fue otorgada a su funcionaria, señora AURA MIREYA OCHOA MORALES.

Ahora bien, de la norma anteriormente citada se puede colegir que corresponde a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación dirimir sobre el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por parte de la EPS.

Al respecto encuentra la Sala que en el presente caso no fue objeto de controversia lo relacionado con las incapacidades que le fue otorgadas a la señora Ochoa Morales, funcionaria de la DIAN, por lo que se encuentra demostrado que le fueron expedidas dos incapacidades, para los periodos comprendidos entre el 17/07/2013 al 26/07/2013 y del 15/08/2013, para

un total de 18 días.⁵

Ahora bien, en cuanto a la liquidación a efectos de calcular el valor de dicha incapacidad, es necesario traer a colación el Art. 227 del C.S.T. el cual señala:

“Artículo 227. Valor de auxilio. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el {empleador} le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante.”

A su turno el art. 39 de la Resolución No. 2266 de 1.998, señala:

*“ARTICULO 39. DEL SUBSIDIO POR INCAPACIDAD ORIGINADA EN ENFERMEDAD GENERAL. Cuando la enfermedad produzca incapacidad para el trabajo, el afiliado cotizante al régimen contributivo tendrá derecho a un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes de su **salario base de cotización del mes calendario anterior al de la iniciación de la incapacidad**, subsidio que se podrá reconocer hasta por el término de ciento (180) días continuos, o discontinuos siempre que la interrupción no exceda de treinta (30) días. El subsidio se reconocerá desde el cuarto día de incapacidad excepto en los casos de hospitalización.”* (Negrilla fuera de texto)

Señaló el Juez de primer grado que en el presente caso, las incapacidades reclamadas se encontraban cobijadas por el fenómeno de la prescripción, como quiera que, no es dable tener en cuenta las reclamaciones allegadas al plenario, ya que las mismas carecen de sello de recibido legible por parte de la accionada, por lo desde la fecha de la expedición de la incapacidad, se tiene superado el término trienal establecido en las normas laborales.

Ahora bien, de la revisión del expediente esta Colegiatura encuentra que le

⁵ Folio 1

asiste razón al recurrente cuando afirma que, en el presente caso no se está alegando la omisión en el pago de la incapacidad, contrario a ello se acepta que la parte demandada realizó un pago, pero la demandante considera que el mismo es insuficiente para cubrir el monto de la prestación reconocida.

Por o anterior, es claro que la fecha a partir de la cual se debe contabilizar el término prescriptivo, es la fecha en la cual se realizó el pago, ya que a partir de dicho momento la entidad accionante, tuvo conocimiento de la diferencia que reclama.

No obstante lo anterior, en el presente caso, esta circunstancia no tiene la virtud de revocar la absolución impuesta en primera instancia, como quiera que revisado el expediente no se allegó prueba alguna que evidencie la fecha en que la EPS realizó el cuestionado pago, y que permita a esta colegiatura establecer si efectivamente la reclamación efectuada por la demandada se encuentra en tiempo o no.

De conformidad con lo anterior, y como quiera que en el presente asunto la parte actora era quien estaba en la obligación de probar en el presente juicio, el fundamento de sus alegaciones, por lo que, ante la falta de actividad probatoria, se confirma la absolución impartida en primera instancia, por lo acá señalado.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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:

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de fecha 30 de septiembre de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO.



MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: JHON JAIRO ESPARRAGOZA MIRANDA

DEMANDADO: SALUD TOTAL EPS

RADICADO: 2021 1026 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

S E N T E N C I A:

Resolver los recursos de apelación presentados por las partes contra la providencia proferida el 18 de septiembre de 2020, por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. ¹

Como fundamento de sus pretensiones expuso, que se encuentra afiliado a la EPS accionada, quien se ha negado a cancelar 4 incapacidades, las cuales le fueron otorgadas entre los meses de febrero a abril del año 2017, por cuanto su empleador no procedió al trámite de las mismas.

Una vez admitida la presente acción, el Juez de primer grado ordenó la vinculación de la empresa empleadora del accionante.

La EPS accionada, señaló en su escrito de contestación que no era la encargada de responder por el pago de las incapacidades deprecadas, como quiera que el actor lleva incapacitado más de 567 días.

¹Folios 459 - 462

Por su parte la empresa DRUMMOND LTDA, solicitó la desvinculación como quiera que ha cumplido oportunamente con el pago de las obligaciones que tiene a su cargo en calidad de empleador del actor.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído de fecha 18 de septiembre de 2020 la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud decidió ACCEDER a las pretensiones de la demanda y condenó a la demandada salud total EPS, al reconocimiento y pago de \$2.034.500,00, por concepto de las incapacidades reclamadas.

Indicó la Superintendencia, en síntesis que el actor contaba con las de 540 días de incapacidades, por lo que es responsabilidad de la EPS el pago de las mismas.²

RECURSOS DE APELACIÓN

La Entidad demandada presentó recurso de apelación solicitando se revoque la decisión antes mencionada, aduciendo en síntesis que el actor cuenta con más de 567 días de incapacidad y que la obligación del pago de las mismas por parte de esa EPS, es hasta el día 180, por lo que no hay lugar a pago alguno, siendo dicho pago, obligación de la AFP a la cual se encuentre afiliado.³

Por su parte el accionante señala que el Juez de Primer Grado, erró al momento de la liquidación de las incapacidades, ya que no tomó in IBC del mes inmediatamente anterior, al de la fecha inicial de la incapacidad, por lo que solicita se modifique la sentencia en este aspecto.

CONSIDERACIONES

² Folio 456-462

³ Folio 474 - 479

La presente acción se inició con base en lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, que faculta a la Superintendencia Nacional de Salud, en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional, para conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, los siguientes asuntos:

“ARTÍCULO 41. Función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud.- Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así:

"e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo;

f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud;

g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador".

En el presente caso se advierte que los supuestos fácticos se enmarcan dentro de lo dispuesto por el literal g) del artículo antes transcrito, en razón a que conforme se avizora en los antecedentes de esta decisión a entidad demandante solicita el de las incapacidades otorgadas.

Ahora bien, de la norma anteriormente citada se puede colegir que corresponde a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación dirimir sobre el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por parte de la EPS.

Al respecto encuentra la Sala que en el presente caso no fue objeto de controversia lo relacionado con la incapacidad que le fue otorgada al señor JHON JAIRO ESPARRAGOZA MIRANDA, por lo que se encuentra demostrado que le fueron expedidas las siguientes incapacidades: del 7 al 26 de febrero de 2017, del 8 al 22 de marzo de 2017, del 24 al 25 de marzo de 2017 y del 4 al 5 de abril del mismo año, es decir, 2017.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Colegiatura estudiará únicamente los puntos que fueron expuestos por los recurrentes en su oportunidad legal, esto es, i) Si la EPS demandada debe cancelar las incapacidades superiores

a los 540 días y ii) el salario sobre el cual se debe calcular el valor a cancelar.

En relación con el primero de los puntos se tiene que, en virtud de lo señalado por el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, el pago de las incapacidades desde el día 4 hasta el 180 es responsabilidad de las E.P.S. A su vez, el artículo 121 del Decreto Ley 19 de 2012, prescribe que el de reconocimiento de dichas incapacidades debe ser adelantado de manera directa por el empleador, y para las que superan los 180 días, el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, establece que dicha obligación recae en cabeza de los fondos de pensiones. La norma textualmente señala:

“ARTICULO 23.-Rehabilitación previa para solicitar el trámite ante la junta de calificación de invalidez.

(...)

Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación, la administradora de fondos de pensiones con la autorización de la aseguradora que hubiere expedido el seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o entidad de previsión social correspondiente, podrá postergar el trámite de calificación ante las juntas de calificación de invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal otorgada por la entidad promotora de salud, siempre y cuando se otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.”

Con relación al pago de incapacidades después del día 540, la Corte Constitucional en sentencia T-144 de 2016 señaló:

“Incapacidades prolongadas más allá de 540 días.

El segundo punto de vista, está relacionado con la desprotección que enfrenta una persona que recibe incapacidades prolongadas más allá de 540 días pues, en principio, no existía una obligación legal de pago de dichos certificados, en cabeza de ninguno de las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social, dejando al trabajador desprotegido. Esta situación fue inicialmente descrita por esta Corte mediante sentencia T-468 de 2010, y por su pertinencia se cita in extensu en esta ocasión:

“...El trabajador es incapacitado por un término superior a los 540 días.

“En esta situación, el trabajador está desprotegido por la falta de regulación legal en la materia, ya que no existe claridad de cuál sería la entidad de protección social que debe asumir el pago del auxilio por incapacidad, situación que empeora si el empleador logra demostrar ante el Ministerio de Protección social que en virtud de la incapacidad del trabajador no es posible reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a otro similar, operando de esta manera el despido con justa causa contenido en el artículo 62, numeral 14 del código sustantivo del trabajo. Ello sin perjuicio de lo estipulado en materia pensional.

“Se tiene entonces, que en el anterior caso el trabajador quedaría desprovisto del pago de las incapacidades laborales después del día 541 (más no de las prestaciones en salud), por tanto, sin sustento económico para su congrua subsistencia. De igual manera, se vería privado de protección económica en el sistema integral de seguridad social, ante una eventual incapacidad parcial permanente, pues si la misma ha sido de origen común, no tendrá derecho a indemnización, contrario a lo que sucede cuando la incapacidad permanente parcial tiene su origen en una enfermedad de origen profesional o en un accidente laboral.

“De esta manera quedan plenamente identificadas dos situaciones en las que el Sistema de Seguridad Social Integral contemplado en la Ley 100 de 1993, dejó desamparado al trabajador que sufre una incapacidad prolongada o una incapacidad parcial permanente de origen común; esto configura un déficit de protección legal frente a los principios constitucionales (integralidad especialmente) que deben regir la seguridad social en nuestro Estado Social de Derecho.”

“Al resolver el caso concreto, la Corte en esa ocasión indicó que ni la EPS ni la AFP habían vulnerado los derechos fundamentales del entonces accionante, bajo la siguiente argumentación:

“A partir de la línea discursiva que se planteó en la parte dogmática de esta providencia, se estableció con meridiana claridad que en Colombia no hay una norma legal que estipule la obligación de reconocer el pago de las incapacidades por origen común que superen los 540 días. Desde este punto de vista se puede considerar que a la señora Torres Sánchez no se le ha vulnerado derecho alguno por parte del Sistema Integral de Seguridad social, ya que se le han reconocido más de los días estipulados en las normas pertinentes...

(...)

“Ahora bien, retomando lo referente al déficit de protección legal para asegurados con incapacidades prolongadas por más de 540 días que no tienen derecho a una pensión de invalidez, es necesario resaltar que tal vacío legal fue advertido recientemente por el Congreso de la República,

quien a través de la **Ley 1753 del 9 de junio de 2015** –Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018–, reguló lo referido al pago de las incapacidades superiores a los 540 días y estableció, en cabeza del Gobierno Nacional, la obligación de regular el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad, dando soluciones a los dos puntos de vista analizados en los fundamentos 31 y 32 de esta sentencia.

