



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2022-00176-01

Bogotá D.C., marzo treinta y uno (31) de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: MADERAS GORGONZOLA MADECOR LTDA

DEMANDADO: CRUZ BLANCA EPS

ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 08 de junio de 2021.

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

I. ANTECEDENTES

La sociedad MADERAS GORGONZOLA MADERGOR LTDA, presentó ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en contra de CRUZ BLANCA EPS, en desarrollo de su función jurisdiccional, el reembolso de diferentes incapacidades de sus trabajadores, por la suma de \$10.000.000.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló, en síntesis: Que la sociedad demandante solicitó el pago de las incapacidades expedidas a los siguientes trabajadores:

No.	Nombre	No. Incapacidad	Fecha inicio	Fecha final	Días
1	Víctor Manuel Díaz Meros	3180441	30/05/2017	13/06/2017	15
2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3180442	14/06/2017	23/06/2017	10
3	Víctor Manuel Díaz Meros	3188311	24/06/2017	29/06/2017	6
4	Víctor Manuel Díaz Meros	3188312	30/06/2017	1/07/2017	2
5	Víctor Manuel Díaz Meros	3188313	2/07/2017	31/07/2017	30
6	Víctor Manuel Díaz Meros	3206270	1/08/2017	30/09/2017	30
7	Víctor Manuel Díaz Meros	3247910	20/10/2017	5/12/2017	46
8	Víctor Manuel Díaz Meros	3275500	6/12/2017	25/12/2017	20
9	Víctor Manuel Díaz Meros	3285184	25/12/2017	14/01/2018	20
10	Víctor Manuel Díaz Meros	3294528	15/01/2018	3/02/2018	20
11	Víctor Manuel Díaz Meros	3310869	4/02/2018	23/02/2018	20
12	Víctor Manuel Díaz Meros		24/02/2018	15/03/2018	20
13	Víctor Manuel Díaz Meros	3330055	16/03/2018	4/04/2018	20
14	Víctor Manuel Díaz Meros		5/04/2018	24/04/2018	20
15	Víctor Manuel Díaz Psier05	3360810	15/05/2018	3/05/2018	20
16	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3387289	28/06/2018	30/05/2018	3
17	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3393348	9/07/2018	19/07/2018	11
18	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3398650	20/07/2018	18/08/2018	30
19	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3412324	19/08/2018	17/09/2018	30
20	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3432677	18/09/2018	4/10/2018	17
21	Víctor Manuel Díaz Piñeros		9/10/2018	23/10/2018	15
22	Víctor Manuel Díaz Piñeros		24/10/2018	7/11/2018	15
23	Obdulio Prieto Palomares	3222755	17/08/2017	15/09/2017	30
24	Obdulio Prieto Palomares	3222766	16/09/2017	16/09/2017	1
25	Obdulio Prieto Palomares	3226336	21/09/2017	8/11/2017	49
26	Obdulio Prieto Palomares	3279987	9/11/2017	8/02/2017	30
27	Obdulio Prieto Palomares	3279938	9/12/2017	9/01/2018	30

28	Obdulio Prieto Palomares	3295918	10/01/2018	8/02/2018	30
29	Juan Pablo Hernández Cobos	165842	19/10/2006	NO SE INDICA	NA

Que las anteriores incapacidades no fueron reconocidas y por ello se pretende se ordene el reconocimiento de la suma de \$10.000.000.

Admitida la solicitud (fl. 44) y corrido su traslado, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD dio por contestada la demanda por parte de la accionada CRUZ BLANCA EN LIQUIDACIÓN.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 8 de junio 2021, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, decidió **ACEPTAR** el desistimiento parcial, presentada mediante solicitud NURC 1-2018-18116 del 22 de febrero de 2019.

ACCEDIÓ a las pretensiones de la demanda presentada por la sociedad MADERAS GORGONZOLA MADEGOR LTDA.

ORDENÓ a CRUZ BLANCA EPS EN LIQUIDACIÓN pagar la suma de \$10.529.925, con las actualizaciones monetarias correspondientes, en favor de MADERAS GORGONZOLA MADEGOR LTDA, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, la accionada CRUZ BLANCA EPS interpuso recurso de apelación, en contra de la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA DE SALUD a efectos de que sea revocada, solicitando se declare carencia de objeto por hecho superado, debido al pago de incapacidades a la sociedad demandante.

Señala que en el presente caso se presenta carencia de objeto por hecho superado – incapacidades pagadas a la demandante, con fundamento en la sentencia SU 225 de 2013, teniendo en cuenta que se cancelaron las prestaciones económicas de los usuarios que sirvieron de base en las pretensiones de la presente demanda, como detalla a continuación:

	Paciente	No. Incapacida d	Fecha inicio	Fecha fin	Dia s	Observacio n	Estado	Valor liquidad o	Valor consginad o
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3180441	30/05/201 7	03/06/201 7	5	ILM181912	CANCELAD A POR CHEQUE	\$122.950	\$516.390
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3180442	14/06/201 7	23/06/201 7	10	ILM181912	CANCELAD A POR CHEQUE	\$245.900	\$516.390
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3188311	24/06/201 7	29/06/201	6	ILM181912	CANCELAD A POR CHEQUE	\$147.540	\$516.930
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3188312	30/06/201 7	01/07/201 7	2	ILM186046	CANCELAD A POR CHEQUE	\$49.180	49.180\$
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3188313	02/07/201 7	31/07/201 7	30	ILM185462	CANCELAD A POR CHEQUE	\$737.700	\$1.229.500
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3206270	01/08/201 7	20/08/201 7	20	ILM185462	CANCELAD A POR CHEQUE	\$491.800	
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3247910	20/10/201 7	26/10/201 7	7	ILM190497	CANCELAD A POR CHEQUE	\$122.950	\$860.570
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3275600	06/12/201 7	25/12/201 7	20	ILM194887	CANCELAD A POR CHEQUE	\$442.620	\$565.570
1735674 2	Victor Manuel Díaz Piñeros	3285184	26/12/201 7	14/01/201 8	20	ILM194887 ILM201060	CANCELAD A POR CHEQUE	\$491.800	\$565.570
1944791 9	Obdulio Prieto Palomare s	3222766	16/09/201 7	16/09/201 7	1	ILM187558	CANCELAD A POR CHEQUE	\$24.590	\$713.110
1944791 9	Obdulio Prieto Palomare s	3226336	21/09/201 7	20/10/201 7	30	ILM190497	CANCELAD A POR CHEQUE	\$737.700	\$860.650

Solicita se absuelva a la CRUZ BLANCA EPS, teniendo en cuenta que al momento de dictar sentencia de primera instancia ni se tuvieron en cuenta los pagos que se demuestran en los soportes adjuntos, donde la entidad accionada canceló a la demandante el valor de \$3.614.730, pago de las pretensiones incoadas en la demanda, por lo que, al acreditarse el pago de algunas incapacidades, señala que queda a paz y salvo con MADERAS GORGONZOLA MADEGOR LTDA, y archive el proceso.

Por otro lado, señala que respecto de las incapacidades solicitadas por el señor VICTOR MANUEL DÍAZ PIÑEROS, conforme lo dispone el artículo 41 de la Ley

100 de 1993, los responsables del pago de las incapacidades a partir del día 181 a 540 corresponde a la Administradoras de fondos y Cesantías AFP, por lo anterior CRUZ BLANCA EPS hoy en liquidación no es la responsable del pago de las incapacidades que son la base de las pretensiones de la demanda.

Finalmente, señala que las incapacidades pretendidas por el señor OBDULIO PRIETO PALOMARES debe hacerse parte del auto de graduación de calificación de acreencias, como quiera que la EPS CRUZ BLANCA fue intervenida de manera forzosa por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por lo que se encuentra en proceso de liquidación la entidad accionada.

II. COMPETENCIA

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

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la accionante, MADERAS GORGONZOLA MADEGOR LTDA acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el pago de las incapacidades de algunos de sus trabajadores.

1. Carencia de objeto por hecho superado – incapacidades pagadas a la demandante:

En aras de definir la controversia, cabe indicar que en reiteradas oportunidades la H. Corte Constitucional, ha señalado el carácter de fundamental y autónomo del derecho a la salud, que se encuentra en conexidad con otros derechos fundamentales y radica en cabeza de todas las personas en general debiendo ser protegido

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

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

El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.»

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

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

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

“Artículo 2.1.13.4 Incapacidad por enfermedad general.

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

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

De conformidad con lo anterior, resulta necesario precisar que las normas citadas sólo establecen para el reconocimiento y pago de incapacidades dos requisitos a saber: 1. Haber efectuado un mínimo de cotización correspondiente a 4 semanas y, 2. No encontrarse en mora.

En lo que hace al tema que nos ocupa debe precisar esta sala que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, conlleva para empleados, empleadores, EPS e IPS, como integrantes del sistema general de salud, un conjunto de obligaciones que han sido preestablecidas por el legislador a fin de garantizar el derecho a la Salud a todos los ciudadanos.

Señala que en el presente caso el apoderado de la EPS accionada, se presenta carencia de objeto por hecho superado – incapacidades pagadas a la demandante, con fundamento en la sentencia SU 225 de 2013, teniendo en cuenta que se cancelaron las prestaciones económicas de los usuarios que sirvieron de base en las pretensiones de la presente demanda, como detalla a continuación:

	Paciente	No. Incapacida d	Fecha inicio	Fecha fin	Día s	Observacio n	Estado	Valor liquidado	Valor consginado
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3180441	30/05/201 7	03/06/201 7	5	ILM181912	CANCELAD A POR CHEQUE	\$122.950	\$516.390
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3180442	14/06/201 7	23/06/201 7	10	ILM181912	CANCELAD A POR CHEQUE	\$245.900	\$516.390
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3188311	24/06/201 7	29/06/201	6	ILM181912	CANCELAD A POR CHEQUE	\$147.540	\$516.930
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3188312	30/06/201 7	01/07/201 7	2	ILM186046	CANCELAD A POR CHEQUE	\$49.180	49.180\$
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3188313	02/07/201 7	31/07/201 7	30	ILM185462	CANCELAD A POR CHEQUE	\$737.700	\$1.229.500
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3206270	01/08/201 7	20/08/201 7	20	ILM185462	CANCELAD A POR CHEQUE	\$491.800	
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3247910	20/10/201 7	26/10/201 7	7	ILM190497	CANCELAD A POR CHEQUE	\$122.950	\$860.570

1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3275600	06/12/201 7	25/12/201 7	20	ILM194887	CANCELAD A POR CHEQUE	\$442.620	\$565.570
1735674 2	Víctor Manuel Díaz Piñeros	3285184	26/12/201 7	14/01/201 8	20	ILM194887 ILM201060	CANCELAD A POR CHEQUE	\$491.800	\$565.570
1944791 9	Obdulio Prieto Palomare s	3222766	16/09/201 7	16/09/201 7	1	ILM187558	CANCELAD A POR CHEQUE	\$24.590	\$713.110
1944791 9	Obdulio Prieto Palomare s	3226336	21/09/201 7	20/10/201 7	30	ILM190497	CANCELAD A POR CHEQUE	\$737.700	\$860.650

Solicita se absuelva a la CRUZ BLANCA EPS, teniendo en cuenta que al momento de dictar sentencia de primera instancia ni se tuvieron en cuenta los pagos que se demuestran en los soportes adjuntos, donde la entidad accionada canceló a la demandante el valor de \$3.614.730, pago de las pretensiones incoadas en la demanda, por lo que, al acreditarse el pago de algunas incapacidades, señala que queda a paz y salvo con MADERAS GORGONZOLA MADEGOR LTDA, y archive el proceso.

Así pues, si bien aporta las documentales denominadas ILM 181912, ILM186046, ILM185462, ILM190497, ILM194887, ILM201060 y la ILM187858, lo cierto es que las mismas no pueden ser acreditar los pagos que afirma el apelante, pues al analizarlas, las mismas corresponden tan solo a unas cuentas por pagar, y no como tal prueba que acredite fehacientemente que dichos pagos se realizaron a los destinatarios relacionados en el anterior cuadro.

En ese sentido, no se logra acreditar con la documental allegada, efectivamente el pago realizado a favor de la entidad demandante, razón por la cual no resulta procedente revocar la sentencia proferida en primera instancia a efectos de declarar carencia actual de objeto por hecho superado, **CONFIRMANDO** la decisión de primera instancia.

2. Incapacidad superior al día 180 del trabajador Víctor Manuel Díaz Piñeros:

Por otro lado, señala que respecto de las incapacidades solicitadas por el señor VICTOR MANUEL DÍAZ PIÑEROS, conforme lo dispone el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, los responsables del pago de las incapacidades a partir del día 181 a 540 recae en la Administradoras de fondos y Cesantías AFP, por lo anterior CRUZ

BLANCA EPS hoy en liquidación no es la responsable del pago de las incapacidades que son la base de las pretensiones de la demanda.

No obstante lo anterior, evidencia que las incapacidades expedidas al señor VICTOR MANUEL DÍAZ PIÑEROS si bien supera los 180 días, conforme lo indica el apelante, debe traerse a colación lo establecido en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el cual dispone:

“Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite 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 reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

*Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. **Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.**”*

Teniendo en cuenta lo anterior, las incapacidades que superen los 180 días inicialmente deberán ser cancelados por la respectiva AFP, sin embargo, dicha regla no se cumple cuando la EPS incumple con sus obligaciones al no emitir el concepto de rehabilitación en los términos atrás indicados, caso en el cual, la EPS deberá asumir dicho pago hasta tanto sea emitido el mencionado concepto.

En ese orden de ideas, si bien las incapacidades otorgadas al señor VÍCTOR MANUEL DÍAZ PIÑEROS, superan los primeros 180 días, también lo es que no obra concepto favorable de rehabilitación y que en su mayoría, las incapacidades tienen respuesta de aprobación emitida por la EPS CRUZ BLANCA, razones suficientes para confirmar la condena en cabeza de la EPS accionada.

3. Proceso liquidatorio de EPS CRUZ BLANCA EN LIQUIDACIÓN:

Finalmente, señala que las incapacidades pretendidas por el señor OBDULIO PRIETO PALOMARES debe hacerse parte del auto de graduación de calificación de acreencias, como quiera que la EPS CRUZ BLANCA fue intervenida de manera forzosa por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por lo que se encuentra en proceso de liquidación la entidad accionada.

Así pues, mediante Resolución No. 008939 del 7 de octubre de 2019, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD ordenó la intervención forzosa administrativa para liquidar a la EPS CRUZ BLANCA.

Posteriormente, el 07 de octubre se realizó la toma de posesión del Agente Liquidador de conformidad con el inciso 2º del artículo 16 de la Resolución 002599 de 2016.

En ese orden de ideas, se concluye que la CRUZ BLANCA E.P.S. aún se encuentra en proceso liquidatorio, por lo que es procedente a través de ésta acción, el reconocimiento y pago de las incapacidades objeto de controversia, dado que, no se pretende desplazar la competencia del agente liquidador para darle prelación al pago de un crédito determinado, sino por el contrario este proceso tiene por finalidad darle certeza a un derecho que ha sido negado o que está pendiente de ser reconocido y que por lo mismo podría no ser considerado dentro de tal proceso liquidatorio, por lo que, nada impide en consecuencia acudir a los jueces para lograr tal objetivo, quedando en cabeza de CRUZ BLANCA E.P.S. el pago de incapacidades anteriores al 7 de octubre de 2019, despachando el último punto de inconformidad del recurrente.

Basta las anteriores consideraciones para **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia.

COSTAS.

Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 08 de junio de 2021, por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Ponente



DAVID A. J. CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2022-00290-01

Bogotá D.C., marzo treinta y uno (31) de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE: UEA DIAN
DEMANDADO: ALIANSALUD EPS
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por la demandada, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 19 de agosto de 2021.

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

I. ANTECEDENTES

La entidad UEA DIAN, presentó ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en contra de ALIANSALUD EPS, en desarrollo de su función jurisdiccional, a fin de solicitar el reconocimiento y pago a su favor de la incapacidad generada a su servidor publico AURA NELCY SIERRA SANTAMARÍA.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que la servidora pública AURA NELCY SIERRA SANTAMARIA, presta sus servicios para la entidad desde el 10 de diciembre de 1992, actualmente desempeñando el cargo de Inspector IV Código 308 Grado 08, en Dirección de Gestión de Fiscalización – Nivel

Central. Que en uso de los servicios médicos prestados por la EPS ALIANSALUD, le fue generada una licencia por enfermedad general del 2 de agosto de 2015 al 4 de agosto de 2015, por el término de 3 días, que le fueron reconocidos a la funcionaria mediante pago en nómina, sin que a la data se hubiera efectuado su reconocimiento, a pesar del requerimiento de reembolso efectuado a la entidad el 17 de agosto de 2016.

Admitida la solicitud (fl. 324) y corrido su traslado, la accionada ALIANSALUD EPS se opuso a la pretensiones, solicitando se absuelva de las pretensiones incoadas en su contra.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 19 de agosto de 2021, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, resolvió **NO ACCEDER** a las pretensiones presentadas por la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN, señalando que la prestación reclamada se encontraba prescrita, como quiera que el término trienal para su reclamo previsto en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 en concordancia con el artículo 151 del CST, como quiera que entre la data de pago de la licencia de maternidad y la demanda transcurrió un término superior a tres años. (Fls. 34 a 36)

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, el apoderado de la accionada DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, solicitando se revocara la decisión y se ordenara el pago de la totalidad de la incapacidad reconocida a su funcionaria, así como de los intereses moratorios, en atención que la prescripción comenzó a correr a partir de la fecha de pago de la incapacidad, de conformidad con el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011.

No obstante, señala que dentro del expediente reposa Oficio No. 100214309-1227-2016 del 17 de agosto de 2016, en la que se efectuó el cobro persuasivo de la incapacidad en la oportunidad establecida por la Ley, mediante correo certificado, el cual anexa, desvirtuando la afirmación de no existir prueba de recibo del oficio de cobro persuasivo por la accionada, por lo que señala que es claro que la demandada presenta un saldo por pagar según las pretensiones incoadas, y por

tanto es procedente el reconocimiento económico del pago de la incapacidad por parte de la EPS, junto con los intereses de mora.

I. COMPETENCIA

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

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

II. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la accionante, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reembolso de la incapacidad otorgada a la funcionara AURA NELCY SIERRA SANTAMARIA.

A efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes y se determina con el material probatorio allegado al proceso la condición de afiliada AURA NELCY SIERRA SANTAMARIA, al Sistema General de Seguridad Social en Salud en la NUEVA EPS, vinculada mediante una relación legal y reglamentaria con la demandante, y que le fue expedida una incapacidad por enfermedad general por 3 días, entre el 2 de agosto de 2015 al 4 de agosto de 2015.

De acuerdo con la documental visible a folios 6 del expediente, se encuentra acreditado igualmente que la entidad accionante en condición de empleadora le reconoció a la afiliada en la nómina de noviembre de 2015, la incapacidad correspondiente a 3 días, por un valor total de \$196.800.

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

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

El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.»

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

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

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

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

“Artículo 2.1.13.4 Incapacidad por enfermedad general.

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

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

De conformidad con lo anterior, resulta necesario precisar que las normas citadas sólo establecen para el reconocimiento y pago de incapacidades dos requisitos a saber: 1. Haber efectuado un mínimo de cotización correspondiente a 4 semanas y, 2. No encontrarse en mora.

En lo que hace al tema que nos ocupa debe precisar esta sala que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, conlleva para empleados, empleadores, EPS y IPS, como integrantes del sistema general de salud, un conjunto de obligaciones que han sido preestablecidas por el legislador a fin de garantizar el derecho a la Salud a todos los ciudadanos.

Para el caso particular, la demandante alega que el derecho al reembolso de la incapacidad a su favor no se encontraba prescrito, como quiera que presentó de forma oportuna la reclamación correspondiente ante la EPS el mediante oficio No.100214309-1227-2016 del 17 de agosto de 2016, mediante correo certificado allegado en el recurso de apelación, interrumpiendo así el término trienal prescriptivo.

Al respecto el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011¹, establece:

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

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

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

¹ ARTÍCULO 28. PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A SOLICITAR REEMBOLSO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS. El derecho de los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador.

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

Para el caso particular, la incapacidad reconocida a la demandante entre el 2 de agosto de 2015, finalizó su pago el 4 de agosto de 2015, data a partir de la cual se hizo exigible el reembolso pretendido.

Igualmente, contrario a lo afirmado por la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, claramente la solicitud del pago del derecho efectuada el 17 de agosto de 2016 no puede darse como válida, pues no cuenta con sello de recibido de la accionada, pues con el escrito de demanda no fue allegada ninguna documental que acredite el recibido por la EPS accionada, por lo que no puede tenerse como una reclamación con la que interrumpió el término prescriptivo, pues en ese momento la prestación ya era exigible.

Por tanto, al haberse interpuesto la demanda sólo hasta el 21 de diciembre de 2018, el pago reclamado se encontraba afectado de prescripción, al haber superado el término trienal previsto en la ley desde la exigibilidad del derecho.

Y es en que en gracia de discusión si se tomara la fecha de exigibilidad el pago de nómina en noviembre de 2016, de igual manera al presentarse la demanda el 21 de diciembre de 2018, el pago reclamado se encontraba afectado de prescripción.

Basta las anteriores consideraciones para **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

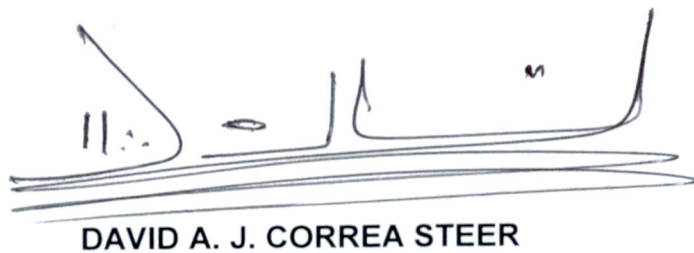
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 19 de agosto de 2021, por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en la alzada.

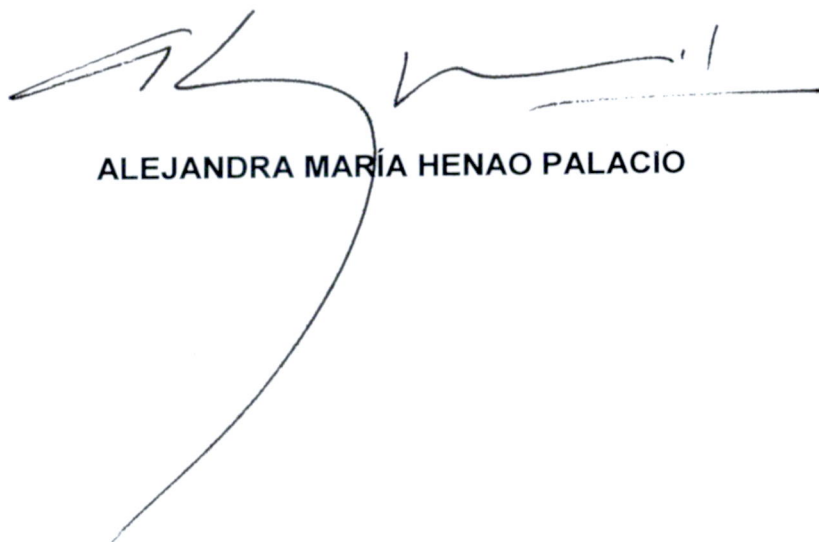
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A. J. CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2022-00325-01

Bogotá D.C., marzo treinta y uno (31) de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: HERNANDO ANTONIO GONZÁLEZ MANRIQUE
DEMANDADO: UT SERVISALUD
VINCULADOS: FIDUCIARIA LA PREVISORA SA
LAFIDUPREVISORA SA
MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIAL DEL MAGISTERIO
ASUNTO : APELACIÓN (Demandante)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 20 de mayo de 2021.

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

I. ANTECEDENTES

El señor HERNANDO ANTONIO GONZALEZ MANRIQUE, presentó ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en contra de SERVISALUD UT, en desarrollo de su función jurisdiccional, el reembolso de los gastos en que incurrió por concepto de procedimiento quirúrgico realizado por el médico Oftalmólogo –

Retinólogo Samuel Eduardo Gómez Alvis en la CLINICA DE OJOS (CLINIOJOS) SA, por la suma de \$13.000.000.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló, en síntesis: Que padece de un cáncer denominado MIELOMA MÚLTIPLE desde el año 2011, debido a los diversos tratamientos para combatir esta enfermedad desde octubre de 2017 empezó a perder su visión de forma repentina. Que el 19 de octubre de 2017 acudió a la EPS SERVISALUD para verificar su estado de salud ante la pérdida de visión.

Que después de realizado los exámenes, determinaron que sufrió una "hemorragia en llama en arcada venosa temporal superior del ojo izquierdo", producto de una subida de tensión, lo que ocasionó la pérdida de visión de ambos ojos en un periodo de un mes, acudió a la EPS SERVISALUD y el Dr. JAVIER BECERRA Oftalmólogo – Retinólogo R, 1712590, el cual, le realizó 3 procedimientos que consistían en aplicación de unas inyecciones de antiangiogenico en el ojo izquierdo, la última la realizó en el mes de marzo de 2018, sin embargo, con dichos medicamentos señala que no sintió mejoría, al contrario, cada vez perdía más y más la visión, lo que conllevó a no poder desplazarse solo, por ver completamente nublado.

Manifiesta que, en la última consulta, el 6 de septiembre de 2018, el Dr. Becerra le dio orden de cirugía de Cataratas, y le dio cita para dentro de 6 meses para realizar el procedimiento.

Señala que, ante su ceguera y la imposibilidad de desplazarse, se vio en la necesidad de pagar el procedimiento de manera particular, puesto que no podía esperar 6 meses más sin ver, y con la posibilidad de que perdiera definitivamente la vista por tanta demora en la ejecución del procedimiento.

Por lo anterior, el demandante decidió realizar la cirugía de Cataratas en ambos ojos con el Dr. Samuel Eduardo Gómez Alvis – Oftalmólogo – Retinólogo R, 5002662000, por valor de \$13.000.000, la cual fue realizada los días 12 y 19 de octubre de 2018, en la CLINICA DEL OJO.