“En efecto, el artículo 67 de la referida Ley 1753 de 2015, indicó:

“ARTÍCULO 67. RECURSOS QUE ADMINISTRARÁ LA ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. La Entidad administrará los siguientes recursos:

(...)

“Estos recursos se destinarán a:

a) El reconocimiento y pago a las **Entidades Promotoras de Salud** por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, **incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.** El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.”

“Teniendo presente esta nueva normativa, es claro que en todos los casos futuros; esto es, los suscitados a partir de la vigencia de la Ley –9 de junio de 2015, el juez constitucional, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social y los empleadores deberá acatar lo normado. Como se puede observar en la norma transcrita, **el Legislador atribuyó la responsabilidad en el pago de las incapacidades superiores a los 540 días a las EPS, quienes podrán perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto, ante la entidad administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud, según lo prescrito en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.**”

Y más adelante concluyó la Corte:

“...ha de indicarse que antes de que se regulara el vacío legal que existía con anterioridad a la promulgación de la Ley 1753 de 2015, era válida la

argumentación de la EPS y la AFP, pues no existía ningún obligado a efectuar el pago de las incapacidades superiores a los 540 días. En esa medida, en principio, la Sala estima que dichas entidades no eran responsables por la vulneración de los derechos fundamentales de la señora Cartagena Oviedo.

*Sin embargo, esta Sala ordenará la **aplicación retroactiva del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, basada principalmente en el principio de igualdad material ante un déficit de protección previamente advertido por la Corte Constitucional.***

39. *En efecto, es importante resaltar que a pesar de que la EPS Salud Total y Porvenir AFP SA no fueran responsables por el pago de los certificados médicos expedidos después de los primeros 540 días de incapacidad, el déficit de protección anunciado por las distintas Salas de Revisión de Tutelas sí advertía que esa situación normativa, dejaba a ciertas personas en condiciones de vulnerabilidad y exclusión.*

Como se indicó con el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 se llenó ese vacío normativo, de forma general, para todos los casos futuros. Sin embargo, en dicho artículo no se estableció un régimen de transición que permitiera fijar un parámetro interpretativo a fin de dar solución a las personas que se encontraban en la situación que el artículo pretendía solventar, pero cuyas incapacidades fueron causadas con anterioridad a la promulgación de la Ley, como sucede en el presente caso.

En esa medida, la aplicación de ese artículo 67 genera un trato desigual para las personas cuyas incapacidades fueron expedidas con anterioridad a la vigencia de la norma en cuestión, y aquellas que gozan de certificados de incapacidad expedidos con posterioridad.

Esa situación de desigualdad tiene un fundamento legal que es entendible desde el punto de vista de las reglas de vigencia y aplicación de las leyes. Sin embargo, genera una tensión constitucional que no puede ser omitida por la Corte, pues a la luz del principio de igualdad material, no hay razón para diferenciar y beneficiar sólo a un grupo de personas, en virtud de una consideración temporal, a sabiendas de que la situación se evidenciaba con anterioridad. Es decir, no hay una justificación constitucionalmente válida para fijar tal diferencia en la posibilidad de protección legal.

40. *Aunado a lo anterior, ha de resaltarse que las personas, como la aquí accionante, que reclaman el pago de las incapacidades superiores a los 540 días son aquellas que han intentado reintegrarse a la vida laboral, a pesar de la disminución de su fuerza de trabajo, pese a lo cual no ha logrado estabilizar su vida laboral, con lo cual se evidencia su situación de vulnerabilidad.*

En este asunto, no fue objeto de reproche por parte del recurrente la densidad de días de incapacidad, máxime si se tiene en cuenta que el apelante en su recurso indica que a la fecha cuenta con 567 días, esto es, se encuentra demostrado que el actor superó los 540 días de incapacidad de que habla la norma.

Con lo anterior, se tiene que en efecto al actor le fueron generadas incapacidades, las cuales, tal y como lo señaló el Juez de primer grado, y se reitera, lo acepta la demandada, a partir del día 541, por lo que las mismas, le corresponde su pago a la Entidad Promotora de Salud accionada, como lo señalara el Juez de Instancia, por lo que se confirmará la sentencia en este aspecto.

En relación con el segundo de los puntos, y que constituyen la apelación presentada por la parte actora, se encuentra que en cuanto a la liquidación a efectos de calcular el valor de dicha incapacidad, es necesario traer a colación el Art. 227 del C.S.T. el cual señala:

“Artículo 227. Valor de auxilio. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el {empleador} le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante.”

A su turno el art. 39 de la Resolución No. 2266 de 1.998, señala:

*“ARTICULO 39. DEL SUBSIDIO POR INCAPACIDAD ORIGINADA EN ENFERMEDAD GENERAL. Cuando la enfermedad produzca incapacidad para el trabajo, el afiliado cotizante al régimen contributivo tendrá derecho a un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes de su **salario base de cotización del mes calendario anterior al de la iniciación de la incapacidad**, subsidio que se podrá reconocer hasta por el término de ciento (180) días continuos, o discontinuos siempre que la interrupción no exceda*

de treinta (30) días. El subsidio se reconocerá desde el cuarto día de incapacidad excepto en los casos de hospitalización.” (Negrilla fuera de texto)

Ahora bien, de la revisión del expediente esta Colegiatura encuentra que le asiste razón al recurrente cuando afirma que, el Juez de primer grado erró al momento de calcular el valor de las incapacidades reclamadas, ya que la otorgada del 7 al 26 de febrero de 2017, tal y como se evidencia a folio 9, no corresponde a una prórroga de la anterior, sino al inicio de una nueva, por lo que debió tener en cuenta el salario reportado al actor en el mes de enero de 2017, el cual ascendía a la suma de \$7.175.000,00 (fl.-9)

Así las cosas, se encuentra que le asiste razón al recurrente, por lo que al proceder a realizar la liquidación con el IBC reportado a enero de 2017, y teniendo en cuenta 39 días de incapacidad, se encuentra que el valor al cual se debió condenar a la demandada, asciende a la suma de \$6.125.644,00, por lo que se modificará el numeral segundo de la providencia apelada, en el sentido de indicar que éste es el valor adeudado por la demandada.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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:

R E S U E L V E

PRIMERO: MODIFICAR EL NUMERAL PRIMERO la decisión de fecha 18 de septiembre de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, en el sentido de ordenar a SALUD TOTAL E.P.S., al pago de \$ \$6.125.644,00, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO.



MARLENY RUEDA OLARTE

Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO

Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: SURTICARBONES ELECTROINDUSTRIALES S.A.S.

DEMANDADO: CAFÉ SALUD EPS S.A. – MEDIMAS EPS

RADICADO: 11001 22 05 000 2021 01166 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

S E N T E N C I A:

Resolver el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 03 de noviembre de 2021, por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda y ordenó a CAFESALUD EPS, reembolsar al demandante la suma de **\$11.989.752,00**.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que en su calidad de representante legal de la empresa demandante, se afilió a CAFESALUD EPS, en marzo de 2010.

Que el 29 de agosto de 2016, estando en estado de embarazo, fue incapacitada por enfermedad general, por 3 días; que posteriormente fue hospitalizada por 5 días.

Indica que el día 16 de marzo de 2017, nació su hija por lo que, el 16 de mayo de dicha anualidad radicó solicitud de pago de la licencia de maternidad junto con las incapacidades antes mencionadas.

Que el 1 de junio de 2017, se acercó a la sede de CAFESALUD EPS, para conocer el estado de su solicitud, pero le indicaron que aún no se había tramitado la misma, ante la falta del registro civil de la menor, no obstante dicha documental fue previamente revisada por la asesora de la demandada

el día 15 de mayo de 2016 y en dicha fecha se anexó el documento en mención.

Que en junio se le indicó que aún no había sido tramitada, ya que faltaba claridad en cuanto a las semanas de gestación y posteriormente en el mes de agosto se le señaló que faltaban unos documentos, los cuales habían sido radicados desde el mes de mayo de 2017.

DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, en proveído de fecha 03 de noviembre DE 2020, resolvió acceder a las súplicas de la demanda y condenó a la EPS CAFESALUD, al pago de \$11.989.752,00.

Fincó su decisión en síntesis, indicando que en el presente proceso la demandada CAFESALUD EPS es la responsable del pago reclamado, igualmente indicó que ésta señala que no ha sido posible realizar el mismo por cuanto las cuentas bancarias se encuentran congeladas, argumento que no fue de recibo por parte de la Superintendencia y en consecuencia emitió la condena antedicha.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada, interpuso recurso de apelación, en el que solicita se revoque la decisión adoptada, y solicita se revoque la decisión antes adoptada, indicando la accionada se encuentra en un proceso liquidatorio y en segundo lugar, que ya se le realizó un pago por valor de \$229.752,00 y en cuanto a la licencia señala que no registra soporte de pago. (fl.-90).

PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER

Analizados los fundamentos fácticos de la presente acción, lo decidido por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, y el recurso de apelación propuesto por la parte pasiva, esta Sala de Decisión en cumplimiento de sus atribuciones legales, se permite

establecer como problema jurídico a resolver en el *sub lite*, en estricta consonancia con las inconformidades planteadas en la alzada, i) el determinar si procese la condena pese a que la demandada se encuentra en un proceso liquidatorio y ii) el pago realizado por la demandada .

CONSIDERACIONES

DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE CAFESALUD EPS

De conformidad con los términos del recurso planteado, procede esta Sala de Decisión a desatar el asunto sometido a su escrutinio, para lo cual resulta preciso indicar en primer lugar que no fue objeto de reproche por parte de la convocada a juicio CAFESALUD EPS, la decisión adoptada por el *a quo* relacionada con que esta es la responsable de realizar el pago de las incapacidades reclamadas por la actora.

Pues bien, al respecto se tiene que mediante Resolución 007172 de 2019, se ordenó por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios, al igual que la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A. Ahora bien, el régimen jurídico aplicable a ese proceso liquidatorio se encuentra contenido en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 2555 de 2010, y las demás normas que las reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan.

El artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2255 de 2010, establece que dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida, para los fines de su cancelación, cuyo aviso debe contener entre otras cosas, la citación de todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideren con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole contra la aquí convocada, a fin de que se presenten con prueba siquiera sumaria de sus créditos, en el lugar que para el efecto se señale.

Igualmente, dicho emplazamiento deberá contener el término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna

reclamación, y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado. Ahora bien, por su parte el artículo 9.1.3.5.20 del Decreto 2255 de 2010, estableció el procedimiento en tratándose del cobro de sentencias contra la entidad, cuando las mismas se encuentren en firme, para lo cual se dispuso:

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

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

Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado;

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

De lo anterior, entiende la Sala que quien se considere con derecho a reclamar ante la entidad en liquidación, puede hacerse parte del proceso, dentro del término definido por la liquidación, a fin de hacer valer el crédito

que radique en cabeza de la intervenida, lo cual en todo caso, será considerado como pasivo cierto no reclamado, si no se allega la respectiva reclamación de manera oportuna, o en caso de no reclamarse, siempre que se encuentre debidamente comprobado en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida. Igualmente, las sentencias proferidas en procesos iniciados con anterioridad a la toma de posesión de la entidad, que versan sobre reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente, también serán pagadas como pasivo cierto no reclamado.