Indica que una vez recuperó su vista, y pudo desplazarse solo, radicó ante SERVISALUD el 31 de octubre de 2018 solicitud de reembolso del procedimiento realizado junto con los documentos requeridos, solicitud que fue negada mediante

correo electrónico del 6 de noviembre de 2018, bajo el argumento que no aportó ordenes pendientes, lo que indica que es falso, como quiera que, indica, adjuntó orden del médico de la cita dentro de los 6 meses, aunado al hecho que en la historia clínica se observa que el médico tratante ordenó la cirugía, documentos que reposan en la entidad, de conformidad con el Decreto 019 de 2012 y Ley 1555 de 2015.

Admitida la solicitud (fl. 34) y corrido su traslado, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD dio por contestada la demanda por parte de la accionada SERVISALUD. Ordenó igualmente la vinculación al presente proceso al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y FIDUCIARIA LA PREVISORA SA (FIDUPREVISORA SA).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 20 de mayo de 2021, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, decidió **NO ACCEDER** a la pretensión formulada por el señor HERNANDO ANTONIO GONZALEZ MANRIQUE, en contra de SERVISALUD QCL – UT SERVISALUD SAN JOSÉ.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, el accionante interpuso recurso de apelación, en contra de la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA DE SALUD a efectos de que sea revocada, solicitando el reconocimiento del dinero invertidos en la cirugía de cataratas en ambos ojos, en primer lugar, por cuanto a su consideración, señala que contrario a lo afirmado por la SUPERSALUD, la cirugía si se trataba de una urgencia, por cuanto cada día que pasaba, perdía su visión, tan es así que, por el ojo izquierdo no ve, lo que hubiera podido prevenir si desde un principio se hubiera realizado la cirugía, esto es, desde octubre de 2017 cuando presentó los primeros síntomas, trayendo a colación el artículo 9 de la Resolución 5261 de 1994 expedida por el Ministerio de Salud que defina una “urgencia” como alteración de la integridad física, funcional y/o psíquica por cualquier causa con diversos grados de severidad, que comprometen la vida o funcionalidad de la persona y que requiere de la protección inmediata de servicios de salud.

Por otro lado, señala que la cirugía realizada no fue estética ni crónica, como lo señala la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, sino que, se trataba de una cirugía que, con el paso del tiempo, de no atenderse oportunamente, puede llegar a ocasionar ceguera permanente, tal y como ocurrió en su ojo izquierdo.

En lo que respecta al argumento presentado por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD que no solicitó al especialista cambio o informe el diagnóstico al que acudió, señala que en ningún procedimiento o norma, se señala que el usuario deba rogar a la EPS para que presente sus servicios, es tal que de ahí se evidencia la negligencia del médico tratante, que observó por un año, que el tratamiento no funcionó, ordenó la cirugía, pero entregó solo órdenes de exámenes y cito a control en 6 meses con los resultados de los exámenes, y es por esa razón, que no aportó las órdenes de cirugía, ni por la EPS que tiene la carga probatoria, por cuanto es quien maneja la historia clínica, debe demostrar que obró con diligencia, situación que no ocurrió, pues el médico de la EPS citó a consulta dentro de 6 meses, pese a que sabía que el ojo izquierdo presentaba una trombosis, trayendo a colación el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994 y la sentencias T-163 de 2013 y T-195 de 2010.

En ese orden, indica que la EPS pretendía que solicitara cambio de médico tratante, lo cual podía demorar de 1 a 3 meses, por tratarse de un especialista, el cual por protocolo, realizaría nuevos exámenes, que podrían tardar de 1 a 2 meses más, y después, si lo considerara ordenar la cirugía, lo que quiere decir que podría tardar los 6 meses que ordenó el primer especialista, disminuyéndose mientras tanto su calidad de vida, sin dejar de lado la pérdida permanente de ambas vistas, lo que la Corte llama "trámites burocráticos", lo que respalda su afán en recuperar su vista y por ende, su calidad de vida, decidiendo sacar un préstamo y realizarse la cirugía que le fueron ordenadas pero no realizadas por el médico tratante de la EPS.

II. COMPETENCIA

El artículo 22 numeral 1 literal b del Decreto 1018 de 2007, concede funciones a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación para conocer y fallar en derecho, en primera y única instancia, con carácter definitivo con las facultades propias de un juez. Así mismo. Establece que el recurso de apelación

ante el Superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que el accionante, HERNANDO ANTONIO GONZALEZ MANRIQUE acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reembolso de los gastos efectuados en la CLINICA DE OJOS SA, a causa de la cirugía de cataratas practicado en ambos ojos en dicha entidad.

En aras de definir la controversia, cabe indicar que en reiteradas oportunidades la H. Corte Constitucional, ha señalado el carácter de fundamental y autónomo del derecho a la salud, que se encuentra en conexidad con otros derechos fundamentales y radica en cabeza de todas las personas en general debiendo ser protegido y garantizado por el estado.

El artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, establece a cargo de las Entidades Promotoras de Salud EPS, el cumplir con las funciones del aseguramiento en salud, entre los que se encuentra la garantía y acceso efectivo y con calidad a los servicios en salud, debiendo asumir el riesgo trasferido por usuario.

ARTÍCULO 14. ORGANIZACIÓN DEL ASEGURAMIENTO. *Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.*

Las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento. Las entidades que a la vigencia de la presente ley administran el régimen subsidiado se denominarán en adelante Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado (EPS). Cumplirán con los requisitos de habilitación y demás que señala el reglamento.

Igualmente, deben cumplir con los principios establecidos en el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad, garantizando entre otros la accesibilidad al servicio de

salud, su prestación oportuna y sin retrasos que pongan en riesgo la vida o la salud de los usuarios y a la continuidad en el tratamiento que reciben. (Artículo 3 Decreto 1011 de 2003)

Frente a la vulneración del derecho a la salud, por el no acceso oportuno a los servicios, el máximo Tribunal constitucional, en sentencia T 012 del 14 de enero de 2011, señaló:

“(…)

4.2. Específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante. Esta regla ha sido justificada por la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia T-881 de 2003,^[14] en la cual se dijo:

"Ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación, que el hecho de diferir, casi al punto de negar los tratamientos recomendados por médicos adscritos a la misma entidad, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y la salud de los pacientes, quienes deben someterse a esperas indefinidas que culminan por distorsionar y diluir el objetivo mismo del tratamiento originalmente indicado. El sentido y el criterio de oportunidad en la iniciación y desarrollo de un tratamiento médico, también ha sido fijado por la jurisprudencia como requisito para garantizar por igual el derecho a la salud y la vida de los pacientes. Se reitera entonces, que las instituciones de salud no están autorizadas para evadir y mantener indefinidamente en suspenso e incertidumbre al paciente que acredita y prueba una urgencia vital y la necesidad de un tratamiento médico como en este caso."^[15]

Ahora bien, respecto al trámite de los reembolsos, el artículo 14 de la Resolución No. 5261 de 1994, consagra:

ARTICULO 14. RECONOCIMIENTO DE REEMBOLSOS. Las Entidades Promotoras de Salud, a las que esté afiliado el usuario deberán reconocerle los gastos que haya hecho por su cuenta por concepto de: atención de urgencias en caso de ser atendido en una 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."

A su vez, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, otorga a la Superintendencia Nacional de Salud, la facultad de conocer y fallar con carácter definitivo, los asuntos referentes al 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 126 de la Ley 1438 de 2011 faculta a los usuarios del Subsistema General de Seguridad Social en Salud que, a través de un procedimiento judicial, preferente y sumario, se reclame el reembolso de los gastos médicos que hayan hecho por su cuenta.

Bajo tales presupuestos, procede el reembolso por parte de las EPS a un afiliado de los gastos en que hubiera incurrido, en los siguientes casos:

1. Atención médica de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS.
2. Cuando haya sido autorizado expresamente por la E.P.S. para una atención específica.
3. 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 efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes y se determina con el material probatorio allegado al proceso la condición de afiliado del señor HERNANDO ANTONIO GONZALEZ MANRIQUE al Sistema General de Seguridad Social en Salud a UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL, en calidad de cotizante del FOMAG - FIDUPREVISORA.

Reposa historias clínicas de SERVISALUD QCL de fecha 19 de octubre de 2017, 21 de noviembre de 2017, 31 de mayo de 2018, valoraciones por la especialidad Oftalmología del 6 de septiembre de 2018 y diagnóstico de catarata, no específica, ordenando la cirugía de catarata en el ojo izquierdo. Solicitud de biometría ocular ojo izquierdo UT SERVISALUD SAN JOSÉ: 6 de septiembre de 2018.

Igualmente, solicitud UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL del 6 de septiembre de 2018 – hemograma glicemia, remisión cita oftalmológica del 6 de septiembre de 2018 en 6 meses. Autorización medicamentos UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL del 6 de septiembre de 2018 – timolol maleato. Autorización laboratorios UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL (6 septiembre 2018) – PT, PTT, BUN. No 9010909591. Autorización EKG UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL (6 septiembre 2018) – No. 9010909593. Autorización Rx Tórax UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL (6 septiembre 2018) – No 9010909592.

Se allegó historia clínica expedida por el Dr. Samuel Eduardo Gómez Alvis – Oftalmólogo Retinólogo del 10 de septiembre de 2018, por la enfermedad: “Paciente con antecedente de trombosis venosa OI se le aplicaron 3 inyecciones de antiangiogénicos sin mejoría. Diagnóstico: catarata, oclusión venosa central.

Historia clínica expedida por la CLÍNICA DE OJOS de fecha 10 de octubre de 2018, particular. Valoración pre anestésica. Señala como plan y manejo: Paciente para cirugía de riesgo bajo puede programarse 12 de octubre de 2018, ingresa paciente para cirugía Faco + Lio OI bajo anestesia regional. Descripción: Extracción Extracapsular Asistida de Cristalino. Médico: Samuel Gómez: 19 de octubre de 2018 Faco + Lio Ojo Derecho.

Factura expedida por la SOCIEDAD OFTALMOLÓGICA OFA IPS SAS del 30 de octubre de 2018 y Respuesta UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL del 6 de noviembre de 2018 – PQRS RCAM31102018-6.

Teniendo en cuenta lo anterior, se logra llegar a las siguientes conclusiones:

El señor HERNANDO ANTONIO GONZÁLEZ MANRIQUE pertenece al régimen excepción – MAGISTERIO, y recibe atención en salud a través de UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL.

Si bien el accionante padece de una patología crónica, no se trata de una atención de urgencias, como lo manifiesta en su recurso de apelación, en tanto que puede programarse con su médico tratante el procedimiento y/o cirugía a realizar.

En este orden, respecto de no tener en cuenta el documento aportado por el Dr. Samuel Gómez, quien mediante radicado NURC1-2029-669863 señaló la importancia de realizar la cirugía urgente, el mismo data del 3 de octubre de 2019, esto es, con posterioridad a la ocurrencia de los hechos, por tal motivo no puede ser tenido en cuenta, en tanto que, debió poner en conocimiento de la accionada su situación de urgencia con antelación a la realización del procedimiento quirúrgico, a efectos de que fuera puesto en conocimiento de la accionada, y analizara si la patología dada por ésta no solamente era crónica, sino de carácter urgente.

Se acredita que el accionante venía siendo atendido en consulta de oftalmología general y posteriormente especializada en Retina, a través de la Red de Prestadores, mediante la cual se realizaron exámenes pre quirúrgicos descritos anteriormente, diagnosticándole catarata bilateral, otorgándole medicamentos y cita de control por oftalmología en 6 meses.

Ahora, si bien señala el accionante que no aportó las ordenes médicas, y que debió ser la accionada quien debió aportarlos, lo cierto es que dentro del plenario no reposa orden medica pendiente a favor del actor, sin que se evidencien trámites administrativos o asistenciales radicados por el Usuario ante UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL, tendientes a obtener la autorización y programación del procedimiento quirúrgico ordenado por su especialista.

Que, en octubre de 2018, acude a un médico especialista particular, quien confirma el diagnóstico de “Cataratas Bilaterales” e indica realización de cirugías, las cuales se llevan a cabo, de acuerdo a los hechos de la demanda el 12 y 19 de octubre de 2018.

Debe resaltarse que no reposan documentos que acrediten que el accionante, una vez fue valorado por el médico oftalmólogo particular, y establecido el diagnóstico y plan de manejo quirúrgico, hubiera puesto siquiera en conocimiento de UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL el concepto del especialista, con el fin que la UT tomara la decisión pertinente con relación al tratamiento indicado.

Así las cosas, y teniendo en cuenta lo anteriormente dicho, debe señalarse que dentro del plenario no se acredita el primero de los requisitos *“Atención médica de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS”*, pues si bien no se puede negar que se trata de un diagnóstico crónico para la vida del accionante, no se logra acreditar que efectivamente hubiese sido una cirugía de urgencias, ni siquiera por su médico tratante, que por el contrario le suministró unos medicamentos y una cirugía en 6 meses el 6 de septiembre de 2018.

Por el contrario, lo que se observa de la documental obrante en el plenario es que, el paciente acudió de forma particular a la CLINICA DE OJOS sin que advirtiera de su tratamiento adelantado previamente con el médico tratante de la UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL.

En lo referente al segundo de los supuestos, esto es, la existencia de una autorización expresa por parte de la EPS para la atención específica, lo cierto es que, de conformidad con la contestación de la demanda, la accionada manifestó que, si bien no ha negado la realización de dichos servicios, tampoco los ha autorizado, por cuanto fue la accionante quien prefirió la realización de dicho procedimiento de manera particular, en tanto, como se indicó, el accionante venía siendo atendido por UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL y bajo un seguimiento de su médico tratante, el Dr. Javier Becerra.

Finalmente, en lo que tiene que ver con el último requisito *“En caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios”*, no se logra acreditar dentro del plenario negligencia por parte de UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL, en tanto que no se observa ésta haya negado el servicio de cirugía de cataratas, sino que por el contrario, se le estaba adelantando un seguimiento a dicho padecimiento, sin que se acredite negligencia o negativa

injustificada por parte de la pasiva, por tanto, el accionante al no estar conforme o satisfecho con la prestación del servicio ofertado por parte de los prestadores que conforman la red de UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL, debió haberlo puesto en conocimiento, o incluso cambio de prestador, y ante el padecimiento crónico, pudo haber sucedido de manera ágil, sin haber tardado todos los meses que argumenta en su recurso de apelación.

Lo anterior cobra especial relevancia sobre el concepto del médico tratante no adscrito a la EPS, del cual puede derivarse en un tratamiento más favorable, que resulte más beneficioso o más adecuado para recuperar la salud del paciente, la EPS resulta estar forzada a valorar dicho concepto y determinar su conveniencia científica, trayendo a colación la sentencia T-178 de 2011 en la que el máximo Tribunal Constitucional adoctrinó:

“(...) el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad conoce la historia clínica particular de la persona y, al tener noticia de la opinión emitida por un médico ajeno a su red de servicios, no la descarta con base en información científica (...) ello puede ocurrir cuando los médicos adscritos a la EPS valoraron inadecuadamente a la persona que requiere el servicio, o cuando ésta ni siquiera ha sido sometida a la valoración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión.”

Lo anterior significa que el concepto médico de un especialista no adscrito puede convertirse en vinculante para la EPS o régimen de excepción, en tanto que éste médico no adscrito a la EPS hace parte integrante del Sistema de Seguridad social en Salud, especialmente cuando no existe idoneidad en los profesionales en salud de la EPS que prestaron el servicio.

Pese a ello, no se evidencia que el demandante haya allegado al plenario copia de las ordenes médicas de cirugía de catarata, así como tampoco trámites administrativos o asistenciales ante la accionada, tendientes a autorizar y programar el procedimiento quirúrgico ordenado por el especialista, pruebas determinantes para el reembolso deprecado.

En ese orden de ideas, se evidencia que la UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL no se negó a la prestación del servicio de procedimiento llevado a cabo los días 12 y 19 de octubre de 2018 en la CLINICA DE OJOS, con el Dr. Samuel Gómez, cuyo costo solicita reembolsar.

Debe destacarse que conforme la historia clínica aportada por la UNION TEMPORAL SERVISALUD, junto con las autorizaciones, se observa que se le prestó los servicios por la especialidad de Oftalmología, estableciendo un diagnóstico, tratamiento y ordenes de cirugía de catarata ojo izquierdo, cuando tuvo conocimiento, resaltando que fue el accionante quien prefirió ser atendido de manera particular.

Así mismo, como quiera que no se puso en conocimiento de tal situación a UT SERVISALUD SAN JOSE – SERVISALUD QCL, con el fin de darle la oportunidad de pronunciarse sobre el concepto médico del médico particular, así como tampoco hubo requerimientos del servicio de salud ante la entidad aseguradora, no puede endilgarse negligencia, ni pretender que ésta debe acreditar diligencia en su actuar, sino que por el contrario, la carga de la prueba está a cargo del demandante, quien omitió acreditar los requisitos mínimos para que proceda el reembolso de los gastos médicos y/o procedimiento quirúrgico.

En consecuencia, debe tenerse en cuenta que las causales de reconocimiento económico operan en casos excepcionales, pues el sano entendimiento de la estructura del Sistema General de Seguridad Social en salud es que el afiliado primero acuda a las clínicas y médicos que le ofrece su EPS, los cuales en un primer momento serán los obligados en prestarle los servicios requeridos. En el caso en que ello no ocurra, y las circunstancias de prestación del servicio obedece a los presupuestos pre mencionados, entonces solamente en esos casos, habría lugar al reconocimiento del reembolso anotado.

Basta las anteriores consideraciones para **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 20 de mayo de 2021, por la
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones
expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A. J. CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2022-00368-01

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: UAE DIAN
DEMANDADO: CAFESALUD EPS EN LIQUIDACION Y MEDIMAS EPS
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada CAFESALUD EN LIQUIDACION)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD 28 de mayo de 2021.

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

I. ANTECEDENTES

La UAE DIAN, obrando por intermedio de apoderado judicial, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de pago por parte de **CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN**, el reconocimiento y pago de las incapacidades generales, por la suma de \$92.239, junto con los intereses moratorios generados, desde la fecha de pago de la licencia, y hasta que efectivamente se realice el desembolso a la tasa establecida, en el Art. 4 del Decreto 1281 de 2002.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que la señora ADRIANA ROSARIO VASQUEZ BUSTO, presta sus servicios a la UAE DIAN desde el 19 de octubre de 200, actualmente desempeña el cargo de Gestor I Código 301 Grado 1 ubicado en el grupo interno de Trabajo de Contabilidad y Control de obligaciones – División de Gestión de Recaudo – Dirección Seccional de Impuestos de Cali – Nivel Local.

La mencionada servidora pública, se encontraba afiliada a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACION/MEDIMAS EPS para el año 2017. Que la señora ADRIANA ROSARIO VASQUEZ BUSTO utilizó los servicios de salud, generándose una licencia por enfermedad común deprecada del 11 de julio de 2017 al 13 de julio de 2017, por el término de 3 días.

La demandante mediante Oficio No 100214375-1636 del 23 de mayo de 2018, solicitó el reembolso del pago de la licencia por enfermedad común, sin que hasta la fecha se hubiera cancelado suma alguna con relación a la diferencia.

Admitida la solicitud (fl. 25) y corrido su traslado, siendo contestada por la accionada CAFESALUD EPS EN LIQUIDACION, se opuso a las pretensiones, señalando que la entidad reconoció, liquidó y aprobó los días que corresponden a favor de la entidad demandante.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 24 de mayo de 2021, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, **ACCEDIÓ** a las pretensiones de la demanda presentada por la UAE DIAN, en contra de CAFESALUD EPS SA / MEDIMAS EPS.

En consecuencia **ORDENÓ** a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN pagar a favor de la UAE DIAN la suma de \$92.242, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de ésta providencia.

ORDENÓ a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN el pago de los intereses moratorios liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, desde el 25 de junio de 2018 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la prestación

económica, pago que deberá realizarse en favor del demandante dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de ésta providencia.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, la apoderada de la demandada CAFÉSALUD EPS EN LIQUIDACIÓN impugnó la decisión de primera instancia, en primer lugar por cuanto respecto de la incapacidad pendiente de pago la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD se encontraba liquidada y reconocida bajo la factura ILM484526 por valor de \$76.637 y su pago se encontraba a cargo de MEDIMAS EPS, en virtud de la medida cautelar de urgencia.

Indica que si bien el Despacho realizó una nueva liquidación, frente a la cual indicó que no se encontraba dentro de los lineamientos, pues el valor a pagar ascendía a la suma de \$92.244, sin embargo señala que la actora deberá presentar acreencia dentro del proceso liquidatorio de la EPS para que se lleve a cabo su estudio frente al eventual reconocimiento.

Por otro lado, señaló la improcedencia en el cobro de intereses moratorios y de actualización monetaria, en atención a la liquidación forzosa administrativa en la que se encuentra CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, el cual constituye fuerza mayor, generando causal de exoneración de pagar sanción moratoria, trayendo a colación la sentencia con Rad. 9425 del 25 de junio de 1999.

II. COMPETENCIA

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

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la entidad accionante DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reconocimiento y pago de la licencia por enfermedad común de su funcionaria ADRIANA ROSARIO VASQUEZ BUSTO.

A efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión entre las partes y se determina con el material probatorio allegado al proceso, la condición de afiliada de la señora ADRIANA ROSARIO VASQUEZ BUSTO, al Sistema General de Seguridad Social en Salud a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACION (fl. 7), como trabajadora dependiente vinculada a la planta permanente de la accionada, desde el 10 de octubre de 2000, actualmente desempeña el cargo de Gestor I Código 301 Grado 1, en Grupo Interno de Trabajo de Contabilidad y Control de Obligaciones – división de Gestión de Recaudo - Dirección Seccional de Impuestos de Cali – Nivel Local.

Igualmente, se observa la existencia de una licencia por enfermedad común otorgada por la EPS CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, por el término de 3 días, desde el 11 de julio de 2017 al 13 de julio de 2017 (fl. 7).

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

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

El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.»

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

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

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

“Artículo 2.1.13.4 Incapacidad por enfermedad general.

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

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

De conformidad con lo anterior, resulta necesario precisar que las normas citadas sólo establecen para el reconocimiento y pago de incapacidades dos requisitos a saber: 1. Haber efectuado un mínimo de cotización correspondiente a 4 semanas y, 2. No encontrarse en mora.

En lo que hace al tema que nos ocupa debe precisar esta sala que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, conlleva para empleados, empleadores, EPS y IPS, como integrantes del sistema general de salud, un conjunto de obligaciones que han sido preestablecidas por el legislador a fin de garantizar el derecho a la Salud a todos los ciudadanos.

En ese orden de ideas, solicita el apoderado de la accionada CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN que la demandante deberá presentar la acreencia dentro del proceso liquidatorio de la EPS para que se lleve a cabo su estudio frente a un eventual reconocimiento.

No obstante lo anterior, la H. Corte Constitucional en sentencia SU-773 de 2014, señala los siguientes efectos de la iniciación del proceso de liquidatorio que resumen de la siguiente manera:

*“En relación con la apertura del proceso liquidatorio y los **efectos de la iniciación del proceso de liquidación judicial**, el artículo 50 de la Ley 1116 de 2006 establece una serie de consecuencias jurídicas de la mayor relevancia, que tienen que ver con aspectos relacionados (i) con la persona del deudor y su actividad; (ii) con las obligaciones a su cargo; (iii) con sus bienes; (iv) con cuestiones de orden estrictamente procesal.*

Entre otros, la normatividad prevé los siguientes efectos de la apertura o iniciación de la liquidación judicial: (i) la disolución de la persona jurídica, (ii) la terminación de contratos, (iii) la finalización de encargos fiduciarios, (iv) la interrupción de los términos de prescripción y la inoperancia de la caducidad, (v) la exigibilidad de todas las obligaciones a plazo del deudor, (vi) la prohibición de disposición de cualquier bien que forme parte del patrimonio liquidable, (vii) la remisión al juez del concurso de todos los procesos de ejecución que estén siguiéndose contra el deudor, con el objeto que sean tenidos en cuenta para la calificación y graduación de créditos y derechos de voto, de manera que la continuación de los mismos por fuera del proceso de liquidación será nula y corresponde ser declarada por el juez del concurso, (viii) la preferencia de las normas del proceso de liquidación judicial sobre cualquier otra que le sea contraria.

2.7.17. *Otro de los efectos de naturaleza procesal de la iniciación del proceso de liquidación judicial, consiste en la preferencia de las normas del proceso de liquidación judicial sobre cualquier otra que le sea contraria. Este efecto implica no solo que las normas del proceso concursal tienen carácter especial y preferente frente a las demás normas de carácter procesal general, sino también que por tener el proceso liquidatorio una vocación universal tiene preferencia sobre cualquier otro proceso en el cual se trate de hacer efectivas las obligaciones en contra del deudor. Por lo tanto, una vez iniciado el proceso concursal, no puede admitirse demanda alguna en la cual se pretenda la apertura de otro proceso concursal o de uno de reorganización, ni tampoco es posible que una vez iniciada la liquidación judicial haya lugar a la ejecución extraconcursal mediante procesos ejecutivos, como ya se mencionó en el apartado anterior”.*

En ese entendido, las reglas establecidas en los procesos liquidatorios, por cuanto son asuntos de carácter universal y tienen como fundamento el principio de igualdad entre los acreedores, desarrollado a través de la pronta realización de los activos y el pago gradual y rápido del pasivo a cargo de la entidad correspondiente, tienen un procedimiento según el cual los acreedores deben hacerse parte, para que su acreencia sea graduada y calificada según el orden de prelación definido por la ley.

Lo que no quiere decir que, la competencia de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD para conocer el asunto bajo análisis riña con las normas que orientan el proceso de liquidatorio, pues aquello no pretende desplazar la competencia del agente liquidador para darle prelación al pago de un crédito determinado, sino que tiene por finalidad darle certeza a un derecho que ha sido negado o que está pendiente de ser reconocido y que por lo mismo podría no ser considerado dentro de tal proceso liquidatorio.

Al respecto, al tratarse de un proceso que se adelantó con el lleno de los requisitos legales, se tiene que no afecta el trámite concursal ni las acreencias eventuales de otros acreedores, como lo quiso hacer ver en el recurso de apelación el apoderado de la E.P.S. CAFESALUD, pues se reitera lo que se busca con el presente trámite es imprimir certeza a ese derecho, requisito sin el que no es procedente exigir su efectividad, aunado a que la misma en todo caso la decisión que profiera, deberá respetar las reglas establecidas en el proceso de liquidación que se adelanta contra la convocada a juicio.