Bajo ese entendimiento, la Sala considera que la reclamación sobre el crédito adeudado por CAFESALUD EPS, se constituye en una facultad de su titular, quien en últimas es el llamado a decidir si hace efectivo o no su derecho en el proceso de liquidación.

En el presente caso, no se advierte prueba dentro del proceso que la empresa accionante haya elevado la correspondiente reclamación de su acreencia, dentro del proceso liquidatorio; no obstante, se considera que no es la Colegiatura la llamada a ordenar a la parte convocante hacerse parte de dicho proceso liquidatorio para reclamar el reembolso de los rubros reclamados, porque esta es una facultad que radica en cabeza de la parte, quien en últimas debe decidir si hace efectivo su crédito o no.

Así las cosas, no se accede a la solicitud elevada por la demandada, tendiente a que se ordene a la parte convocante, se haga parte del proceso liquidatorio mediante la radicación de su acreencia.

Finalmente, y en lo que tiene que ver con el segundo aspecto objeto de reproche, se encuentra que la accionada alega que le aparecen dos incapacidades bajo la anotación “Pagada” por valores de \$229.752,00 y \$57.438,00, y por valor de \$11.760.084,00 con la anotación “No registra soporte de pago”.

En relación con este aspecto, tal y como lo señaló la Superintendencia en su providencia, no es posible declarar la existencia de un hecho superado, que permita la absolución a la demandada, si no se allega la prueba del pago efectuado, y como quiera que el mismo brilla por su ausencia, no queda otro camino que confirmar la condena impuesta en primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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: CONFIRMAR la sentencia proferida el 03 de noviembre de 2020 por la SUPERINTENDENCIA DELEGADA para la FUNCIÓN JURISDICCIONAL y de CONCILIACIÓN, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO.



MARLENY RUEDA OLARTE

Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO

Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: JOSE ANTONIO PEÑALOZA RUIZ

DEMANDADO: MEDIMAS EPS

RADICADO: 11001 22 05 000 2021 1319 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

S E N T E N C I A:

Resolver el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 31 de agosto de 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda y ordenó a CAFESALUD EPS, reembolsar a al demandante la suma de \$6.115.000,00.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que incurrió en gastos por el valor antes señalado por la práctica de la intervención quirúrgica “Prostatectomía Transuretral”, que debió practicarse el 18 de julio de 2017, en la clínica Martha S.A. de Villavicencio, además de lo anterior, el pago de la incapacidad por el periodo comprendido entre el 18 de julio y el 16 de agosto de 2017.

Así mismo informa que dicha intervención fue ordenada por el médico tratante, pero la demandada se negó a la realización de la misma, por lo que, ante su avanzada edad y su estado delicado de salud, se vio en la obligación de realizar la intervención de manera particular. (fl.- 1-2)

DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, en proveído de fecha

31 de agosto de 2020, resolvió acceder a las súplicas de la demanda y condenó a la EPS CAFESALUD, al pago de \$6.115.000,00 por concepto de reembolso de la intervención quirúrgica y por la suma de \$295.086,00 por concepto de la incapacidad otorgada del 18 al 31 de julio de 2017 y a la accionada MEDIMAS, EPS, al pago de \$393.449,07, por concepto de la incapacidad otorgada del 1 al 16 de agosto de 2017. (fl.- 70-80)

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada MEDIMAS EPS, interpuso recurso de apelación, en contra de la decisión emitida en primera instancia, señalando en síntesis que el reconocimiento de las mismas se debe realizar en su totalidad por la EPS que compensó los periodos de cotización del mes calendario a la vigencia de la incapacidad, por lo que la misma debe ser reconocida por CAFESALUD EPS.

Por su parte, el apoderado de CAFESALUD EPS, señala que el actor debe hacerse parte dentro del proceso liquidatorio que se adelanta a fin de conseguir el pago de sus prestaciones. Así mismo solicita las mismas se liquiden teniendo en cuenta el Manuel Tarifario SOAT.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER

Analizados los fundamentos fácticos de la presente acción, lo decidido por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, y el recurso de apelación propuesto por la parte pasiva, esta Sala de Decisión en cumplimiento de sus atribuciones legales, se permite establecer como problema jurídico a resolver en el *sub lite*, en estricta consonancia con las inconformidades planteadas en la alzada, i) el determinar si debe ordenarse a la parte actora que se haga parte del proceso liquidatorio de CAFESALUD EPS, radicando su respectiva acreencia, ii) la tarifa sobre la cual se debe ordenar el desembolso y iii) Cual de las demandas, es la responsable del pago de la incapacidad otorgada al actor del 1 al 16 de agosto de 2017.

DE LA VINCULACIÓN DE LA PARTE ACTORA AL PROCESO DE

LIQUIDACIÓN DE CAFESALUD EPS

De conformidad con los términos del recurso planteado, procede esta Sala de Decisión a desatar el asunto sometido a su escrutinio, para lo cual resulta preciso indicar en primer lugar que no fue objeto de reproche por parte de la convocada a juicio CAFESALUD EPS, la decisión adoptada por el *a quo* relacionada con el reembolso al demandante el valor cancelado por el actor, y en el que incurrió por la intervención quirúrgica, denominada “Prostatectomía Transuretral”, en la medida que la objeción que se hace al fallo de primera instancia, radica en que se debe ordenar a la parte convocante hacerse parte del proceso liquidatorio, para efectos de que sea tenida en cuenta su acreencia dentro del mismo.

Pues bien, al respecto se tiene que mediante Resolución 007172 de 2019, se ordenó por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios, al igual que la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A. Ahora bien, el régimen jurídico aplicable a ese proceso liquidatorio se encuentra contenido en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 2555 de 2010, y las demás normas que las reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan.

El artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2255 de 2010, establece que dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida, para los fines de su cancelación, cuyo aviso debe contener entre otras cosas, la citación de todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideren con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole contra la aquí convocada, a fin de que se presenten con prueba siquiera sumaria de sus créditos, en el lugar que para el efecto se señale.

Igualmente, dicho emplazamiento deberá contener el término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación, y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente

comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado. Ahora bien, por su parte el artículo 9.1.3.5.20 del Decreto 2255 de 2010, estableció el procedimiento en tratándose del cobro de sentencias contra la entidad, cuando las mismas se encuentren en firme, para lo cual se dispuso:

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

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

Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado;

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

De lo anterior, entiende la Sala que quien se considere con derecho a reclamar ante la entidad en liquidación, puede hacerse parte del proceso, dentro del término definido por la liquidación, a fin de hacer valer el crédito que radique en cabeza de la intervenida, lo cual en todo caso, será considerado como pasivo cierto no reclamado, si no se allega la respectiva

reclamación de manera oportuna, o en caso de no reclamarse, siempre que se encuentre debidamente comprobado en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida. Igualmente, las sentencias proferidas en procesos iniciados con anterioridad a la toma de posesión de la entidad, que versan sobre reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente, también serán pagadas como pasivo cierto no reclamado.

Bajo ese entendimiento, la Sala considera que la reclamación sobre el crédito adeudado por CAFESALUD EPS, se constituye en una facultad de su titular, quien en últimas es el llamado a decidir si hace efectivo o no su derecho en el proceso de liquidación.

En el presente caso, no se advierte prueba dentro del proceso que la parte actora haya elevado la correspondiente reclamación de su acreencia, dentro del proceso liquidatorio, no obstante, se considera que no es esta Colegiatura la llamada a ordenar a la parte convocante hacerse parte de dicho proceso liquidatorio para reclamar el reembolso citado, porque ésta es una facultad que radica en cabeza de la parte, quien en últimas debe decidir si hace efectivo su crédito o no.

Así las cosas, no se accede a la solicitud elevada por la demandada, tendiente a que se ordene a la parte convocante, se haga parte del proceso liquidatorio mediante la radicación de su acreencia.

Ahora bien, en cuanto al segundo de los puntos antes señalados, en que tiene que ver con la cuantía del reembolso, si bien es cierto la entidad accionada solicita se de aplicación al manual tarifario SOAT, lo cierto es, que en el presente caso, el médico tratante del actor, ordenó la intervención quirúrgica en cuestión, la EPS accionada, autorizó el mismo, ante la patología del demandante y de conformidad con el concepto médico rendido por la Dra. Martha Lucia Castro, médico adscrita a la Superintendencia Delegada, era indispensable la realización de la misma y ante la negativa en su programación, por parte de la llamada a juicio, el actor debió cancelarla directamente.

Por lo anterior, es claro que le asiste el derecho al reembolso en la cuantía en la que lo pagó, esto es, en la suma de \$6.115.000,00 tal y como lo ordenó el Juez de primer grado.

Finalmente y en cuanto a la entidad encargada de cancelar la incapacidad otorgada al actor del 1 al 16 de agosto de 2017, es necesario señalar que si bien, CAFESALUD, entró en liquidación el día 22 de julio de 2017, no es menos cierto que le asiste razón a la accionada MEDIMÁS cuando informa que la responsable del pago de la misma es CAFESALUD.

Lo anterior como quiera que se conformidad con la Circular 011, literal 1-3 y 1-4, la incapacidad deberá liquidarse en su totalidad por la EPS que compensó los periodos de cotización del mes calendario anterior a la incapacidad, y como quiera que el mes de julio fue compensado a la EPS CAFESALUD, se habrá de revocar la decisión adoptada en este aspecto y se absolverá a la demandada MEDIMAS EPS.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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:

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR EL NUMERAL QUINTO de la parte resolutive de la sentencia de fecha 31 de agosto de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, y en consecuencia ABSOLVER a la demandada MEDIMÁS EPS, de la totalidad de las pretensiones incoadas en su contra, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

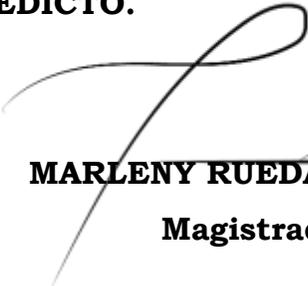
SEGUNDO: ADICIONAR EL NUMERAL CUARTO de la parte resolutive de la sentencia de fecha 31 de agosto de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, y en consecuencia, condenar a la demandada CAFESALUD EPS, en liquidación, al pago de la

suma de \$ 393.449,07, por concepto de la incapacidad otorgada del 1 al 16 de agosto de 2017, en los términos antes señalados.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la decisión objeto de alzada.

CUARTO: Sin costas en la presente instancia.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO.



MARLENY RUEDA OLARTE

Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO

Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación..



LORENZO TORRES RUSSY

Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
DIAN

DEMANDADO: NUEVA EPS

RADICADO: 2021 1128 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

S E N T E N C I A:

Resolver el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 30 de septiembre de 2020, por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.¹

Como fundamento de sus pretensiones expuso que el servidor público JHON FRANKLIN CASTRO MORENO, se encuentra afiliado a la EPS accionada, quien le generó una incapacidad de 26 días, correspondientes desde el 03 de marzo de 2014 y hasta el 01 de abril del mismo año.