Sobre el punto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL416-2021, aseveró:

“Por otra parte, es infundado sostener, como lo hace la impugnante, que la actora debió hacerse presente en la liquidación de la entidad si consideraba que existía una obligación en su favor, pues, precisamente lo que procuró al promover el proceso judicial que ahora se examina, fue que se declarara la existencia de la relación laboral, y de contera, del crédito a cargo de la enjuiciada. En todo caso, importa destacar que el inicio del proceso liquidatorio de una entidad pública no es impedimento alguno para que sus trabajadores concurren a los jueces, con el objeto de propender por que se declaren judicialmente las garantías laborales que les han sido desconocidas”.

Teniendo en cuenta lo anterior, y contrario a lo afirmado por CAFESALUD EPS en su recurso de apelación, en atención a que aún se encuentra en proceso liquidatorio, es dable a través de esta acción el reconocimiento y pago de las incapacidades objeto de controversia, dado que como se dijo en precedencia, no se pretende desplazar la competencia del agente liquidador para darle prelación al pago de un crédito determinado, sino por el contrario este proceso tiene por finalidad darle certeza a un derecho que ha sido negado o que está pendiente de ser reconocido y que por lo mismo podría no ser considerado dentro de tal proceso

liquidatario, por lo que, nada impide en consecuencia acudir a los jueces para lograr tal objetivo, por lo que se despacha desfavorablemente éste punto de apelación.

Intereses moratorios:

Por otro lado, CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN presentó recurso de apelación respecto de los intereses moratorios, señalando que resulta improcedente el cobro de los mismos y de actualización monetaria, en atención a la liquidación forzosa administrativa en la que se encuentra CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, el cual constituye fuerza mayor, generando causal de exoneración de pagar sanción moratoria, trayendo a colación la sentencia con Rad. 9425 del 25 de junio de 1999.

Al respecto, vale la pena traer a colación la sentencia con radicación 38742 STL 17159 del 11 de diciembre de 2014, en la que nuestro máximo Tribunal se refirió a una situación similar respecto de la sanción moratoria, en los eventos en que la entidad se encontraba en estado de liquidación, al respecto adoctrino:

“En efecto, sobre dicho tópico, el criterio repetido y pacífico de esta Sala de la Corte ha sido que no siempre que una sociedad se encuentre en estado de liquidación obligatoria, ese hecho automáticamente la exonera de la sanción moratoria o que, por el contrario, las situaciones de iliquidez o de insolvencia y la intervención económica estatal, son circunstancias que impongan necesariamente la referida sanción, por cuanto siempre se debe examinar la situación particular, para efectos de establecer si el empleador incumplido ha actuado de buena fe, trayendo a colación, entre otras las sentencias CSJ SL, 5 Dic 2002, Rad. 18919 CSJ SL, 31 Mayo 2001, Rad. 15571 y CSJ SL, 5 Oct 2005, Rad. 25456. (...)

Lo anterior cobra relevancia en el presente asunto, mediante Resolución 7172 del 22 de julio de 2019, por medio de la cual se ordena la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios, así como la intervención forzosa administrativa para liquidar CAFESALUD EPS, sin embargo la incapacidad aquí reclamada data del 19 de febrero al 05 de marzo de 2017, esto es, con anterioridad a la fecha en que la accionada entró en liquidación forzosa, por lo que se despacha la supuesta fuerza mayor que exoneraría a la accionada de imponerle condena de intereses moratorios.

Así pues, al no existir otro motivo de inconformidad por ninguna de las partes, y al encontrarse acreditados los requisitos para que sea reconocida las incapacidades generadas a la trabajadora ADRIANA ROSARIO VASQUEZ BUSTO, se

CONFIRMARÁ el fallo apelado, sin perjuicio del pago eventualmente realizado por la demandada CAFESALUD EPS, a favor de la parte actora.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

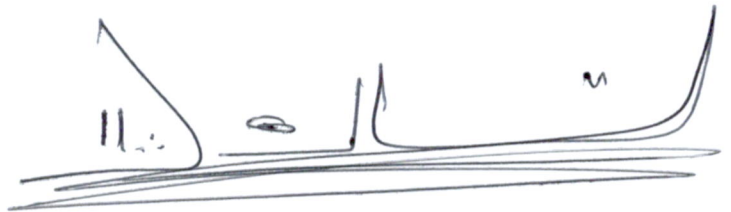
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida en primera instancia del 28 de mayo de 2021 por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, conforme las consideraciones que anteceden.

SEGUNDO. NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A.J CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2022-0423-01

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: CARLOS ORLANDO OCHOA BURBANO
DEMANDADO: COOMEVA EPS
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 06 de noviembre de 2020.

Sería entonces la oportunidad de dar trámite al recurso de apelación interpuesto por la apoderada de COOMEVA E.P.S. contra la sentencia proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación el 06 de noviembre de 2020, de no ser porque se observa que esta Sala carece de competencia territorial para su conocimiento.

Lo anterior, teniendo en cuenta el numeral 1° del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013 que dispone:

“Artículo 30. Funciones del Despacho del Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación. Son funciones del Despacho del Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, las siguientes:

Conocer a petición de parte y fallar en derecho, con carácter definitivo, en primera instancia y con las facultades propias de un juez, los asuntos contemplados en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y en las demás normas que la reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan. En caso que sus decisiones sean apeladas, el competente para resolver el recurso conforme a la normativa vigente será el Tribunal Superior del Distrito Judicial -Sala Laboral-del domicilio del apelante."

Sin embargo, se observa que este Tribunal carece de competencia, debido a que el domicilio de la impugnante COOMEVA E.P.S. S.A., se encuentra situado en la ciudad de Cali – Valle del Cauca, tal como se constata con el certificado de existencia y representación legal visto a folio 30 del cuaderno.

Por lo anterior, ateniendo al domicilio del apelante, se ordenará la remisión de las presentes diligencias al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala de Decisión Laboral (reparto), por ser el competente para resolver de la impugnación formulada por COOMEVA E.P.S. S.A.

En consideración de lo brevemente expuesto la **SALA SEGUNDA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la falta de competencia territorial de este Tribunal para conocer la solicitud efectuada por CARLOS ORLANDO OCHOA BURBANO en contra de COOMEVA EPS, por tener ésta última, en su calidad de recurrente, su domicilio en Cali – Valle del Cauca.

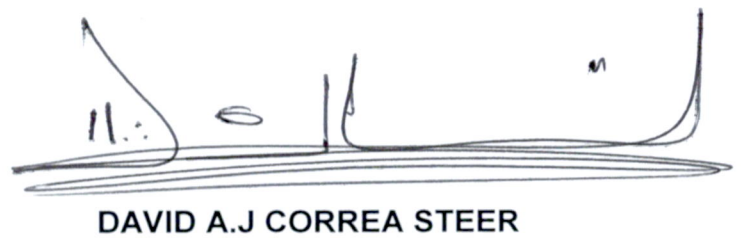
SEGUNDO: COMUNICAR a las partes y a la SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, la presente decisión por el medio más expedito, conforme al parágrafo 1.º del artículo 41 de la Ley 1121 de 2007, modificado por el artículo 6.º de la Ley 1949 de 2019, aplicable por analogía al trámite de segunda instancia.

TERCERO: REMÍTASE por Secretaría las presentes diligencias a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, para lo de su competencia.

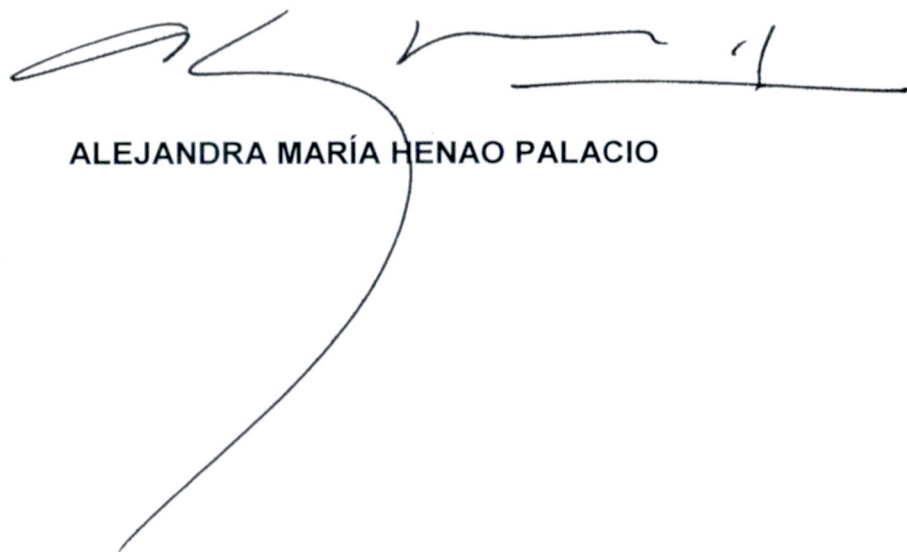
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A.J CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2016-00379-01

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: ORQUESTA FILARMONICA DE BOGOTÁ
DEMANDADO: EPS SANITAS SA
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada EPS SANITAS SA)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por la demandada EPS SANITAS SA, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 10 de diciembre de 2015.

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

I. ANTECEDENTES

La ORQUESTA FILARMONICA DE DE BOGOTÁ, obrando a través de apoderado judicial, presentó ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en contra de la EPS SANITAS SA, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de pago de la licencia de maternidad por la suma de \$20.227.200.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que la funcionaria JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA, desempeña el cargo de músico de Orquesta grado 01, de la Orquesta Filarmónica de Bogotá desde el 2 de febrero de 2015.

Que la Clínica COLSANITAS SA emitió licencia de maternidad a la funcionaria JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA, por el nacimiento de su hija, otorgando 98 días de licencia comprendidos entre el 16 de mayo al 21 de agosto de 2015, la cual fue radicada en la Entidad por la funcionaria, anexando el registro civil NUIP No 1010845535.

Que la Orquesta Filarmónica de Bogotá mediante formato de radicación de licencias radicado en SANITAS EPA, el 18 de junio de 2015, solicitó a esa entidad el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de la señora BELLO, adjuntando el original de la licencia de maternidad, copia de la cédula de ciudadanía de la funcionaria y copia de registro civil de la niña AURORA MEJÍA BELLO, documentos requeridos para el trámite.

Que mediante certificado de licencia de maternidad No 1-54410460, emitido por la EPS SANITAS y remitido por correo electrónico el 1 de agosto de 2015, se informó a la Orquesta Filarmónica de Bogotá, que no se realizaba el reconocimiento económico de la licencia de la señora BELLO, por cuanto carece del periodo mínimo de cotización de conformidad con el Decreto 0147 de 2000.

La Orquesta Filarmónica de Bogotá mediante comunicación 2015EE1658 del 18 de agosto de 2015, reiteró a esa entidad la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, adjuntando copia de la certificación de pago de aportes de la señora BELLO por los periodos de cotización comprendidos entre agosto de 2014 y febrero de 2015, adicionalmente se remitió certificación de pago de aportes como funcionaria de esta entidad desde el 2 de febrero de 2015 (periodo de cotización 2015/03).

Admitida la solicitud (fl. 34) y corrido su traslado, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD dio por contestada la demanda por parte de la EPS SANITAS.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 10 de diciembre de 2015, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, decidió **ACCEDER** a las

pretensiones de la solicitud presentada por la ORQUESTA FILARMÓNICA DE BOGOTÁ.

ORDENÓ a la EPS SANITAS SA pagar la suma de \$20.227.200 a favor de la ORQUESTA FILARMONICA DE BOGOTÁ por concepto de reembolso de la Licencia de Maternidad, pagada a la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, la demandada EPS SANITAS SA interpuso recurso de apelación, haciendo énfasis en el numeral 2º del Artículo 3 del Decreto 047 de 2000, la cual establece que para acceder a la prestación económica de la licencia de maternidad, la trabajadora deberá haber cotizado ininterrumpidamente al sistema durante todo su periodo de gestación en curso, sin perjuicio de los demás requisitos previstos para el reconocimiento de prestaciones económicas.

Señala que en relación con el pago proporcional de la licencia, resulta necesario advertir que el Acuerdo Regulatorio 414 de 2009 emanado del consejo Nacional de Seguridad Social en Salud establece que este beneficio prestacional solamente opera para aquellos cotizantes independientes con ingresos iguales o inferiores a un salario mínimo mensual vigente.

En el caso de la aquí accionante, que devenga un salario superior a un salario mínimo, la norma legal aplicable es el Decreto 047 de 2000, norma que mantiene su vigencia jurídica, siendo de plena aplicación y obligatorio cumplimiento.

En atención a lo expuesto, señala que la trabajadora si tiene derecho al reconocimiento económico de la licencia de maternidad, pero no con cargo al Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues ante el incumplimiento de los periodos mínimos de cotización, la obligación del pago de la licencia en mención recae sobre el respectivo empleador.