Que mediante resolución se le reconoció la licencia a por enfermedad al mencionado funcionario y se efectuó el pago de la misma. Finalmente indica que la accionada no ha procedió al pago en debida forma ya que, la misma fue cancelada por valor de \$1.492.400,00, pero únicamente le fue reembolsada la suma de \$1.091.660,00, por lo que a la fecha le adeuda la diferencia por valor de \$400.740.00²

¹Folios 65-67

² Folio 1 vto

Una vez admitida la presente acción, la accionada en su contestación señaló que revisados los registros de la entidad se observaba que la incapacidad solicitada, fue debidamente pagada, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.³

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído de fecha 30 de septiembre de 2020 la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud decidió NO ACCEDER a la petición de la DIAN.

Indicó la Superintendencia que la parte actora no había cumplido con la carga probatoria que le corresponde ya que no demostró el pago realizado a la trabajadora, así como tampoco que hubiese realizado la reclamación ante la EPS.⁴

RECURSO DE APELACIÓN

La Entidad demandada presentó recurso de apelación solicitando se revoque la decisión antes mencionada, aduciendo en síntesis que dentro de las pruebas allegadas al escrito de demanda, se encuentra el desprendible de nómina del trabajador, en el que se evidencia el pago realizado. En segundo lugar que en el presente proceso no se discute la radicación de la petición, tanto es así, que la EPS accionada realizó un pago sobre la misma, y en consecuencia lo que se discute es la diferencia entre lo pagado y lo que consideran se debió cancelar.⁵

CONSIDERACIONES

La presente acción se inició con base en lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, que faculta a la Superintendencia Nacional de Salud, en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional, para conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un

³ Folio 41- 46

⁴ Folio 65-67

⁵ Folio 72-75

juez, los siguientes asuntos:

“ARTÍCULO 41. Función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud.- Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así:

"e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo;

f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud;

g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador".

En el presente caso se advierte que los supuestos fácticos se enmarcan dentro de lo dispuesto por el literal g) del artículo antes transcrito, en razón a que conforme se avizora en los antecedentes de esta decisión a entidad demandante solicita el pago de la diferencia en la incapacidad que le fue otorgada a su funcionario, señor JHON FRANKLIN CASTRO MORENO.

Ahora bien, de la norma anteriormente citada se puede colegir que corresponde a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación dirimir sobre el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por parte de la EPS.

Al respecto encuentra la Sala que en el presente caso no fue objeto de controversia lo relacionado con la incapacidad que le fue otorgada al señor Castro Moreno, funcionario de la DIAN, por lo que se encuentra demostrado que le fue expedida una incapacidad de veintiséis (26) días, a partir del 03 de marzo y hasta el 1 de abril de 2014.⁶

Ahora bien, en cuanto a la liquidación a efectos de calcular el valor de dicha incapacidad, es necesario traer a colación el Art. 227 del C.S.T. el cual señala:

“Artículo 227. Valor de auxilio. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el

⁶ Folio 3

trabajador tiene derecho a que el {empleador} le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante.”

A su turno el art. 39 de la Resolución No. 2266 de 1.998, señala:

*“ARTICULO 39. DEL SUBSIDIO POR INCAPACIDAD ORIGINADA EN ENFERMEDAD GENERAL. Cuando la enfermedad produzca incapacidad para el trabajo, el afiliado cotizante al régimen contributivo tendrá derecho a un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes de su **salario base de cotización del mes calendario anterior al de la iniciación de la incapacidad**, subsidio que se podrá reconocer hasta por el término de ciento (180) días continuos, o discontinuos siempre que la interrupción no exceda de treinta (30) días. El subsidio se reconocerá desde el cuarto día de incapacidad excepto en los casos de hospitalización.”*
(Negrilla fuera de texto)

Señaló el Juez de primer grado que en el presente caso, la parte actora no demostró el pago realizado al trabajador de la incapacidad que reclama, así como tampoco demostró haber solicitado dicho reembolso.

Ahora bien, de la revisión del expediente esta Colegiatura encuentra que le asiste razón al recurrente cuando afirma que, contrario a lo señalado por el Juez de primer grado, sí se allegó la documental requerida, ya que a folio 8 del plenario se evidencia el desprendible de pago del mes de septiembre de 2014, en el que consta que se realizó al señor Castro Moreno, el pago de la incapacidad por valor de \$1.492.400,00. Lo mismo ocurre con la solicitud de reembolso, la cual obra a folio n4 a 7 del expediente, con fecha 8 de junio de 2016.

No obstante lo anterior, se encuentra pese a ello, la decisión adoptada por el Juez de primer grado, no puede ser modificada, ya que se evidencia que el pago realizado por la demandada se encuentra ajustado a derecho.

Lo anterior, como quiera que, la liquidación efectuada por la EPS demandada, se realizó dando aplicación a la norma antes trascrita, esto es, teniendo en cuenta el salario del mes inmediatamente anterior, al inicio de

la incapacidad, el cual para el presente caso, es el mes de febrero del 2014, el cual según la documental visible a folio 63, corresponde a la suma de \$1.913.156,00, ya que este fue el reportado por la DIAN a la EPS accionada.

Por lo anterior, no hay lugar a emitir condena alguna en contra de la demandada y se confirma la absolución impartida en primera instancia, por lo acá señalado.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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:

R E S U E L V E

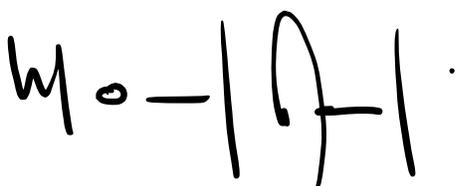
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de fecha 30 de septiembre de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO.



MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado .

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: GLORIA JOYA SÁNCHEZ
DEMANDADO: SALUD TOTAL EPS S.A.
RADICADO: 11001 22 05 000 2021 01051 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., Treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

S E N T E N C I A:

Resuelve el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 22 de enero de 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual accedió parcialmente a las súplicas de la demanda y ordenó a la demandada, reembolsar a la demandante la suma de \$611.307,00.

Como fundamento de sus pretensiones señaló que el 27 de diciembre de 2016 el médico tratante de la EPS demandada ordenó operación en sus dos ojos denominada “iridotomía con láser SOD”, la que fue autorizada el 3 de noviembre de 2016, que desde el 27 de septiembre de dicha anualidad inició solicitud de cita vía telefónica con especialista en glaucomología en la Clínica los Nogales a la que fue remitida por la EPS, entidad en la que le indicaron que no había agenda abierta para pacientes de Salud Total por mora de dicha EPS en los pagos.

Que debido a dicha negativa, el 16 de enero de 2017 se dirigió al centro de atención al usuario de la EPS demandada a solicitar cambio de prestador, a lo que le indicaron que se comunicarían con ella y le darían respuesta en 15 días ya que no contaban con otro prestador, término que venció sin obtener respuesta, que debido a la gravedad de su padecimiento y dolor intenso se vio en la obligación de sufragar una consulta de urgencias con profesional privado, quien le diagnosticó *conjuntivitis mucopurulenta con gravedad de*

ángulos estrechos, con peligro de cierre angular señalándole la profesional que era de suma urgencia realizar el procedimiento que había ordenado la EPS, el que le fue realizado el 22 de febrero de 2017, de manera particular.

Afirma que el 3 de marzo de 2017 radicó solicitud de reembolso la cual reiteró al no obtener respuesta y para julio de 2017, obtuvo la misma, negando la EPS su solicitud indicando que el servicio prestado no cumplía con los parámetros exigidos para el procedimiento ya que no se demostraba la negligencia de la EPS y que ya se le había asignado cita en los Nogales, más nunca se le notificó de dicha asignación. (fls. 1 y 2)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, en proveído de fecha 22 de enero de 2020, resolvió acceder de manera parcial a las súplicas de la demanda y condenó a SALUD TOTAL EPS, a reembolsar a la demandante la suma de \$611.307.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada, interpuso recurso de apelación, en contra de la decisión emitida en primera instancia, señalando en síntesis que el recobro no cumplía con los requisitos previstos en el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, como quiera que no se había demostrado una actitud negligente por parte de la EPS en la prestación del servicio requerido, ya que luego de ser notificado de un requerimiento por parte de la Superintendencia, procedió a autorizar el procedimiento, para lo cual se comunicó con la demandante y esta le indicó que ya había acudido a una IPS particular.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta el resumen que antecede, es necesario tener en cuenta que la Ley 1122 de 2007 al consagrar las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, le asignó en el artículo 41 literal b) *“el reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de*

urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios”.

A su turno, el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, dispone:

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

En aras de resolver el recurso de apelación interpuesto suficiente resulta indicar que no fue objeto de reparo el procedimiento en cuyo gasto incurrió la demandante y el que había sido ordenado por el médico tratante de la EPS demandada, ya que tal circunstancia fue aceptada por esta última, de igual forma quedó suficientemente probado que la demandante sufragó por dicho procedimiento la suma de \$611.307, como se evidencia de factura del mismo aportada al plenario.

Conforme lo anterior y contrario a lo señalado por la parte recurrente se tiene que conforme el caudal probatorio, se encuentra plenamente demostrada la negligencia en que incurrió al no realizar de manera oportuna el procedimiento ordenado a la aquí demandante, que autorizara desde el 27 de septiembre de 2016, nótese como dicho procedimiento se realiza de manera

particular sólo hasta el **14 de febrero de 2017** (fl. 11), esto es luego de más de 4 meses posterior a su autorización.

Aunado a lo anterior, los mismos argumentos del recurso permiten corroborar tal negligencia de la EPS frente al procedimiento ordenado a la demandante, ya que esta señala que finalmente concretó con el prestador la realización del procedimiento al mediar requerimiento por parte de la Superintendencia de Salud, evidenciándose así que la demandante debió acudir a dicha autoridad para la realización del procedimiento, viéndose finalmente obligada a sufragarlo de manera particular, razones suficientes para concluir que sí le asiste el derecho al reembolso ordenado en la decisión recurrida, por lo que se **confirmará** la misma.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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: CONFIRMAR la providencia proferida el 22 de enero de 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud – Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.



MARLENY RUEDA OLARTE

Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO

Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: ISABEL CARRILLO CAMPOS

DEMANDADO: SANITAS EPS S.A.

RADICADO: 11001 22 05 000 2021 01098 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., Treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

S E N T E N C I A:

Resuelve el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 12 de julio de 2019, por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda y ordenó a SANITAS EPS, reembolsar a la demandante la suma de \$7.161.348,00.

Como fundamento de sus pretensiones señaló que es pensionada y se encuentra afiliada a Sanitas EPS, que es de la tercera edad y debido al desgaste natural de algunas de sus piezas dentales, ello le impedía masticar bien los alimentos y por ello acudió a la EPS accionada para que realizaran procedimiento a lo que le indicaron que el mismo era una cirugía estética que no cubría el POS, por lo que se vio obligada a acudir a odontólogo privado el que le realizó una cirugía de implante de hueso el 15 de marzo de 2016, que una vez retirados los puntos de cirugía, aproximadamente luego de 6 meses, se sintió delicada de salud por lo que acudió a la clínica Colombia en la que le realizaron el triage remitiéndola al Hospital Méderi en el que fue hospitalizada por sinusitis maxilar aguda.