Es necesario que se tenga en cuenta que el artículo 207 de la Ley 100 de 1993 establece que el reconocimiento económico de las licencias de maternidad será financiado por el FOSYGA, y es obligación de la Entidades Promotoras de Salud

exigir el cumplimiento de los requisitos de Ley para acceder a este derecho, por lo cual el no verificar el cumplimiento implica para la EPS una glosa frente al cobro de esta licencia.

Indica que el pago por parte de la EPS SANITAS de una licencia sin el cumplimiento de los periodos mínimos como en este caso, son objeto de glosa por parte del FOSYGA y este hecho rompe con el principio de equilibrio financiero sobre el cual soporta el Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues se ordena a la EPS a pagar licencias de maternidad que no van a ser objeto de reembolso, puesto que la sentencia recae en contra de la EPS y en la auditoría el FOSYGA aun ante la existencia de un fallo que manifieste que se podrá solicitar el recobro al FOSYGA, la auditoría se ocupará de verificar el cumplimiento de los periodos mínimos indicando a esta EPS que ante el incumplimiento de los requisitos que impone la norma no existía lugar al reconocimiento al afiliado y por lo tanto no hay lugar al reconocimiento y reembolso a la EPS.

Señala que la EPS cumplió oportuna y efectivamente la obligación a su cargo, en la medida en que revisó el cumplimiento de los requisitos para reconocimiento económico de la licencia de maternidad y toda vez que se trata de una trabajadora dependiente con un salario superior al SMLMV, no hizo extensivo la aplicación de una norma que fue creada taxativamente para las trabajadoras independientes con ingresos iguales a inferiores al salario mínimo.

Finalmente, señala que si bien la sentencia T 760 de 2008, la Corte Constitucional estableció que no es necesario que en Sede Jurisdiccional se pronuncie frente al recobro al FOSYGA por los servicios NO POS, lo cierto es que en la práctica se ha evidenciado dificultades al momento de efectuar el recobro cuando dicha situación no esta expresamente indicada en los fallos, ocasionando las glosas de los recobros presentados para el reconocimiento y pago, por lo que solicita que en caso de confirmar la sentencia, se autorice el recobro ante el FOSYGA.

II. COMPETENCIA

El artículo 22 numeral 1 literal b del Decreto 1018 de 2007, concede funciones a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación para conocer y fallar en derecho, en primera y única instancia, con carácter definitivo

con las facultades propias de un juez. Así mismo. Establece que el recurso de apelación ante el Superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

La ORQUESTA FILARMONICA DE BOGOTÁ, actuando a nombre propio, acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se ordenara el pago de la licencia de maternidad, por valor de \$20.227.200.

La accionada EPS SANITAS SA señala que no es procedente el pago de la licencia de maternidad, como quiera que la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA no cotizó de manera ininterrumpida y completa para el reconocimiento y pago de la prestación económica.

Sea lo primero indicar que se encuentra debidamente probado que la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA, fue vinculada a través de contrato laboral con la ORQUESTA FILARMONICA DE BOGOTÁ desde el 2 de febrero de 2015 (fls. 20 a 23).

A efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión la calidad de cotizante de la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA a la EPS SANITAS SA, así como el otorgamiento de la licencia de maternidad desde el 16 de mayo de 2015 al 21 de agosto de 2015 por el término de 98 días (fl. 3).

De acuerdo con la documental visible a folios 16 a 19 del expediente, se encuentra acreditado con los desprendibles de nómina de mayo de 0015 a a agosto de 2015 igualmente que la entidad accionante en condición de empleadora le reconoció a la afiliada, la licencia de maternidad correspondiente por un total de 98 días, dando cumplimiento al numeral 11 del artículo 57 del Artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo.

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

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

En relación con este último aspecto, esto es la responsabilidad del empleador en el reconocimiento de la licencia de maternidad, corresponde indicar que al tenor de lo dispuesto en las normas previamente referidas y de acuerdo con el criterio fijado por la H. Corte Constitucional, ésta se deriva de su incumplimiento en relación con las obligaciones a su cargo para con el sistema de seguridad social en salud.

Para el reconocimiento de tal beneficio, el artículo 3º del Decreto 047 de 2000 establece como requisito, la cotización continua e ininterrumpida por parte de la trabajadora al sistema durante el periodo de gestación, y que durante dicho periodo se hubieren cancelado en forma completa las cotizaciones por lo menos durante 4 de los 6 meses anteriores a la fecha de causación del derecho; pese a ello, la Corte Constitucional desde el año 1999, en la sentencia T-139, ha sostenido que el primero de los presupuestos aludidos, esto es, la cotización al sistema dentro del periodo de gestación hace ilusorio el derecho y en razón a ello, ha permitido el reconocimiento de la prestación en proporción al tiempo de cotizaciones, siempre

¹ Artículo 3º-Períodos mínimos de cotización. Para el acceso a las prestaciones económicas se estará sujeto a los siguientes períodos mínimos de cotización: (...) 2. Licencias por maternidad. Para acceder a las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad la trabajadora deberá, en calidad de afiliada cotizante, haber cotizado ininterrumpidamente al sistema durante todo su período de gestación en curso, sin perjuicio de los demás requisitos previstos para el reconocimiento de prestaciones económicas, conforme las reglas de control a la evasión.

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

que el periodo faltante sea superior a dos meses, pues en caso contrario, la prestación debe ser reconocida en su integridad³.

En este punto, corresponde indicar que en aquellos eventos en los que no se realizan cotizaciones a favor de la trabajadora dependiente por todo el periodo de gestación, la obligación del reconocimiento de la licencia no se traslada automáticamente al empleador, pues como se indicó en forma precedente, ello sólo ocurre cuando éste incumple con el pago de las cotizaciones en vigencia de la relación laboral, por así preverlo el numeral 2º del artículo 3º del Decreto 047 de 2000⁴.

Ahora bien, para el caso particular, se advierte que con ocasión al parto de la afilada le fue otorgada una licencia de maternidad del entre el 16 de mayo de 2015 al 21 de agosto de 2015 (fl. 3), por el término de 98 días. Que contrario a lo afirmado por la EPS, el pago de los aportes se efectuó durante el total de periodo de gestación y de forma oportuna, siendo cancelada la licencia de maternidad por el empleador, cumpliendo así con los requisitos para acceder a la prestación, cuyo valor se calculó en la suma de \$20.227.200, cuyo valor no fue objeto de inconformidad expresa en la alzada.

Ahora, en razón a la oportunidad de pago de que trata el Decreto 1670 de 2007 señaló las fechas para el pago de aportes al SGSSS a partir de sus números de identificación tributaria NIT, precisando en el artículo 2º la fecha límite de pago de aportes para empleadores con menos de 200 cotizantes, norma aplicable al caso bajo estudio, por lo que la fecha oportuna de pago de aportes de la entidad accionante es el onceavo día hábil de cada mes.

Así las cosas, conforme la verificación de aportes que reposan en el expediente visible a folios 7 a 15, y el reporte de pagos de aportes registrado en la contestación de la demanda SANITAS EPS, así como el reporte de afiliados compensados del FOSYGA (fl. 61), se concluye, contrario a lo afirmado por el apelante, que la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA cumplió con los requisitos de cotización

³ T-1223 de 2008

⁴ (...) Lo previsto en este numeral se entiende sin perjuicio del deber del empleador de cancelar la correspondiente licencia cuando exista relación laboral y se cotice un periodo inferior al de la gestación en curso o no se cumplan con las condiciones previstas dentro del régimen de control a la evasión para el pago de las prestaciones económicas con cargo a los recursos del sistema general de seguridad social en salud. (Se resalta)
(...)

completa durante todo el periodo de gestión de 38 semanas, equivalente a 266 días, reiterando que el empleador accionante se hizo acreedor del reembolso de que trata el Decreto 1804 de 199 artículo 21 inciso 2, cumplió con el pago de la cotización oportuna y completa desde la vinculación de la señora BELLO BAUTISTA desde el 2 de febrero de 2015, cancelando de manera completa la licencia de maternidad a ésta última, como se indicó en precedencia.

Ahora, vale la pena resaltar que si bien en el mes de marzo de 2015 existe un día de interrupción en las cotizaciones de la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA, lo cierto es que esto obedeció al cambio del empleador, sin que pueda obviarse u omitirse el tiempo de cotización anterior a la fecha en que ingresó a laborar con la ORQUESTA FILARMÓNICA DE BOGOTÁ, pues de lo contrario, se estaría vulnerando al derecho sustancial para acceder al pago de la licencia de maternidad por parte del SGSSS, especialmente, cuando se trata de una circunstancia ajena a la voluntad del empleador que contrata a la trabajadora en estado de embarazo.

En suma, se tiene que la señora JULIANA MARIA BELLO BAUTISTA realizó cotizaciones por 269 días de su periodo de gestación de manera que se entiende configurado el derecho a favor del empleador de recibir el reembolso total de los dineros cancelados por concepto de licencia.

Finalmente, señala el apelante que si bien mediante sentencia T 760 de 2008, la Corte Constitucional estableció que no es necesario que en Sede Jurisdiccional se pronuncie frente al recobro al FOSYGA por los servicios NO POS, lo cierto es que en la práctica se ha evidenciado dificultades al momento de efectuar el recobro cuando dicha situación no está expresamente indicada en los fallos, ocasionando las glosas de los recobros presentados para el reconocimiento y pago, por lo que solicita que en caso de confirmar la sentencia, se autorice el recobro ante el FOSYGA.

No obstante lo anterior, conforme el mismo apelante lo indica, mediante sentencia T 760 de 2008, la misma H Corte Constitucional adocrinó que no era necesario que en Sede Jurisdiccional se haga pronunciamiento expreso respecto al recobro al FOSYGA, pues éste opera de manera automática, sin que sea de recibo el argumento de los problemas al momento de solicitar el mismo, pues ya fue

ordenado mediante una sentencia de tutela proferida por el máximo órgano constitucional, razón por la cual, la Sala se releva de su pronunciamiento.

Bastan las anteriores consideraciones para **CONFIRMAR** la decisión proferida en primera instancia.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

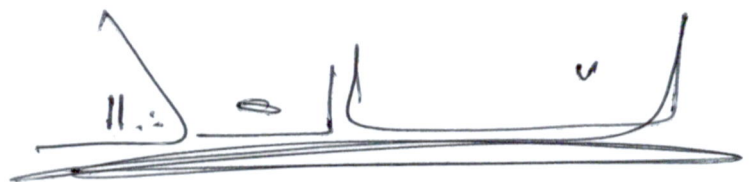
PRIMERO: **CONFIRMAR** la decisión proferida en primera instancia el 10 de diciembre de 2015, por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: **NO CONDENAR** en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A. J. CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2016-01762-01

Bogotá D.C., marzo treinta y uno (31) de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO
DEMANDADO: EPS ALIANSALUD
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 05 de mayo de 2016.

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

I. ANTECEDENTES

La señora **ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO**, obrando a nombre propio, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de pago por parte de **EPS ALIANSALUD**, de una prestación económica que prevé el Sistema General de Seguridad Social en Salud, conforme el literal g del artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

Que, la señora **ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO** presentó dos demandas en idéntico sentido, por lo que mediante Auto No. A-2016-001566 se ordenó la

acumulación de los procesos J-2676 y J-2697, los cuales fueron remitidos a ésta Corporación para resolver el recurso de apelación interpuesto.

a suma de \$12.699.861 por concepto de reconocimiento y pago de unas incapacidades, licencia de maternidad y/o licencia de paternidad, junto con los intereses moratorios generados.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que la accionante es cotizante de la EPS ALIANSALUD desde octubre de 2011, siendo puntual con los pagos de sus aportes a Seguridad Social, mas aún cuando empezó su embarazo, situación que fue noticiada de inmediato a la EPS ALIANSALUD. Señala que una vez nacida su hija, hizo los trámites respectivos para la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, sin embargo en escrito del 30 de septiembre de 201 le indicaron: "(...) NO CUMPLE CONDICIONES PARA LIQUIDACIÓN SEMANAS COT PAGOS NO SUFICIENTES Y NO POSEE PAGOS", sin embargo reitera que siempre ha cumplido con los pagos desde la fecha de vinculación y con mas ahínco durante el periodo de gestación en las respectivas fechas según le informaba la EPS ALIANSALUD vía mensaje de texto a su celular, donde se evidencia que nunca incumplió con los pagos.

Adicionalmente, señala que cuando nació su hija recibió por parte de la misma EPS ALIANSALUD certificó una incapacidad equivalente a 98 días, desde el 9 de septiembre de 2014, sin embargo mediante otra comunicación del 30 de septiembre de 2014, le reducen los días de incapacidad a 91 días, sin explicación alguna, es decir, 7 días menos de pago de la misma incapacidad.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 30 de diciembre de 2015, dentro del expediente **J-2014-2697** la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, **ACCEDIÓ** a la pretensión de la solicitud presentada por la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, en calidad de cotizante independiente, tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la totalidad de la licencia de maternidad otorgada.

CONDENÓ a ALIANSALUD EPS al pago de la suma de \$143.733 a favor de la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, por motivo de 7 días restantes de su licencia de maternidad.

ORDENÓ a ALIANSALUD EPS a efectuar el pago de los intereses moratorios a partir del 06 de octubre de 2014 hasta el momento en que se haga efectivo el pago total de la prestación económica deprecada, conforme el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011.

Posteriormente, mediante sentencia del 05 de mayo de 2016, dentro del expediente **J-2014-2676** la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, **DECLARÓ PROBADO EL PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN** por parte de de ALIANSALUD EPS, de la licencia de maternidad concedida a la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO.

ORDENÓ a ALIANSALUD EPS el pago de \$143.733 con las respectivas actualizaciones monetarias a que hubiere lugar a favor de la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

ORDENÓ a ALIANSALUD EPS a efectuar el pago de intereses moratorios, liquidados desde el 9 de septiembre de 2014, hasta la fecha en que se haga el pago efectivo de la totalidad de la prestación económica los cuales deben ser liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, el apoderado de la demandada impugnó la decisión de primera instancia, solicitando se revoque la condena impuesta en primera instancia, teniendo en cuenta que a su consideración se presenta el fenómeno de cosa juzgada, pues inicialmente mediante sentencia del 30 de diciembre de 2015 se dictó una primera sentencia, en virtud de la acumulación de los procesos J-2697 y J-2676, dado que los dos versaban sobre los mismos hechos y pretensiones.

Que conforme la condena impuesta en esa primera sentencia proferida el 30 de diciembre de 2015, se procedió a liquidar los intereses moratorios con base en un capital de \$155.952 por concepto de 7 días restantes de la licencia de maternidad y no la suma de \$143.733 como lo dispuso la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, arrojando como valor de los intereses moratorios la suma de \$221.129.

Dicha situación fue informada a la accionante, la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, quien el 18 de febrero (Sic) reclamó el cheque correspondiente al pago de la sentencia proferida el 30 de diciembre de 2015, conforme pantallazo visible a folio 33 vuelto del expediente.

Teniendo en cuenta lo anterior, señala que existe cosa juzgada, al haber dado cumplimiento al fallo proferido el 30 de diciembre de 2016, mediante la expedición del cheque a favor de la demandante, por lo valores de: \$155.952 por concepto de 7 días restantes por pagar de la licencia de maternidad y \$65.177 por concepto de intereses moratorios calculados desde el 6 de octubre de 2014 al 12 de febrero de 2016, a una tasa del 29,52%, para un total de \$221.129.

II. COMPETENCIA

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

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad e intereses moratorios a cargo de la EPS ALIANSALUD.

COSA JUZGADA:

Solicita el recurrente se declare cosa juzgada, pues inicialmente mediante sentencia del 30 de diciembre de 2015 se dictó una primera sentencia, en virtud de la acumulación de los procesos J-2697 y J-2676, dado que los dos versaban sobre los mismos hechos y pretensiones, ordenando el pago de 7 días restantes de la licencia de maternidad, junto con los intereses moratorios.

Así pues, procedió a liquidarla con base en un capital de \$155.952 por concepto de 7 días restantes de la licencia de maternidad y no la suma de \$143.733 como lo dispuso la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, junto con el valor de \$65.177 por concepto de intereses moratorios, arrojando como valor de la condena, la suma de \$221.129.

Indica que dicha situación fue informada a la accionante, la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, quien el 18 de febrero (Sic) reclamó el cheque correspondiente al pago de la sentencia proferida el 30 de diciembre de 2015, conforme pantallazo visible a folio 33 vuelto del expediente.

Así pues, es sabido que para mantener el orden y la armonía que debe reinar en toda comunidad, los fallos de los jueces deben cumplirse inexorablemente, pues están acompañados de una presunción de verdad, a lo que se le da el nombre de imperatividad, coercibilidad e inmutabilidad y que en lenguaje jurídico se denomina *cosa juzgada*.

En ese orden, para que la cosa juzgada pueda proponerse como excepción se requiere:

- 1. Que el nuevo proceso se instaure ulteriormente a la ejecutoria de la sentencia dictada en el primer proceso.*
- 2. Que haya identidad jurídica de partes.*
- 3. Que el objeto de la pretensión sea idéntico. Identidad que se encuentra en tres lugares: **a)** En las pretensiones de la demanda, **b)** En la parte resolutive de la sentencia y, **c)** En los hechos que sirvan de estribo a la demanda.*

La cosa juzgada impide replantear las mismas pretensiones; la sentencia se vuelve inmutable, pues no puede ser modificada y es coercible, ya que si el afectado se niega a cumplirla, se puede obtener su cumplimiento mediante la fuerza, si fuere necesario, lo cual indica que las partes no pueden sustraerse a su cumplimiento.

Y es que precisamente nuestro órgano de cierre lo ha indicado de ésta manera en sentencia con radicación No 48295 del 29 de junio de 2016:

"(...) Para que se configure el fenómeno de cosa juzgada se debe acreditar la existencia de la triple identidad de partes, objeto y causa. Es así como esta Sala de la Corte, en decisión CSJ SL, 23 oct. 2012, rad. 39.366, reiterada en sentencias CSJ SL8658-2015 y CSJ SL7889-2015, expuso:

*Razones de orden mayor imponen la necesidad de evitar ventilar nuevamente un mismo litigio cuando sobre éste ya se ha asentado de manera definitiva el pensamiento de su juzgador natural, por manera que, al tenerse por superada la controversia mediante la sentencia judicial en firme, ésta adquiere las características de 'definitividad' e 'inmutabilidad', que al lado de tener por solucionado el conflicto, otorgan a las partes comprometidas certeza del derecho discutido y **seguridad jurídica sobre lo decidido.***

Pero para que la cosa juzgada adquiera la fuerza que persigue la ley, no basta que solamente una o dos de las identidades antedichas se reflejen en el nuevo proceso; como tampoco, para negarla, que por la simple apariencia se desdibujen los elementos que la conforman, esto es, el objeto del proceso, la causa en que se funda y los sujetos entre quienes se traba la disputa. Por eso, para que se estructure la cosa juzgada, de una parte, deben concurrir, necesariamente y en esencia las tres igualdades anotadas, y, de otra, deben aparecer identificados claramente los elementos que las comportan."

En efecto, al analizar las circunstancias que rodearon el presente asunto, se tiene que mediante auto No. A-2016-001566 (fl. 34) se ordenó la acumulación de los procesos J-2014-2676 y J-2014-2697 por haber sido presentado ambos por la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO en contra de la EPS ALIANSALUD, basándose en los mismos hechos y pretensiones.

Ene se orden de ideas, si bien la SUPERINTENDENCIA DE SALUD profirió una primera sentencia el 30 de diciembre de 2015, ordenando el pago de 7 días de licencia de maternidad a favor de la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, junto con los intereses moratorios a partir de 6 de octubre de 2014 hasta la fecha efectiva del pago, lo cierto es que erró al proferir una segunda decisión, que si bien condena a los mismos 7 días restantes de licencia de maternidad, vuelve a

condenar los intereses moratorios a partir del 9 de septiembre de 2014 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago total de la licencia de maternidad, contradiciéndose en la orden por concepto de intereses moratorios.

Aunado a lo anterior, vale la pena resaltar que efectivamente la EPS accionada fue notificada de la primera sentencia proferida el 30 de diciembre de 2015 el 8 de febrero de 2016, conforme correo de notificación visible a folio 44 del expediente No. 1, expidiendo el cheque No. 453786 a favor de la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO por valor de \$221.129 el 15 de febrero de 2016.

igualmente, se puede observar que el cheque fue cobrado el 18 de febrero de 2016 en la entidad bancaria BANCOLOMBIA en la sede Salitre de la ciudad de Bogotá, conforme se observa a continuación:

Aliansa Salud PÁGuese AL PRIMER BENEFICIARIO
NIT 830.113.831-0 eps 453786
Año Mes Día \$
2016 2 15 \$221,129.00
Páguese a la orden de:
ANGELA-SALAZAR-55173970XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
La Suma de Cientos Veintiun Mil Ciento Veintinueve Pesos M/Cte. 00
\$221,129.00* 01/2013 453786
Bancolombia
171 SALITRE - Bogotá
Calle 25 No. 83 B - C
C.T.A. C.TE. NAL. No. 171-487014-77
0801
2º 10000000071 17148701477 453786

FACTURA	FECHA	VALOR
1871068833	2/12/2016	\$65,177.00
	2/12/2016	\$155,952.00
TOTAL		\$221,129.00

ANGELA-SALAZAR
2/15/2016
C55173970 PROBANTE DE LIQUIDAD
CHEQUE No. 453786
TUTELA LICENCIA DE MATERNIDAD
55173.970

Así las cosas, se observa que la accionada EPS ALIANSALUD efectivamente dio cumplimiento al fallo proferido el 30 de diciembre de 2015, precisando en todo caso, que lo hizo en estricto cumplimiento de lo allí indicado, pese a que se acumularon

los 2 procesos instaurados por la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD erró al proferir una segunda sentencia el 5 de mayo de 2016, contrariándose en la orden impartida por concepto de intereses moratorios.

En ese orden de ideas, como quiera que los procesos J-2014-2676 y J-2014-2697 fueron acumulados por haber sido presentado ambos por la señora ANGELA MARIA SALAZAR GARRIDO en contra de la EPS ALIANSALUD, basándose en los mismos hechos y pretensiones, se tendrá como válida la sentencia proferida el 30 de diciembre de 2015, por ser la primera proferida, razón por la cual la segunda sentencia proferida el 5 de mayo de 2016 dentro del proceso J-2014-2676 carece de todo valor, razón por la cual se **DEJARÁ SIN VALOR Y EFECTO**.

Por otro lado, respecto de la primera sentencia (30 de diciembre de 2015), la cual fue proferida dentro de los procesos y J-2014-2697, se declara **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO POR PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN**, al haber acreditado el pago ordenado en dicha providencia, conforme lo anteriormente mencionado.

COSTAS.

Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

PRIMERO: **DEJAR SIN VALOR Y EFECTO** la decisión proferida en primera instancia el 5 de mayo de 2016 por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, conforme las consideraciones que anteceden.

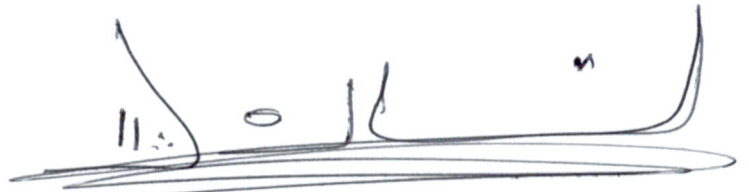
SEGUNDO: DECLARAR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO por PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN respecto de la sentencia proferida el 30 de diciembre de 2015 proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, conforme las consideraciones que anteceden.

TERCERO: NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A.J CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2016-01972-01

Bogotá D.C., marzo treinta y uno (31) de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: HOTEL CAPITAL
DEMANDADO: FAMISANAR EPS
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 29 de abril de 2016.

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

I. ANTECEDENTES

La entidad **HOTEL CAPITAL**, obrando a nombre propio, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de pago por parte de **FAMISANAR EPS**, la suma de \$12.699.861 por concepto de reconocimiento y pago de unas incapacidades, licencia de maternidad y/o licencia de paternidad, junto con los intereses moratorios generados.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que los señores MARIA ALEXANDRA PIZA CARVAHAL, JAIME VERANO QUITIAN, GLORIA

YANETH RODRIGUEZ VALERO y KATHERINE VIVIANA BOLIVAR AMAYA fueron vinculados al Hotel accionante a partir del 1 de noviembre de 2006, 1 de julio de 2005, 1 de junio de 2010 y 3 de febrero de 2014 respectivamente. Que fueron afiliados a la EPS FAMISANAR.

Que la empresa demandante ha venido haciendo el pago de aportes de forma cumplida y oportuna a lo largo de la relación laboral. No obstante, FAMISANAR EPS ha incumplido con el pago de las siguientes incapacidades:

- 14 de septiembre de 2014 por valor de \$7.715.834. Incapacidad No. 0003512383.
- 2 de septiembre de 2014, por valor de \$4.956.470 Incapacidad No. 192831.
- 28 de septiembre de 2014 por valor de \$27.557 incapacidad No. 0003577772.

Señala que a pesar de que se han hecho varios requerimientos a la EPS FAMISANAR, no ha dado una respuesta satisfactoria respecto del pago de dichas incapacidades, ni han procedido a pagarlas aun cuando ha pasado mas de 7 meses, pese a que la presentación de las incapacidades se hizo dentro del término legal y con el cumplimiento de la totalidad de los requisitos.

Admitida la solicitud (fl. 72) y corrido su traslado, siendo contestada por la accionada FAMISANAR EPS, se opuso a las pretensiones, señalando que la entidad reconoció, liquidó y aprobó los días que corresponden a favor de la sociedad demandante.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 29 de abril de 2016, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, **DECLARÓ PROBADO EL PAGO DE LA OBLIGACIÓN** por parte de de FAMISANAR EPS.

CONDENÓ a FAMISANAR EPS a cancelar la suma de \$1.457.605 por concepto de intereses moratorios a favor de HOTELES CAPITAL, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, el apoderado de la demandada impugnó la decisión de primera instancia, solicitando se revoque la condena impuesta en primera instancia, teniendo en cuenta la protección de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, encuentra su fundamento en la Constitución Política, normatividad legal, Jurisprudencia de las Altas Cortes, frente a la Constitución Política, el artículo 48 dispone: *“No se podrán destinar ni utilizarlos recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella (...)”*.