Que después de permanecer varios días hospitalizada fue dada de alta y dicha institución le entregó cuenta de cobro por valor de \$7.161.348, como consecuencia de la atención prestada, que como no contaba con dicha suma, fue obligada a firmar un pagaré con fecha de vencimiento el 15 de abril de

2016, ya que igualmente Méderi le indicó que Sanitas no cubría dichos costos al tratarse de una cirugía estética. (fl. 1)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, en proveído de fecha 12 de julio de 2019, resolvió acceder a las súplicas de la demanda y condenó a la SANITAS EPS, a reembolsar a la demandante la suma de \$7.161.348.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada, interpuso recurso de apelación, en contra de la decisión emitida en primera instancia, señalando en síntesis que de los fundamentos fácticos señalados por la misma demandante se logra determinar que el procedimiento por ella sufragado fue estético, ya que un implante de hueso se realiza para un posterior implante dental fijo y dicho procedimiento busca recuperar la estética de la boca.

Solicita se revoque la decisión de primer grado y en su lugar se ordene cancelar a favor de Méderi los servicios prestados a la demandante conforme a las tarifas convenidas por las partes ya que para la fecha tenía contrato vigente con dicha institución hospitalaria.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta el resumen que antecede, es necesario tener en cuenta que la Ley 1122 de 2007 al consagrar las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, le asignó en el artículo 41 literal b) *“el reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios”*.

A su turno, el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, dispone:

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

En aras de resolver el recurso de apelación interpuesto suficiente resulta indicar que independientemente de que el implante de hueso sea o no estético como o indica la recurrente, lo cierto es que dicho servicio no constituye el objeto de litigio, ya que el valor recobrado se aviene al servicio prestado por Méderi una vez la demandante ingresó a urgencias con un diagnóstico de *sinusitis maxiloetmoidal derecha con secreción maxilar*, diagnóstico que conforme a epicrisis expedida por la institución hospitalaria en mención y visible a folio 5 requirió de intervención quirúrgica de urgencia y que tuvo lugar luego de varios meses de haberse realizado el implante de hueso que se itera, no es el servicio recobrado en esta oportunidad.

Conforme lo anterior, es claro que el servicio cuyo reembolso se reclama, no se trata de un procedimiento estético ya que la demandante padeció un cuadro infeccioso que requería de atención y urgente intervención como lo revela la documental a que se aludió, razón por la cual resulta procedente el reembolso objeto de condena en la decisión de primer grado.

De otra parte en cuanto a la solicitud de la EPS accionada de ordenar a Méderi cobrar los servicios prestados a la demandante conforme las tarifas vigentes de la época conforme al convenio que tenía con dicha IPS, se tiene que no es posible acceder a dicha solicitud ya que quedó suficientemente probado el valor que fue cobrado a la demandante por dicha institución hospitalaria y es este mismo el que se debe reintegrar a la señora Isabel.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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: CONFIRMAR la providencia proferida el 12 de julio de 2019, por la Superintendencia Nacional de Salud – Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.


MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada


MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: LUZ MARINA GÓMEZ
DEMANDADO: CAFESALUD EPS S.A.
RADICADO: 11001 22 05 000 2021 01405 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., Treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

S E N T E N C I A:

Resuelve el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 18 de mayo de 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda y ordenó a MEDIMAS EPS, reembolsar a la demandante la suma de \$73.425,00.

Como fundamento de sus pretensiones señaló que el 12 de septiembre de 2017 le fue hallado un tumor en el estómago con alta sugestibilidad de malignidad por parte de Medimás, por lo que el médico tratante el 28 de septiembre de 2017, le ordenó una biopsia de lesión submucosa de estómago de manera prioritaria, el cual la EPS accionada autorizó en varias ocasiones a entidades sin convenio en las que nunca le asignaron cita, motivo por el cual se vio obligada a interponer una queja ante la Superintendencia de Salud desde inicio de octubre y una acción de tutela.

Viéndose finalmente obligada a cubrir los gastos de manera particular para el estudio de biopsia ordenado y al ingresar el reembolso ante la EPS por valor de \$189.000, de los cuales a accionada sólo le reconoció \$115.575, argumentando que se basa en una tarifa SOAT y que no están obligados a cubrir el monto total reclamado. (fl. 2)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, en proveído de fecha 18 de mayo de 2021, resolvió acceder a las súplicas de la demanda y condenó a la EPS MEDIMAS, a reembolsar a la demandante la suma de \$73.425.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada, interpuso recurso de apelación, en contra de la decisión emitida en primera instancia, señalando en síntesis que no resultaba procedente reconocer el valor total reclamado como quiera que aprobó el reembolso a favor de la demandante conforme a las tarifas de SOAT de acuerdo a la normatividad vigente.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta el resumen que antecede, es necesario tener en cuenta que la Ley 1122 de 2007 al consagrar las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, le asignó en el artículo 41 literal b) *“el reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios”*.

A su turno, el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, dispone:

“RECONOCIMIENTO DE REEMBOLSOS. Las Entidades Promotoras de Salud, a las que esté afiliado el usuario deberán reconocerle los gastos que haya hecho por su cuenta por concepto de: atención de urgencias en caso de ser atendido en una I.P.S. que no tenga contrato con la respectiva E.P.S., cuando haya sido autorizado expresamente por la E.P.S. para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios. La solicitud de reembolso deberá hacerse en los quince (15) días siguientes al alta del paciente y será pagada por la Entidad Promotora de Salud en los treinta (30) días siguientes a su presentación, para lo cual el reclamante

deberá adjuntar original de las facturas, certificación por un médico de la ocurrencia del hecho y de sus características y copia de la historia clínica del paciente. Los reconocimientos económicos se harán a las tarifas que tenga establecidas el Ministerio de Salud para el sector público. En ningún caso la Entidad Promotora de Salud hará reconocimientos económicos ni asumirá ninguna responsabilidad por atenciones no autorizadas o por profesionales, personal o instituciones no contratadas o adscritas, salvo lo aquí dispuesto.”

En aras de resolver el recurso de apelación interpuesto suficiente resulta indicar que no fue objeto de reparo que el procedimiento en cuyo gasto incurrió la demandante denominado “*biopsia de lesión submucosa de estómago dirigida por endosonografía*” fue ordenado por el médico tratante de la EPS demandada, de igual forma quedó suficientemente probado que la demandante sufragó por dicho procedimiento la suma de \$189.000 y de dicho valor la accionada, únicamente le reconoció la suma de \$115.575, lo que fue aceptado por esta última.

Conforme lo anterior, y en lo que tiene que ver con la cuantía del reembolso, si bien es cierto la entidad accionada indica que se dio aplicación al manual tarifario SOAT, lo cierto es que en el presente caso, se itera, se probó que otra fue la tarifa que sufragó la demandante para la práctica de dicho procedimiento ordenado por médico adscrito a la accionada, siendo claro que le asiste el derecho al reembolso en la cuantía por ella cubierta, esto es, en la suma de \$189.00,00, y en atención al valor reconocido por la EPS por dicho concepto, en efecto debe pagar a favor de la actora la suma restante de \$73.425 como lo ordenó el Juez de primer grado, por lo que se confirmará en su integridad la sentencia objeto de estudio.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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: CONFIRMAR la providencia proferida el 18 de mayo de 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud – Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.



MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



DEMANDANTE: LUZ MARINA OCAMPO
DEMANDADO: CAFESALUD EPS S.A.
RADICADO: 11001 22 05 000 2021 01439 01

MAGISTRADA PONENTE: MARLENY RUEDA OLARTE

Bogotá, D.C., Treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021)

S E N T E N C I A:

Resuelve el recurso de apelación presentado contra la providencia proferida el 5 de abril de 2021, por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda y ordenó a CAFESALUD EPS, reembolsar a la demandante la suma de \$7.627.955,00.

Como fundamento de sus pretensiones la apoderada de la señor LUZ OCAMPO expuso que su padre, señor ISRAEL NAGLES se encontraba afiliado al régimen contributivo en salud, que desde el mes de noviembre de 2016, empezó a padecer dolor lumbar, náuseas, pérdida de peso y fatiga, para lo cual lo único que le formuló el médico tratante fue naproxeno, por lo que debido a dicho estado de salud ella y su familia deciden consultar un médico particular al no obtener un tratamiento adecuado por parte de la eps demandada, galeno que encuentra que el estado de salud del señor Israel era grave y le ordenó la práctica de una endoscopia, ecografía abdominal, examen de sangre y próstata, que dicha ecografía reveló que tenía una masa renal.

Que el 1 de febrero de 2017 es internado en la clínica Esméd Pereira por urgencias, institución en la que le practican otros exámenes que revelan cáncer de riñón con posible metástasis, que el 8 de febrero de 2017, le expiden nombre para consulta con oncología, la que es lleva a la eps accionada para su autorización, EPS que no programó los exámenes en las fechas requeridas,

señalando que no estaba definido el convenio con el laboratorio, que con los resultados de los exámenes el médico tratante ordena e manera urgente cirugía de nefrectomía renal radical por laparoscopia, a lo que la Eps respondió que no contaba con agenda para programar dicho procedimiento, por lo que con esfuerzo familiar deciden realizar la cirugía de manera particular el 9 de marzo de 2017, que debido al precario estado de salud de su padre y debido a que el tratamiento post operatorio requerido fue demorado por parte de la EPS, el señor Israel fallece el 30 de mayo de 2017.

Refiere que ante la difícil situación económica de su familia por los múltiples gastos sufragados ante la demora de la EPS, radica ante la misma las facturas para lograr el reembolso de los dineros, a lo que Cafesalud le informa que autorizó el reembolso por \$7.627.955, cuando el valor real de lo sufragado asciende a \$9.000.000, que no se ha hecho efectivo dicho reembolso. (2 y 3).

DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, en proveído de fecha 5 de abril de 2021, resolvió acceder a las súplicas de la demanda y condenó a la EPS CAFESALUD, a reembolsar a la señora Luz López Ocampo la suma de \$7.627.955.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada, interpuso recurso de apelación, en contra de la decisión emitida en primera instancia, señalando en síntesis que no se encuentra obligada a reconocer el pago del reembolso a que fuera condenada como quiera que no se cumplen los presupuestos para el efecto señalados en el artículo 14 de la resolución 5261 de 1994, toda vez que actuó con la debida diligencia frente a la situación de salud del señor Israel y relacionó todos los procedimientos y exámenes que le autorizó la eps, indicando que no era dable que la Superintendencia se basara en concepto de su propio profesional en salud para concluir una supuesta negligencia de la Eps que no existió.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta el resumen que antecede, es necesario tener en cuenta que la Ley 1122 de 2007 al consagrar las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, le asignó en el artículo 41 literal b) *“el reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios”*.

A su turno, el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, dispone:

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

En aras de resolver el recurso de apelación interpuesto suficiente resulta indicar que como bien lo indica la parte demandante en su solicitud, la EPS accionada, **había aprobado** el reembolso reclamado por valor de \$7.627.955, como se evidencia de comunicación expedida por esta el 26 de julio de 2018 y aportada junto con escrito de demanda, razón por la cual, no es dable que pretenda apartarse de dicho reconocimiento indicando que no cumple con los requisitos previstos para el efecto, cuando en la comunicación a que se alude indica de manera clara que dicha solicitud cumplía con los presupuestos de la resolución 5261 de 1994, razón por la cual, debe proceder a efectuar el

pago de dicha suma sin dilación alguna, razones suficientes para **confirmar** la decisión recurrida.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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: CONFIRMAR la providencia proferida el 5 de abril de 2021, por la Superintendencia Nacional de Salud – Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en la presente instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.



MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

Salvo Voto. En mi criterio es un proceso de única instancia, y no procedería la apelación.



LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 15-2019-0545-01
ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA
DEMANDANTE: LUZ DARIS TRUJILLO SUNCE
DEMANDADOS: LUZ DARI VARGAS BEJARANO

MAGISTRADA PONENTE:

MARLENY RUEDA OLARTE

En Bogotá, a los treinta (30) días del mes de noviembre de dos mil veintiuno (2021), previa deliberación de los Magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

Al conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de esta Ciudad, el 21 de abril de 2021.

ANTECEDENTES

La señora Luz Daris Trujillo Sunce por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral, con el fin que se DECLARE la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, que el tiempo laborado correspondió a 98 días, y como consecuencia de ello solicita el pago de la



indemnización por despido sin justa causa, el pago de la liquidación de prestaciones sociales que allegó junto con la demanda, y la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del CST.

HECHOS

Fundamentó sus pretensiones al señalar que, el día 9 de febrero de 2017 pactó contrato de trabajo a término indefinido con la demandada para prestar los servicios de oficios varios, y que para su ejecución debía asistir tres veces a la semana al domicilio de la convocada para realizar labores de empleada doméstica; que por cada día se le pagaría la suma de \$45.000; que las funciones las desempeñó de manera personal conforme las instrucciones de la empleadora y en cumplimiento de un horario de trabajo sin que se llegara a presentar algún llamado de atención.

Que la relación laboral perduró por el término de 98 días hasta el 8 de septiembre de 2017, momento en el cual la demandada dio por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa; que citó a la accionada ante la Oficina del Trabajo, pero la misma no asistió.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda se tuvo por no contestada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de conocimiento decidió lo siguiente:



(...)

RESUELVE

PRIMERO: ABSOLVER a la parte demandada LUZ DARY VARGAS BEJARANO, de todas y cada una de las pretensiones invocadas en la presente acción, por la señora LUZ DARIS TRUJILLO SUNCE, en estos términos declarar de oficio demostrada la excepción de inexistencia de la relación laboral, conforme se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte actora, para el efecto se fija como agencias en derecho a su cargo lo correspondiente a un (1) SMLMV para el año 2021.

TERCERO: Si la presente providencia no fuere impugnada y dado el resultado desfavorable para la actora se remitirán las diligencias al Superior para que las revise en el Grado Jurisdiccional de Consulta.

NOTIFICADOS EN ESTRADOS

(...)

Fundamentó su decisión la Juez de primer grado, al señalar lo siguiente:

“Que son dos los problemas jurídicos a resolver, el primero, relacionado con la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo, conforme el principio de la primacía de la realidad sobre las formas dada la manifestación de la parte actora frente a la cual la parte demandada en el interrogatorio niega cualquier vínculo laboral. Para abordar el asunto se tiene en cuenta los art 22, 23 y 24 del CST, y la jurisprudencia de la Corte Suprema como en sentencia del 5 de agosto del 2009, para indicar que al actor le basta probar la prestación del servicio o actividad personal para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción, que al actor también le compete demostrar los extremos temporales, el salario, horas extras, el hecho del despido entre otros. Que en este caso la parte actora no logró probar la prestación personal del servicio, que frente a la manifestación en ese sentido, en el interrogatorio de parte la demandada dice que ella no le prestó ningún servicio y que quien la contrató es un tercero, otra persona, y conforme el art 167 le correspondía a la dte demostrar los supuestos fácticos que sustentan sus pretensiones, que nadie puede pre constituir su prueba, que con las afirmaciones de la dte de haber prestado un servicio no es suficiente para proferir una condena, que el expediente se halla huérfano de algun comprobante de nómina, consignaciones, testimonios, que den fe que la dte realmente le prestó algun



**Proceso Ordinario Laboral 15 – 2019 – 0545 – 01 DTE: LUZ DARIS TRUJILLO SUNCE DDO:
LUZ DARI VARGAS BEJARANO**

servicio, que ni siquiera demostró la prestación personal del servicio para que se presuman los demás, no se probó la subordinación, tampoco los extremos de la relación laboral, ni la remuneración; que para el juzgado tienen igual validez las afirmaciones de las partes en cuanto a la existencia de la relación laboral, pero nada se prueba; que el apoderado de la parte actora manifiesta que debe proferirse condena por que citaron a conciliación a la demandada y ni asistió, al respecto, en materia laboral no existe obligación o requisito de procedibilidad respecto a que una persona deba comparecer al Ministerio del Trabajo, es un método alternativo de solución de conflictos de la ley 640 pero no es de obligatorio cumplimiento, el no asistir no es un indicio y para acudir a la jurisdicción laboral no se requiere ningún requisito previo, se absolverá a la parte demandada.

El segundo problema jurídico relacionado con la condena al pago de unas acreencias laborales tendrían vocación de prosperidad siempre y cuando se acredite la existencia del contrato de trabajo el cual no quedó acreditado.

Sobre la liquidación que trae la parte actora que ella misma elabora, la misma parte no puede pre constituir su propia prueba y ello no es plena prueba que se deban esas sumas de dinero, entonces ni la inasistencia a conciliación y la liquidación presentada pueden servir de prueba para acreditar que la dte le prestó un servicio a la demandada, se absolverá a la parte actora, declarando de oficio la excepción de inexistencia de la relación laboral. Costas a cargo de la dte, teniendo como agencias la suma de un smlmv.

APELACIÓN

PARTE DEMANDANTE

“Sustenta el recurso al decir que el juez tiene razón en la falta de pruebas de la presunción de relación laboral pero que ello no deja totalmente resuelta la solicitud que hace la dte, ya que frente a las manifestaciones se indicó que sí prestaba el servicio en el lugar del domicilio de la pasiva y también manifiesta que conocía que existía un vínculo laboral lo cual hace que se quiera distraer la atención del señor juez ya que se profirió una sentencia que la absuelve, se requiere señor juez se conceda la alzada para que sea el Tribunal de Bogotá quien evacúe y de un nuevo pronunciamiento sobre lo dicho en la audiencia y los elementos materiales probatorios que se pudiesen allegar, que no se dieron de conocimiento a su juzgado, debido a esto solicito se conceda el recurso de apelación el cual se allegará en escrito en las vías siguientes como lo establece la norma.”

CONSIDERACIONES

La Sala resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S, y teniendo en cuenta que el apelante, aunque manifiesta



que le asiste razón al a quo sobre la orfandad probatoria para demostrar los hechos de la demanda y acceder a las peticiones, de todas maneras solicita se revisen las pruebas nuevamente, haciendo énfasis en que, la demandante prestó los servicios en el domicilio de la demandada.

Al respecto cabe indicar que, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha sido pacífica y reiterada en cuanto que, una vez acreditada la prestación del servicio se presume la existencia de la subordinación laboral, y, por ende, corresponde al empleador desvirtuar dicha presunción con la demostración que la labor fue realizada de manera autónoma e independiente.

En el presente caso, se pretende la declaración de existencia de un contrato de trabajo entre la demandante y la señora LUZ DARI VARGAS, con vigencia entre el 9 de febrero de 2017 hasta el 8 de septiembre de igual año, para lo cual, en síntesis, como componente fáctico manifestó que, para cumplir con su labor, debía asistir al domicilio de la demandada tres veces a la semana, y que como contraprestación recibía la suma diaria de \$45.000.

Con todo, tal como concluyó el a quo, en el presente caso, los medios probatorios aportados únicamente consisten en la constancia de no comparecencia N°2039 suscrita ante la Inspección del Trabajo (fl.5), y una autoliquidación de prestaciones sociales que elaboró la misma demandante (6), siendo evidente la falta de medios de convicción que conlleven a acreditar los hechos de la demanda, y que permitan la procedencia de las pretensiones.



Nótese entonces, que ante la falta de acreditación de la prestación personal del servicio de la demandante, la accionada no estaba en la obligación de desvirtuar la presunción de existencia del contrato de trabajo conforme el artículo 24 del CST, puesto que, sencillamente la misma no pudo erigirse, y por esa vía, respecto de las pretensiones consecuenciales, como son las atinentes a la indemnización por despido sin justa causa y de la que trata el artículo 65 del CST, tampoco procedía descender en su análisis, puesto que, de tal prestación personal le correspondía a la parte actora la carga de la prueba, lo cual no ocurrió.

Así las cosas, se confirmará la decisión de primera instancia por lo así considerado.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia recurrida, conforme lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.



Los Magistrados,

MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada

MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C
SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO No. 18 2019 00020 01
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS
DEMANDADO: AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

A U D I E N C I A D E J U Z G A M I E N T O

MAGISTRADA PONENTE
MARLENY RUEDA OLARTE

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días del mes de noviembre de dos mil veintiuno (2021), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer de la sentencia de fecha 20 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Dieciocho laboral del Circuito de Bogotá, dada la apelación presentada por el apoderado de la demandada.

ANTECEDENTES

Solicitó la parte actora se declare que durante toda la exposición a riesgos ocupacionales que motivaron las prestaciones asistenciales de la señora DORA ELSA HERNANDEZ AMAYA, ésta se encontraba afiliada a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA; que como consecuencia de lo anterior, se declare que AXA COLPATRIA, está obligada a reembolsar en favor de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS los gastos que esta asumió, por concepto de prestaciones asistenciales y/o económicas a prorrata por el tiempo que las personas antes citadas, estuvieron expuestos al riesgo mientras la actora se encontraba afiliada a dicha ARL. Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada al pago de se condene a la demandada al pago del 100% o el porcentaje que se establezca por concepto de mesadas causadas y pagadas a la actora. Así mismo al pago de \$151.171.490,00 por concepto de reserva matemática constituida por POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A., para atender el pago de la pensión de invalidez por la enfermedad profesional de la actora y los reajustes que a esta reserva hayan de efectuarse por mandato legal, la suma de \$2.112.627,00, por concepto de incapacidades temporales pagadas por POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A. a la señora DORA ELSA HERNANDEZ AMAYA. Que se condene a la AL pago de los intereses moratorios, los demás derechos que se encuentren demostrados en uso de las facultades extra y ultra petita y al pago de las costas del proceso. Finalmente solicita de manera subsidiaria a los intereses moratorios, sean indexadas las condenas. (fl.- 4)

HECHOS

Fundamentó sus pretensiones señalando, en síntesis que, la señora, DORA ELSA HERNANDEZS AMAYA, estuvo vinculada por cuenta de su ex empleadora la demandada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

Que le efectuaron a la señora HERNANDEZ AMAYA, un dictamen de calificación de origen de las patologías por parte de COOMEVA EPS el día

28 de octubre de 2011, es decir mientras se encontraba afiliada a la demandada.

Que durante todo el tiempo de afiliación a AXA COLPATRIA, estuvo expuesta a riesgos físicos y ergonómicos, en el ejercicio de sus funciones como AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES.

Que la señora HERNANDEZ, estuvo afiliada a AXA COLPATRIA, hasta el 30 de agosto de 2015 y a partir del 1 de octubre de ese mismo año, inició su vinculación con POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS.

Que mediante dictamen de pérdida de capacidad emitido por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE Bogotá Cundinamarca el día 18 de diciembre de 2015, se estableció que la señora HWERNANDEZ, tuvo una pérdida de la capacidad del 51.95%, por lo que procedió al pago de la pensión de invalidez a partir del mes de junio de 2016, con una mesada pensional equivalente a 1 SMLMV y con un retroactivo de \$13.275.000,00.

Así mismo indica que constituyó una reserva matemática para atender el pago de la pensión de invalidez de la señora HERNANDEZ la cual asciende a la suma de \$151.717.490,00 y ha cancelado \$2.112.627,00, por concepto de incapacidades temporales. Finalmente indica que solicitó el reembolso de las sumas antes señaladas a la demandada, quien a la fecha se ha negado al mismo. (fl.- 1-4)

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda, en relación con los hechos aceptó los enlistados en los numerales 1 a 4, 6 a 8 y 24, para los demás señaló, que no lo son o que no le constan. Propuso como excepciones las que denominó cobro de lo no debido, inexistencia de los intereses que se pretenden, AXA

COLPATRIA no debe pagar el 100% de la reserva constituida para atender el pago de la pensión de invalidez de la afiliada y prescripción. (fl.- 114-133)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de conocimiento, en sentencia de fecha 20 de agosto de 2020, resolvió:

“PRIMERO: CONDENAR a la demandada **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.** a pagar a favor de la parte demandante **POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.**, las siguientes sumas: retroactivo pensional \$11.829.352,5, Reserva matemática \$134.708.915 e incapacidades temporales \$1.882.562, correspondientes al valor a prorrata de las prestaciones asistenciales pagadas a favor de la afiliada Dora Elsa Hernández Amaya, sumas que deberán ser indexadas al momento de su pago, el cual tendrá como fecha inicial para su contabilización será el 11 de enero de 2018 en adelante.

SEGUNDO: ABSOLVER a la demandada **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.** de las demás pretensiones formuladas en su contra por parte de **POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO: DECLARAR no probadas la excepción denominada **PRESCRIPCIÓN**, de conformidad con los argumentos expuestos en el presente proveído. Relevándose el Despacho del estudio de las excepciones propuestas dado el resultado de la Litis.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte vencida, parte demandada, señálese como agencias en derecho la suma de 2.500.000.

QUINTO: contra la presente providencia, procede el recurso de apelación”.

Fundamentó su decisión la Juez de primer grado señalando en síntesis que la ley 100 del 93 se creó el sistema general de seguridad social integral con el objeto de garantizar los derechos irrenunciables de las personas y de la comunidad con el fin de brindar una calidad de vida, de acuerdo con el consulado constitucional de un orden social justo e igualitario mediante la protección de contingencias.

Posteriormente realizó un recuento de la normatividad aplicable al caso, y procedió a verificar si la trabajadora afiliada cumple con los requisitos de las normas señaladas y así verificar si la parte actora es acreedora al reconocimiento de los reembolsos solicitados.

Al respecto se debe verificar si la empresa EFICACIA S.A. previo a ser trasladado se encontraba afiliada o no a la sociedad AXA COLPATRIA, encontrando que a folio 78 del expediente obra certificación de afiliación emitida precisamente por la entidad demandada en la cual se encuentra que la señora HERNÁNDEZ estuvo afiliada en dicha entidad desde el día 1 de abril de 2010 y se retiró el 30 de septiembre de 2015.

Ahora respecto de la demostración, que en efecto se causó durante el tiempo en el que estuvo afiliada la patología, se haya en el expediente el dictamen emitido por la junta Regional de calificación de invalidez en la cual se puede determinar la fecha de estructuración y enfermedad profesional dictaminada a la afiliada, con número de dictamen de pérdida de capacidad laboral 777460 del 18 de diciembre 2015 y con fecha de estructuración 18 de junio de 2014.

Verificado lo anterior es claro que para la fecha de estructuración otorgada por la junta Regional de calificación de invalidez, la usuaria, la señora DORA ELSA HERNÁNDEZ AMAYA, se encontraba afiliada a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA, es decir la citada afiliada, si tuvo tiempo de exposición al riesgo con la anterior administradora de riesgos laborales hoy demandada, pues teniendo en cuenta que la afiliada ingreso a AXA COLPATRIA el 1 de abril de 2010 y hasta el 30 de septiembre de 2015, como se evidencia a folio 78 del expediente, en cuyo interregno la afiliada fue valorada por la EPS COOMEVA cuyos diagnósticos fueron: síndrome del túnel del carpo bilateral. 2. Síndrome del manguito rotador bilateral, ruptura del supraespinoso destacándose que, subraya el despacho la fecha de diagnóstico clínico dada en el momento para el primer evento fue el 19 de noviembre de 2010 y para segundo evento 1 de junio de 2011 respectivamente Ver folios 20 al 23 expediente.

Posteriormente la sociedad demanda AXA COLPATRIA el día 12 de junio de 2015 realizó una evaluación de pérdida de capacidad laboral y esta vez la pérdida ascendió al 37.75%, de cuya documental llama la atención el motivo de la consulta en el cual indican “se calificó la PCL en AXA COLPATRIA el 20 de septiembre 2013, con el 18.23% posteriormente la junta Regional de calificación el 23 de diciembre 2013, la calificó con el 26. 43% y la junta nacional el 20 de mayo 2014 por el 31. 33%, al definir que además del

síndrome del túnel del carpo presentaba episodios depresivos moderados, el 21 de noviembre de 2014 al dictamen de la junta Nacional de calificación de invalidez que se pronunció por solicitud de COLPENSIONES en la que se estableció que la trabajadora presenta epicondilitis medial lateral bilateral y síndrome del manguito rotatorio bilateral de origen común y asigna una pérdida de capacidad laboral del 25.15% ver folios 140 a 150 del expediente.

De lo antes expuesto se puede extraer que en virtud de la calificación emitida por la junta Nacional de calificación de invalidez, la misma otorgó una pérdida de capacidad laboral de 31.39%, la demanda reconoció que efectivamente una incapacidad permanente parcial por valor de \$9.360.120 pesos, ver folio 156, del expediente, así como también reconoció la serie de incapacidades temporales por un valor de \$0.668.668,00 pagadas a través de su empleador tal cómo se vislumbra a folio 157 del expediente.

Se debe destacar que lo relacionado hasta aquí son hechos ocurridos antes de ser retirada o desvinculada de la ARL aquí demandada, es decir, las patologías parecidas por la señora Hernández, se venían presentando antes de estar afiliada a la ARL POSITIVA S.A. no pudiendo este despacho obviar tal situación.

En este punto la colación lo indicado por el testigo el señor Óscar Alfonso Téllez, pero previa abordar su declaración debe señalar que el mismo fue tachado de sospecha por la parte contraria, la cuál es despacho fue negada por el Despacho.

Siguiendo con los hallazgos sobre particular también se tiene que la Junta Regional De Calificación De Invalidez con el dictamen 777460 del 18 de diciembre 2015 calificó nuevamente a la afiliada y le diagnosticó una pérdida de la capacidad laboral del 51.95%, con fecha de estructuración del 18 de junio de 2014, fecha en la que aún se encontraba afiliada a la ARL demandada, esta se catalogó como de origen profesional, destacándose que la decisión adoptada se encuentra en firme y en virtud de la cual la entidad demandante reconoce una pensión de invalidez y prestaciones económicas a

su favor tales como prestaciones temporales.

Indica que con los documentos allegados al plenario, se evidencia que efectivamente los rubros, sobre los que se solicita se condene a la demandada, si fueron cancelados por la parte de actora, documentos que no fueron tachados de falsos por la entidad demandada, por lo que les dio plena credibilidad a los mismos.

Finalmente, y en cuanto a la proporción que le corresponde a cancelar a cada una de las ARL's, señaló que la actora estuvo afiliada a POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS: 242 días, días de afiliación a la ARL AXA COLPATRIA S.A: 1980 total de días de afiliación: 2222; porcentaje a cargo de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS 10.89; porcentaje a cargo de AXA COLPATRIA;89.11%.

También se hace la liquidación por los siguientes conceptos: retroactivo pensional monto \$13.275.000 valor a cargo de POSITIVA: \$1.445.647, valor a cargo de AXA COLPATRIA, aplicando el porcentaje anterior: \$ 11.829.352,00, por reserva matemática moto \$151.171.490, valor a cargo de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS: \$16.462.575, valor a cargo de AXA COLPATRIA \$134.708.915. Incapacidad temporal valor \$2.112.627 valor a cargo de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS \$230,065,00 valor a cargo de AXA COLPATRIA \$1.882.562,00, donde el total de días con cobertura de la afiliada son de 2.222 correspondiéndole a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA desde el día 1 de abril de 2010 y a la fecha en la que fue reconocida la pensión de invalidez, 2 de junio de 2016. Mientras que el tiempo bajo la cobertura de AXA COLPATRIA corresponde desde la fecha de ingreso hasta la fecha de retiro, esto es desde el hasta el día 30 de septiembre del año 2015 para un total de 1980 días.

Finalmente el respecto de los intereses moratorios conseguir el Despacho que tales intereses no son procedentes en primera medida porque la parte demandante en ningún momento acreditó haber enviado algún tipo de reclamación previamente en la entidad demandada y que está, de forma injustificada y por fuera de tiempo hubiere realizado un reconocimiento tardío

o simplemente se hubiera negado a realizar dicho reconocimiento por lo tanto el despacho considera que dicho dichos intereses moratorios, previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 no están llamados a prosperar en su lugar, ordenó la indexación de las condenas y declaró no probadas las excepciones propuestas por la llamada a juicio.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandada, señaló:

“Muy respetuosamente solicito que se revoque la sentencia proferida especialmente en los siguientes puntos: primero su señoría no puede ser aceptable que se lo ordene AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA constituir una reserva matemática porque, en este proceso quedó absolutamente claro que la pensión de la señora Dora Elsa Hernández Amaya fue asumida por POSITIVA y está siendo pagada por POSITIVA, en el evento en que se ordene el recobro de una reserva matemática cuya constitución, no está debidamente acreditada dentro del expediente pensamos nosotros que eso no desplaza ni niega el derecho reconocido por POSITIVA a la señora tal y como lo establecen las normas que regulan los relacionados con el régimen de riesgos laborales en el país en las normas Y ustedes la revisan la ley 776 Establece que las prestaciones tienen que ser asumidas por la última ARL con la que está afiliada la señora, luego con la sentencia se genera una confusión compleja que yo le pido a la segunda instancia que la aclare y la resuelva y es que se está ordenando que Axa que constituya una reserva matemática por ese valor, cuando realmente la pensión la asumió positiva y le está pagando positiva porque así lo ordenan las normas que muy juiciosamente el despacho leyó y relaciono cuando sustento la presente demanda, no tiene sentido entre que nos ordenen constituir una reserva matemática nosotros cuando la pensión la de Dora de Dora Elsa Hernández la asumió POSITIVA porque era la arl con la que ella se encontraba afiliada después de que se prefiere el dictamen de 18 de junio del 2015 y obviamente es positiva quién reconoce la pensión a partir del 2 de junio. Adicionalmente su señoría aquí se está reconociendo una incapacidad temporal por \$1.182.000 de AXA cuando las 6 incapacidades en las certificaciones que usted bien relaciono en la parte motiva tanto de la señora Sonia Esperanza Benítez como de Ely, no se indica cuáles fueron las causas de las incapacidades temporales, yo puedo tener un dictamen de

origen pero puedo sufrir un accidente de trabajo porque me troncho un pie Y eso puede generar una incapacidad Temporal y obviamente eso no tiene absolutamente nada que ver con recobro ni con el manguito rotador, ni con el síndrome de Túnel de carpo que estamos discutiendo acá, no sé acreditó el pago en debida forma ni el nexa causal lo mismo insisto con la reserva matemática su señoría eso no se ha pagado usted leyó unas norma y dijo cuál eran las prestaciones las prestaciones al final es la mesada pensional no nos pueden ordenar a pagar una reserva que no se ha pagado la prestación es la mesada como tal, que es lo que se va apagando y sobre eso es que tiene que proceder el recobro no solo no sobre las reservas que yo constituí ni sobre las apropiaciones de dinero que yo hago para de alguna manera cumplir esa obligación, en esa orden de ideas, es su señoría, que planteó mi recurso apelación además solicitando que efectivamente se revoque lo relacionado con las costas y agencias en derecho toda vez que al final los argumentos que se plantearon por parte la demandada en relación a que había que calcular en proporción a la exposición como lo establece el artículo 224. 5 del decreto 1072 del 2015, fue acogido por este Despacho y así se hizo el cálculo, de esa manera dejo sentado el recurso de apelación.”

CONSIDERACIONES

En consonancia con el recurso de apelación formulado el apoderado de la demandada, y con lo dispuesto en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S., aborda la Sala el estudio de éste, encontrando que los puntos de reproche son: i) La constitución de la reserva matemática, ii) la naturaleza de las incapacidades y su nexa con la ARL y iii) las costas y agencias en derecho.

Lo primero que debe advertir la sala es que el Decreto 1771 de 1994, dispone en su artículo 5° que:

*“ARTÍCULO 5. REEMBOLSOS ENTRE ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE RIESGOS PROFESIONALES. **Las prestaciones** derivadas de la enfermedad profesional, serán pagadas en su totalidad por la entidad administradora de riesgos profesionales a la cual esté afiliado el trabajador al momento de requerir la **prestación asistencial**, o de adquirir el derecho a la prestación económica.*

*La entidad administradora de riesgos profesionales que atienda **las prestaciones económicas** derivadas de la enfermedad profesional, podrá repetir por ellas, contra las entidades que asumieron ese riesgo con anterioridad, a prorrata del tiempo durante el cual otorgaron dicha protección, y de ser posible, en la función de la causa de la enfermedad.*

*La entidad administradora de riesgos profesionales que asuma **las prestaciones económicas**, podrá solicitar los reembolsos a que haya lugar dentro del mes siguiente a la fecha en que cese la incapacidad temporal, se pague la indemnización por incapacidad permanente, o se reconozca definitivamente la pensión de invalidez o de sobrevivientes (negrilla fuera del texto).*

Mediante la Ley 776 de 2002, se dictaron normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales, la cual consagra en el párrafo 2° de su artículo 1°, que:

“PARÁGRAFO 2o. *Las prestaciones **asistenciales y económicas** derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación.*

*Cuando se presente una enfermedad profesional, la administradora de riesgos profesionales que asume **las prestaciones**, podrá repetir proporcionalmente **por el valor pagado** con sujeción y, en la misma proporción al tiempo de exposición al riesgo que haya tenido el afiliado en las diferentes administradoras, entidades o a su empleador de haber tenido períodos sin cobertura” (negrilla fuera del texto).*

Luego, el Gobierno Nacional expide el Decreto 1072 de 2015 referente a la reglamentación única del sector trabajo, mediante el cual realiza la compilación de normas reglamentarias preexistentes y, en lo que importa al proceso, para el caso de reembolsos entre entidades administradoras de riesgos laborales, compila en su artículo **2.2.4.4.5.** lo preceptuado en el artículo 5° del Decreto 1771 de 1994, que en principio parecería regular lo

referente al reembolso de sumas canceladas por concepto de prestaciones económicas.

Conforme a lo expuesto se debe precisarse que el Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil en concepto N.º 1657 de 21 de junio de 2005, prevé respecto de los decretos compilatorios que *“El Presidente de la República puede, por medio de un decreto ejecutivo, destinado a desarrollar la facultad propia de velar por el estricto cumplimiento de las leyes prevista en el artículo 189 numeral 10 de la Constitución, expedir decretos compilatorios de leyes.”* (...) *“El decreto compilatorio debe contener las leyes completas y únicamente pueden excluirse de la compilación las que han sido derogadas expresamente por la autoridad competente”.* (...) *“No puede el Ejecutivo hacer interpretación normativa, ni excluir disposiciones redundantes (repetidas) y menos derogar leyes”.* (...) *“Los decretos ejecutivos compiladores de leyes, son actos administrativos que no constituyen un cuerpo legal autónomo, y no tienen valor normativo sino indicativo.”*

En esa misma línea de pensamiento, la Corte Constitucional en sentencia C- 839 de 2008, puntualiza que *“La compilación implica agrupar o recopilar en un solo texto, disposiciones jurídicas sobre un tema específico, sin variar en nada su naturaleza y contenido normativo. Esta tarea, no involucra en estricto sentido ejercicio de actividad legislativa, pues quien compila, limita su actividad a la reunión o agregación de normas o estatutos dentro de un criterio de selección que incide en la compilación misma, sin trascendencia al ordenamiento jurídico en cuanto tal”.*

Así las cosas, procede la Sala al estudio del primer punto de la apelación interpuesta por la parte demandada, esto es el relacionado, con la reserva matemática que se le ordenó constituir.

En este punto se encuentra, que el recurrente alega que la norma señala que la pensión de invalidez, debe ser cancelada por la última ARL, es decir, a la que se encuentra afiliado el trabajador al momento en que se reconoce la pensión de invalidez, para este caso es la ARL demandante, quien ya procedió a reconocer y pagar la pensión, por lo que considera que no hay lugar a imponer condena alguna al respecto

En el presente caso se evidencia que efectivamente la ARL demandante en reconoció la pensión de invalidez en favor de la afiliada Hernández Amaya, y en la actualidad está realizando los pagos de la misma.

No obstante lo anterior, tratándose de la pensión de invalidez o de sobrevivencia por riesgos profesionales, el artículo 2.2.4.4.5. del Decreto 1072 de 2015 establece la procedencia de su reembolso a favor de la administradora que asuma las prestaciones económicas, *“cuando se reconozca definitivamente”* dicha prestación, caso en el cual, la administradora que asumió el riesgo con anterioridad deberá constituir *“el capital necesario entendido como el valor actual esperado de la pensión de la referencia de invalidez o sobrevivientes, según el caso, que se genere en favor del afiliado o su núcleo familiar desde la fecha del fallecimiento, o del momento en el que dictamen de invalidez quede en firme, y hasta la extinción del derecho a la pensión (...) En caso de cesación o disminución del grado de invalidez que implique la extinción o la disminución de la pensión, la entidad administradora de riesgos laborales restituirá a las demás entidades administradoras, la porción del capital necesario que les corresponda”* (artículo 2.2.4.4.6 de la misma normatividad).

Así las cosas y dado que se encuentra demostrado en el presente proceso, que la demandante, ARL POSITIVA S.A. reconoció pensión de invalidez a favor de DORA ELSA HERNANDEZ AMAYA, a partir del mes de junio de 2016, en una cuantía equivalente a 1 SMLMV, procede el reembolso a cargo de AXA COLPATRIA por concepto pensión de invalidez, en proporción a la exposición al riesgo definida en la sentencia de primera instancia, EN LOS TÉRMINOS SEÑALADOS POR EL Juez de Primer grado, ya que la proporción allí establecida, no fue objeto de recurso .

Si bien no hay prueba del pago mes a mes de las mesadas pensionales causadas, la norma transcrita solo exige prueba del reconocimiento definitivo del derecho pensional, carga que cumplió la ARL demandante en este proceso. En consecuencia, se confirmará la sentencia dictada en primera instancia en cuanto condenó a la ARL AXA COLPARTIA SEGUROS DE VIDA S.A. a constituir la reserva matemática para atender el pago del derecho pensional.

En segundo lugar, respecto de la naturaleza de las incapacidades y su nexo con la ARL, esta Colegiatura encuentra que le asiste razón a la parte recurrente, toda vez que se considera que el motivo de la incapacidad debe ser probado por quien pretenda el reembolso a cargo de las ARL, ya que es necesario demostrar que los mismos estos tienen relación directa con las enfermedades profesionales que se derivan de la exposición a los riesgos ocupacionales durante la afiliación del trabajador en la ARL de la que se pretende el reembolso.

Bajo los anteriores presupuestos y una vez estudiadas las pruebas aportadas en el expediente, la Sala revocará la decisión dictada en primera instancia en cuanto condenó a la ARL AXA COLPATRIA a pagar a favor de POSITIVA la suma de \$1.882.562, correspondientes al valor a prorrata de las prestaciones asistenciales, pues al expediente no se aportaron elementos de juicios suficientes para establecer si las incapacidades temporales cuyo reembolso se prestaron para atender las enfermedades profesionales, presentadas por la afiliada y quedaron establecidas en el presente proceso.

Se llega a la anterior conclusión, teniendo en cuenta que al plenario solo se aportó una certificación suscrita por el Gerente de Indemnizaciones de la ARL POSITIVA, con la que se pretende demostrar que la demandante realizó el pago de la suma de \$2.112.627,00 por concepto de Incapacidades Temporales otorgadas a favor de la señora Dora Elsa Hernández.

Finalmente y en relación al tercero de los puntos, basta con señalar que el art. 365 del C.G.P., aplicable por remisión expresa del art. 145 del C.,.P. L. y de la S.S., indica que se condenará en costas a la parte vencida en el juicio, por lo que sin mayores razonamientos por innecesarios, se habrá de confirmar esta condena.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA 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 PARCIALMENTE el numeral **TERCERO** de la sentencia apelada y en consecuencia, se absuelve a la demandada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDAS S.A. a realizar el reembolso a POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A. de la suma de \$1.882.562, correspondientes al valor a prorrata de las prestaciones asistenciales (incapacidad temporal), por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la decisión impartida en primera instancia.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.



MARLENY RUEDA OLARTE

Magistrada



MANUEL EDUARDO SERRANO/BAQUERO

Magistrado


LORENZO TORRES RUSSY
Magistrado