Así mismo, señala que la Ley 100 de 1993 establece que los dineros que recauden las Entidades Promotoras de Salud pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud, tal como lo dispone el artículo anteriormente citado y la Ley 1751 de 2015, estatutaria en materia de salud, en su artículo 25 reitera que los recursos públicos que financian la salud, tienen destinación específica y que no van dirigidos a fines diferentes de los previstos constitucional y legalmente.

En ese orden, indica que frente al pago de los intereses moratorios es preciso mencionar que la EPS no son entidades financieras, por ende los recursos con los que cuentan no generan rendimientos, y el condenar al reconocimiento de los mismos, se estaría incurriendo en una desviación de los recursos y se estaría viendo afectado el objetivo de la Ley 100 de 1993 frente a las Entidades Promotoras de Salud, el cual es garantizar los servicios en salud de sus afiliados.

Por lo anterior, solicita se revoque la decisión proferida, toda vez que como quedó visto, la EPS accionada reconoció y pago los valores de las prestaciones económicas de los usuarios, por lo que pagar intereses moratorios con los recursos de salud, se estaría incurriendo en una desviación de recurso definida en la norma vigente.

II. COMPETENCIA

El artículo 22 numeral 1 literal b del Decreto 1018 de 2007, concede funciones a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de conciliación para conocer y fallar en derecho, en primera y única instancia, con carácter definitivo con las facultades propias de un juez. Así mismo, establece que el recurso de apelación

ante el Superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

Observa la Sala, que la entidad accionante HOTEL CAPITAL, acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se definiera en su favor el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas de sus funcionarios MARIA ALEXANDRA PIZA CARVAHAL, JAIME VERANO QUITIAN, GLORIA YANETH RODRIGUEZ VALERO y KATHERINE VIVIANA BOLIVAR AMAYA.

INTERESES MORATORIOS:

Frente al tema, el artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016 en su párrafo primero dispone la obligación que tienen las EPS a pagar intereses moratorios por el hecho de haber incumplido con el pago de las prestaciones a que el solicitando tenía derecho, en los siguientes términos: *“Parágrafo 1. La EPS o la EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas, deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.”*

Así pues, la accionada FAMISANAR EPS presentó recurso de apelación respecto de la condena de los intereses moratorios, alegando que no es procedente el pago de los intereses moratorios, como quiera que los dineros que maneja una ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD son dineros de carácter público con una destinación específica para cubrir la necesidad en salud de sus afiliados.

En ese orden de ideas, el artículo 48 de la Constitución Política, señala que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control de Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

Por su parte, el inciso quinto de dicho artículo, establece que no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella.

No obstante lo anterior, si bien los recursos de la Seguridad Social no pueden ser destinados para fines diferentes a ella, lo cierto es que los intereses moratorios condenados por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD son autorizados por el mismo artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016 en su parágrafo primero en donde dispone la obligación que tienen las EPS a pagar intereses moratorios por el hecho de haber incumplido con el pago de las prestaciones a que el solicitando tenía derecho, razón por la cual es procedente su imposición, máxime si se tiene en cuenta la negligencia por parte de FAMISANAR EPS en el pago **oportuno** de las prestaciones económicas reclamadas por HOTEL CAPITAL, incumpliendo en este sentido lo establecido por el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011.

Bastan las anteriores consideraciones, para **CONFIRMAR** en su integridad la sentencia proferida en primera instancia.

COSTAS.

Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

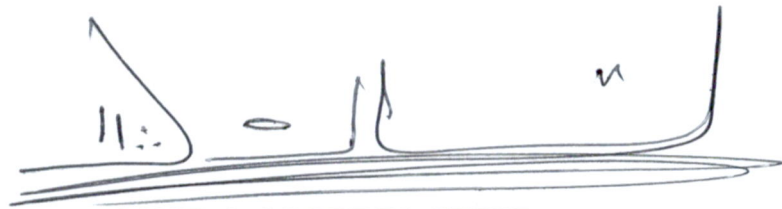
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida en primera instancia el 29 de abril de 2016 por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, conforme las consideraciones que anteceden.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A.J CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Ponente

Radicación 2017-01807-01

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE: CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ
DEMANDADO: EPS MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA
MARGARITA ANTONIA NAVARRO HERNANDEZ
(VINCULADA AL PROCESO)
ASUNTO : APELACIÓN (Demandada EPS MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA)

En la fecha, se constituye la Sala de decisión laboral a fin de resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por la demandada EPS MEDICINA PREPAGADA SURAMETICANA SA, contra la providencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el 20 de octubre de 2016.

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

I. ANTECEDENTES

La señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ, obrando a nombre propio, presento ante la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en contra de la EPS MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA, en desarrollo de su función jurisdiccional, solicitud de pago de la licencia de maternidad por la suma de \$2.303.100.

Como fundamentos fácticos de la acción señaló en síntesis: Que el 12 de mayo de 2015, le aceptaron la solicitud del proceso de movilidad de CAPRECOM EPS-S

hacia EPS SURA, teniendo un mes de embarazo, es decir, iniciando su periodo de gestación. Que el 26 de noviembre de 2015, la EPS SURA le otorgó certificado de incapacidad/ licencia de maternidad No. 0-19310116, el cual tenía fin el día 2 de marzo de 2016. Que el 3 de diciembre de 2015 tuvo a su hijo, con el respectivo procedimiento quirúrgico en la clínica La Merced IPS SA.

Señala que a raíz que no se encontraba laborando, no le fue posible realizar cotizaciones al sistema de salud en los periodos de enero y febrero de 2016, pues no contaba con los ingresos necesarios para cubrir esta obligación.

No obstante lo anterior, manifiesta que realizó las cotizaciones exigidas por Ley durante el periodo de gestación, con el fin de que entrada en el periodo de licencia, esta entidad le otorgada el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad; sin embargo, a la fecha han hecho caso omiso a los requerimiento verbales efectuados por la demandante.

Con fundamento en los anteriores hechos, el 26 de febrero de 2016 presentó derecho de petición, para que se hiciera efectivo el pago y reconocimiento de la licencia de maternidad, a lo cual EPS SURA respondió en marzo de 2016 negando el reconocimiento económico, por cuanto a su consideración no tenía derecho al no haber cumplido con el tiempo de cotización para que se le otorgara la licencia de maternidad.

Admitida la solicitud (fl. 26) y corrido su traslado, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD dio por contestada la demanda por parte de la EPS SURA. Se ordenó la vinculación de la señora MARGARITA ANTONIA NAVARRO HERNANDEZ, por ser presuntamente la empleadora de la accionante.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la instancia, mediante providencia del 20 de octubre de 2016, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, decidió **DESVINCULAR** del presente proceso jurisdiccional a la señora MARGARITA ANTONIA NAVARRO HERNANDEZ.

ACCEDIÓ a las pretensiones elevadas en la demanda incoada por la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ contra EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA.

ORDENÓ a EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA realizar el pago de la suma de \$282.186 a favor de la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

ORDENÓ a EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA el reconocimiento y pago de los intereses moratorios desde el 2 de marzo de 2016, hasta la fecha en que se haga el pago total de la prestación económica a favor de la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ, los cuales deben ser liquidados a la tasa de interés moratorios establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la determinación, la demandada EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA, interpuso recurso de apelación, señalando que la liquidación efectuada por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD se encuentra errada, ya que realiza las dos liquidaciones con dos salarios diferentes a saber, una para el año 2015 y otra para el año 2016, transgrediendo lo establecido en el Art. 236 del CST.

Lo anterior indica que se fraccionó los días de la licencia de maternidad, dividiéndolos por años y además los multiplicó por diferentes IBC, cuando el CST es claro en afirmar que la licencia se liquidará con el IBC que devengue el trabajador al momento de entrar a disfrutar el descanso.

Es por esto que, sin justificación normativa alguna se está liquidando un valor superior al que se debería reconocer, y que efectivamente, se hizo tal y como la misma demandante lo afirmó ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, y con esto se está auspiciando por parte de éste organismo técnico un enriquecimiento sin justa causa, en detrimento del sistema de Seguridad social en Salud.

Por otro lado, señala que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD liquida a favor de la trabajadora un valor adicional de 8.5%, el cual debe ser cancelado por la EPS a la demandante, sin embargo, recae en un gran error, pues este porcentaje se refiere al asumido por la EPS, es decir, no le será cobrado en la cotización.

Se encuentra en desacuerdo con la condena de intereses moratorios, ya que tal y como se estimó, demostró y comprobó, la licencia de maternidad fue debidamente cancelada a la misma y por ello no debe haber sanción pecuniaria alguna en contra de la accionada.

II. COMPETENCIA

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

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

III. CONSIDERACIONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

La señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ, actuando a nombre propio, acudió al trámite jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que se ordenara el pago de la licencia de maternidad, por valor de \$2.303.100.

La accionada EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA señala que existe un grave error al momento de liquidar la licencia de maternidad al tomar dos IBC, uno del año 2015 y otro del año 2016, aunado al hecho que incluye un porcentaje no incluido en la norma.

A efectos de resolver los motivos de inconformidad planteados, corresponde a la Sala comenzar por indicar que no fue objeto de discusión la calidad de cotizante de la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ a la EPS Y MEDICINA PREPAGA SURAMERICANA SA, así como el otorgamiento de la licencia de maternidad desde el 26 de noviembre de 2015 al 2 de marzo de 2016.

Así como tampoco, el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la licencia de maternidad deprecada, toda vez que, EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA, manifiesta en su contestación de demanda que reconoció y liquidó la licencia de maternidad a favor de la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ por un valor de \$2.104.377, autorizada y cancelada el 23 de junio de 2016.

No puede perderse de vista que en lo que respecta a la causación para el pago de la licencia de maternidad a cargo de la EPS, configura para la actora un derecho adquirido frente al cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la misma, toda vez que constituye una expectativa de pago a favor de la accionante, y que durante el periodo de gestación, guardó cuidado en el pago de sus aportes de manera completa y oportuna, lo que quiere decir que, la afiliada cumple con los pagos de sus aportes, no puede esperar nada distinto a gozar del beneficio que el SGSSS le otorga.

Así las cosas, teniendo por probado que la licencia de maternidad fue otorgada del 26 de noviembre de 2015 al 02 de marzo de 2016, se procederá nuevamente a liquidar la misma con el objetivo de verificar si existe saldo pendiente de cancelar, precisando que deberá tomarse los IBC de cada periodo correspondiente a cada anualidad, en atención que el primer periodo data de 35 días del año 2015 y la segunda fracción, corresponde a 63 días del año 2016, lo que genera una variación en el salario percibido por la accionante, de la siguiente manera:

- Salario **2015** \$644.350

Licencia del 26 de noviembre de 2015 al 31 de diciembre de 2015

Días de licencia 2015: 35

$$\text{Salario x días} = \frac{\$644.350}{30} \times 35 = \$751.741,66$$

30

30

- Salario **2016** \$689.455

Licencia del 1 de enero de 2016 al 2 de marzo de 2016

Días de licencia 2016: 63

$$\frac{\text{Salario x días}}{30} = \frac{\$689.455 \times 63}{30} = \$1.447.855,5$$

Liquidado los periodos del año 205 y 2015 arroja un total de \$2.199.597,16, y si bien la licencia de maternidad cancelada directamente a la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ ascendió a la suma de \$2.104.377, existe una diferencia por valor de \$95.220,16, razón por la cual se **MODIFICARÁ** parcialmente el NUMERAL CUARTO de la sentencia proferida en primera instancia.

INTERESES MORATORIOS:

Finalmente, respecto al pago de los intereses moratorios contemplados en el párrafo 1º del artículo 24 del Decreto 4023 de 2011, que dispone que cuando la EPS no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas, debe efectuar el pago de los intereses moratorios al aportante de acuerdo con lo definido por el artículo 4º del Decreto 1281 de 2002.

En ese sentido, ante el incumplimiento por parte de la accionada a cancelar de manera completa la prestación, conforme lo establecido en el párrafo 1º del artículo 24 del Decreto 4023 de 2011, deberá confirmarse la condena impuesta en el numeral quinto de la sentencia de primera instancia, esto es, al pago de los intereses moratorios causados desde el 2 de marzo de 2016, día siguiente hábil a la fecha de respuesta generada por la EPS, hasta la fecha en que se haga efectivo el pago total de la prestación económica, los cuales deben ser liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

COSTAS. Sin costas en la alzada.

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR parcialmente el NUMERAL CUARTO de la sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de **ORDENÓ** a EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA realizar el pago de la suma de \$99.220,16 a favor de la señora CINDY PATRICIA CABANA DOMINGUEZ, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

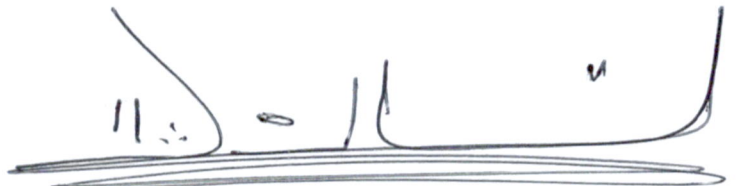
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la decisión proferida en primera instancia el 20 de octubre de 2016, por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por las razones expuestas en el presente proveído.

TERCERO: NO CONDENAR en costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Ponente



DAVID A. J. CORREA STEER



ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO