



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS
Demandadas: CAFESALUD EPS SA – MEDIMÁS EPS SAS
Radicación: 110012205-000-2021-01546-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA–INCAPACIDAD MÉDICA-CONFIRMA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de noviembre del dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 27 de noviembre del 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud instando se ordene a Cafesalud EPS S.A. el reconocimiento y pago de \$266.293, correspondiente al valor insoluto, no desembolsado, por concepto de incapacidad por enfermedad general que pagó a la señora Isabel Cristina Gómez Herrera, más los intereses moratorios establecidos en el artículo 4° del Decreto 1281 de 2002.

Como fundamento de sus pretensiones en síntesis señaló que la servidora Isabel Cristina Gómez Herrera, está vinculada a la Unidad, con carácter de provisional desde el 1 de octubre del 2015, afiliada a Cafesalud EPS S.A., realizando aportes correspondientes al Sistema de Seguridad Social. Refirió que a la citada servidora le fue concedida incapacidad por enfermedad general, además, para la fecha de su expedición su asignación básica mensual correspondió a \$3.197.964. Indicó que canceló el valor total de \$266.293, por concepto de incapacidad médica y dentro del término señalado en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 y en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, mediante comunicación radicada 30 de agosto de 2017, solicitó a la EPS accionada el reembolso de la prestación económica, sin que se haya efectuado su pago.

(fol. 1 a 4)

2. Contestación de la demanda.

2.1. Cafesalud EPS S.A. Dio contestación indicando que reconoció y liquidó la incapacidad generada entre el 28 al 30 de agosto de 2016 a la señora Isabel Cristina Gómez Herrera, pero su pago estará a cargo de Medimás EPS, de acuerdo con la orden emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera- Subsección "A", dentro del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos. Propuso como excepciones de fondo las que denominó las incapacidades reconocidas por Cafesalud EPS, están a cargo de Medimás EPS, no existe prueba del pago realizado por la accionante a la señora Isabel Cristina Gómez Herrera y genérica. (CD a fol. 31A).

2.2. Medimás EPS S.A.S. En su respuesta a la demanda refirió que no es la entidad obligada a reconocer la incapacidad causada cuando no había iniciado operaciones y que son obligaciones claramente de Cafesalud EPS S.A. Propuso como medio exceptivo la de falta de legitimación por pasiva. (CD a fol. 31A).

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 18 de septiembre del 2020 en el sentido de acceder a las pretensiones de la demanda, ordenando a Cafesalud EPS el reconocimiento de la suma de \$71.069, junto con los intereses moratorios, de manera que absolvió a Medimás EPS de las pretensiones de la demanda.

Para los fines que interesan a los recursos de apelación propuestos, indicó que no existe controversia a dirimir frente al cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la prestación económica deprecada, toda vez que Cafesalud EPS manifiesta que procedió a reconocer y liquidar la misma, sin embargo, adujo que el pago se encuentra a cargo de Medimás EPS. Bajo ese horizonte, explicó que la Superintendencia Nacional de Salud a través de la Resolución 2426 de 2017, aprobó el Plan de Reorganización Institucional presentando por Cafesalud EPS, en la que da la creación de Medimás EPS, sin que en dicho acto administrativo contemple la responsabilidad que en materia de prestación económicas deba asumir la naciente EPS.

Indicó que si bien el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección A, decretó medida cautelar de urgencia, ordenando a la sociedad Medimás EPS adoptar las medidas tendientes a asegurar el cumplimiento de las disposiciones emanadas en materia de prestación los servicios de salud y del pago de incapacidades reconocidas por Cafesalud EPS, lo cierto es que la decisión adoptada fue levantada el 10 de abril del 2019, por ende cesaron sus efectos y en consecuencia, esta última es quien debe hacerse responsable del pago de las incapacidades que haya expedido antes del 1 de agosto del 2017. (fols. 32 a 35)

4. Impugnación y límites del ad quem.

4.1. Cafesalud EPS S.A. Interpuso recurso de apelación aludiendo que mediante Resolución 007172 del 22 de julio de 2019 se ordenó la liquidación de la EPS, proceso que inició el día 5 de agosto de 2019, por tanto, solicitó que se ordene a la parte actora hacerse parte del proceso liquidatorio, radicando su acreencia de acuerdo con el formato establecido, los cuales deberán ser radicados en medio digital o de manera física con prueba siquiera sumaria del crédito, que se pagará de acuerdo a lo establecido en el Decreto 2555 de 2010, los artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006 y el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

De otro lado, solicitó que se revoque el pago de intereses moratorios ordenados, en tanto que aquellos son improcedentes dado a que se encontraba en liquidación forzosa administrativa, lo cual constituye fuerza mayor, que la exonera de pagar cualquier sanción moratoria. (CD a fol. 31A).

4.2. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. En su alzada solicitó que se revoque el numeral tercero de la decisión confutada, en el sentido de que no se absuelva a Medimás EPS SAS a pagar la licencia de paternidad que no ha sido cancelada, considerando que mediante Resolución No. 2426 del 19 de julio de 2017, aquella recibió los activos, pasivos y contratos de prestación de servicios de salud, entre otros, a partir del 19 de julio de 2017, data en la que había cancelado a su trabajador la totalidad de la licencia.

Así las cosas, procede la Sala a desatar la alzada, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Los recursos de apelación interpuestos por la accionante y Cafesalud EPS S.A. en Liquidación, se estudiarán de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S. que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por las recurrentes.

Así las cosas, corresponde a la Sala dilucidar **los siguientes problemas jurídicos:**

- ✓ ¿El juzgador de primer grado incurrió en error al considerar la procedencia y pago de los intereses moratorios solicitados en el escrito de demanda?
- ✓ ¿Medimás EPS S.A.S., vinculada al trámite de la acción sumaria, debe cancelar junto con Cafesalud EPS S.A. la prestación económica ordenada por el A quo?
- ✓ ¿Debe ordenarse a la parte actora que se haga parte del proceso liquidatorio de la entidad demandada, radicando su respectiva acreencia?

Competencia del Tribunal para conocer de los procesos adelantados ante la Superintendencia

En primer lugar, es necesario indicar que la presente acción se inició con base en lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1122 del 2007 que faculta a la Superintendencia Nacional de Salud, conforme lo establece el artículo 116 de la Constitución Nacional, para conocer y fallar en derecho con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez; norma que fue adicionada por el artículo 126 de la Ley 1438 del 2011, que dispuso que la Superintendencia conocerá y decidirá sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o del empleador. Y se debe señalar que, conforme al numeral 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, este Tribunal es competente para conocer los recursos de apelación interpuestos por las partes, en tanto que sus domicilios corresponden a la ciudad de Bogotá.

Intereses moratorios

En aras de resolver los recursos de apelación formulados por las partes, lo primero que debe anotarse es que no es objeto de reproche por los mismos que la trabajadora Isabel Cristina Gómez Herrera respecto de quien se pretende el pago de la incapacidad laboral, sostuvo vínculo laboral con la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, a quien el empleador procedió con su pago, realizando el trámite administrativo para su reembolso ante Cafesalud EPS S.A.; tampoco que esta liquidó y reconoció la prestación económica, en tanto que se cumplieron con las condiciones normativas para su procedencia.

En esa medida esta Corporación centrará su atención en el reparo que se hace al fallo de primera instancia, el cual va orientado a que esta Sala revoque la determinación tomada por el A quo, relacionada con el pago de intereses moratorios del que trata el artículo 4º del Decreto 1281 de 2002.

Sobre este aspecto, es menester recordar que el trámite para la obtención del pago de las prestaciones económicas a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud está en cabeza del empleador, de conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de

2012. Para ello el artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016, que incorpora el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011, dispuso el procedimiento que aquel debe seguir respecto del recobro de estas.

Así, respecto del reembolso de las incapacidades laborales que con ocasión al cumplimiento del deber impuesto en el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012 el empleador haya tenido que satisfacer, debe efectuar por aquél la reclamación de la prestación económica correspondiente ante la EPS, para que esta a su vez revise, liquide y autorice su pago dentro de los 15 días hábiles siguientes a la radicación. Concediendo a la EPS 5 días hábiles adicionales, para efectuar su pago, si es que hay lugar a ello. Lo anterior significa que la EPS cuenta con un total de 20 días hábiles para el reembolso, vencidos los cuales, empezará a correr los intereses moratorios que se aduce en el artículo 4º del Decreto Ley 1281 de 2002.

Bajo lo dicho, el A quo como fundamento de su decisión señaló que para que sea procedente el reconocimiento de intereses, debe mediar requerimiento o radicado de la solicitud por parte del titular de derecho, evidenciando que tal aspecto se cumplió por la activa, en tanto que la accionante elevó petición ante la llamada a juicio, por manera que, atendiendo al hecho de que no canceló la prestación económica de cara a la solicitud, debía condenar los mismos. Por su parte, la recurrente reprocha que el juzgador de primer grado obvió su estado de liquidación forzosa administrativa, lo cual considera fuerza mayor y, por ende, causal de exoneración de los intereses moratorios condenados, en los términos del artículo 64 del Código Civil, concordante, con el inciso 2º del artículo 1616 de la misma disposición en cita.

En ese horizonte, esta Sala ha sostenido que el proceso de liquidación forzosa constituye fuerza mayor y, por ende, en términos del artículo 1616 del Código Civil cesa el pago de intereses moratorios con relación a las prestaciones económicas debidas, ello con apego a la jurisprudencia del Consejo de Estado, que en sentencia No. 25000-23-27-000-12248-01 del 25 de junio de 1999, dijo al respecto:

"No comparte la Sala la apreciación del Tribunal, puesto que como lo sostiene el Ministerio Público, la situación de intervención de la sociedad no puede considerarse configurativa de incumplimiento, ya que en este evento el no pago oportuno de la obligación debida tiene una causa legal derivada del proceso administrativo de liquidación forzosa, circunstancia de fuerza mayor que desvirtúa la situación aparente de mora, por lo que no hay lugar a la sanción moratoria pretendida por la actora con fundamento en el artículo 634 del Estatuto Tributario.

En efecto, según el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, se llama fuerza mayor, el imprevisto a que no es posible resistir, como "los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público" y se define la mora del deudor, según la doctrina y la jurisprudencia, como "el retraso, contrario a derecho, de la prestación por una causa imputable a aquel".

De acuerdo con el procedimiento establecido en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el proceso de liquidación forzosa administrativa se inicia con el acto administrativo de toma de posesión expedido por la Superintendencia Bancaria, (art. 292), cuyos efectos son entre otros, la disolución de la institución de la cual se tomó posesión; la exigibilidad de todas las obligaciones a plazo a cargo de la intervenida; la formación de la masa de bienes; la liquidación de su patrimonio; la separación de los administradores y directores de la administración de los bienes de la intervenida (arts. 116 y 292).

Así las cosas si bien a partir de la providencia administrativa de toma de posesión, las obligaciones de plazo a cargo de la deudora intervenida se convierten automáticamente en exigibles, también lo es que aquella queda impedida legalmente para cumplir con el

pago de las acreencias a su cargo, pues la satisfacción de éstas solo será posible en la medida en que se agoten los trámites procedimentales que la ley ordena para el proceso de liquidación forzosa administrativa, trámites que no dependen de la voluntad de la intervenida sino del funcionario liquidador designado para el efecto, quien a partir de la toma de posesión asume la calidad de administrador de los bienes de la sociedad, y a su vez está obligado a cumplir su gestión dentro de los límites legales. Ahora bien según el inciso 2° del artículo 1616 del Código Civil "la mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios", luego si la toma de posesión por parte de la Superintendencia Bancaria implica la inmediata guarda de los bienes de la intervenida, la separación de sus administradores y su remplazo por el liquidador designado por la autoridad supervisora, es claro que tal medida constituye fuerza mayor a la que no puede resistirse la sociedad objeto de la misma, y esta circunstancia tal como lo declara la norma citada excluye el reconocimiento de intereses moratorios".

De cara al referente jurisprudencial traído a colación, mismo que sirve para orientar la decisión, la exoneración a la que alude la accionada, contrario a lo esgrimido, solo se configura en la medida que la EPS entró en proceso de liquidación forzosa, esto es, cuando la Superintendencia Nacional de Salud, ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a Cafesalud EPS S.A., situación que ocurrió a través de Resolución No. 007172 del 22 de julio del 2019.

En este orden y de conformidad con lo expuesto, es suficiente fundamento para indicar que la sentencia de primer grado deberá modificarse, en el sentido de condenar el pago de intereses moratorios señalados en el artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016, concordante con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002, a partir del 28 de septiembre de 2017, data corresponde al día inicial que fue determinado el A quo, es decir, al "día hábil siguiente a la respuesta negativa emitida por la EPS demandada", punto sobre el cual no fue de reproche por las partes, hasta el 22 de julio del 2019, fecha en la que se ordenó la intervención forzosa administrativa de la llamada a juicio. Por lo que así se resolverá.

Responsabilidad de Medimás EPS en el pago de la incapacidad médica

En lo que hace a este punto de apelación, debe precisar la Sala que Medimás EPS S.A.S., vinculada al trámite, como fundamento de su contestación, señaló que no es dable endilgarle responsabilidad en las obligaciones que reclama la parte actora, dado que, para la fecha de los hechos, no había nacido a la vida jurídica, y en todo caso, no asumió las obligaciones de Cafesalud EPS S.A., pues tan sólo cedió lo necesario para permitirle operatividad en la prestación del servicio de salud.

Conforme a lo anterior, es evidente que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva¹ por parte de Medimas EPS SAS, de allí que sea desacertados los argumentos esgrimidos por la censura al querer atribuir responsabilidad en el pago de la prestación económica que demanda, si se tiene en cuenta que mediante Resolución No. 2426 del 19 de julio de 2017, emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, se aceptó la cesión de habilitación que tenía Cafesalud EPS SA a Medimás EPS SAS y al igual, la cesión de activos, pasivos y contratos asociados a la prestación de servicios de salud del plan de beneficios del total de los afiliados, es decir, asumiendo el aseguramiento de los usuarios con relación a la prestación de los servicios de salud dentro del Plan de Beneficios, en concordancia con el Decreto 780 de 2016.

¹"que la legitimación en la causa por pasiva es entendida como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda, por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, por lo que para poder predicar esta calidad es necesario probar la existencia de dicha relación." Radicación número: 73001-23-31-000-2010-00472-01(AP) del Consejo de Estado.

Por lo tanto, es preciso señalar que la persona jurídica Cafesalud EPS SA no se extinguió y entre ella y Medimás EPS SAS tampoco hubo fusión ni escisión, pues esta última asumió la prestación del servicio público de salud, desde el 1 de agosto de 2017, fecha en la cual nació a la vida jurídica, sin que de manera alguna haya adquirido pasivos relacionados con prestaciones económicas, como mal se dice por la censura, por tanto, no puede desconocerse que los hechos materia de litigio se presentaron con anterioridad a la mencionada data, dado que la prestación económica se causó en el año 2016.

En consecuencia de lo anterior, al no encontrar elemento subjetivo que permita a esta Sala reconocer como sujeto pasivo dentro de la relación sustancialmente procesal a la entidad Medimás EPS SAS, como quiera que no es la llamada a responder por cualquier obligación correlativamente deprecada, pues se reitera no se demostró que la entidad tenga relación jurídica o por lo menos sustancialmente dicha con la parte demandante, es claro que se mantendrá incólume la decisión que sobre tal aspecto bien tomó el A quo.

Vinculación de la parte actora al proceso de liquidación de Cafesalud EPS

La censura esgrimida por la parte accionada va orientada a que esta Sala ordene a la parte convocante hacerse parte del proceso liquidatorio, para efectos de que sea tenida en cuenta su acreencia dentro de este, cumple decir que mediante Resolución 007172 de 2019 se ordenó por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A.

Respecto del régimen jurídico aplicable al proceso liquidatorio se encuentra contenido en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 2555 de 2010, y demás normas que las reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan. En esa medida el artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2255 de 2010, establece que dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida, para los fines de su cancelación, cuyo aviso debe contener, entre otras cosas, la citación de todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideren con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole, arrimando prueba siquiera sumaria de sus créditos en el lugar que para el efecto se señale.

Así mismo, el citado emplazamiento deberá contener el término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación, y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado. Estableciendo por su parte el artículo 9.1.3.5.20 del Decreto 2255 de 2010, el procedimiento para el cobro de sentencias contra la entidad, cuando las mismas se encuentren en firme.

De lo anterior, entiende la Sala que quien se considere con derecho a reclamar ante la entidad en liquidación, puede hacerse parte del proceso, dentro del término definido por la liquidación, el cual será considerado como pasivo cierto no reclamado, si no se allega oportunamente, o en caso de no reclamarse, siempre que se encuentre debidamente comprobado en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida. Además, las sentencias proferidas en procesos iniciados con anterioridad a la toma de posesión de la entidad, que versen sobre reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente, también serán pagadas como pasivo cierto no reclamado.

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

En el presente asunto no se allegó medio de convicción que dé cuenta que la accionante haya elevado reclamación del pago completo de la prestación económica dentro del proceso liquidatorio, ya fuera de manera oportuna, esto es, durante el periodo comprendido entre el 29 de agosto al 30 de septiembre de 2019, como se señala en el recurso de apelación, o por fuera de dicho término; no obstante, se considera que no es esta Colegiatura la llamada a ordenar a la parte convocante a hacerse parte del citado proceso liquidatorio mediante la reclamación del reembolso de la incapacidad laboral pedida en el diligenciamiento, en la medida que dicha facultad radica en cabeza de aquella, quien en últimas decide si hace efectivo su crédito o no.

Además, debe tenerse en cuenta que el proceso que ocupa la atención de la Sala inició con anterioridad a la toma de posesión y la intervención forzosa administrativa de Cafesalud EPS S.A., pues nótese que la demanda fue radicada el 13 de marzo del 2018 (fol. 1), por manera que la sentencia proferida por el *a quo*, en el sentido de reconocer el reembolso de la prestación económica, en todo caso deberá ser tenida en cuenta por la liquidación como pasivo cierto no reclamado, si la demandante hace su reclamación e incluso en caso de que no la formule, ya que el expediente debe ser tenido en cuenta por el liquidador, en tanto el mismo fue notificado de su existencia, como así lo dispone el literal d) del artículo 3º de la Resolución 007172 de 2019.

Así las cosas, no se accede a la solicitud elevada por la demandada, tendiente a que se ordene a la convocante se haga parte del proceso liquidatorio mediante la radicación de su acreencia, debiéndose mantener incólume la sentencia de primer grado en lo que hace a este aspecto.

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

RESUELVE

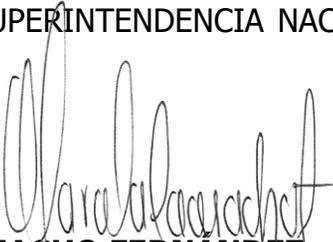
PRIMERO: MODIFICAR el numeral 5º de la sentencia de primer grado, para en su lugar condenar al pago de intereses moratorios previstos en el artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016, a partir del 28 de septiembre del 2017 y hasta el 22 de julio del 2019, sobre la suma que fue ordenada cancelar por concepto de incapacidad laboral, conforme a lo esbozado en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: En lo demás **MANTENER** incólume la decisión.

TERCERO: COMUNICAR a las partes el presente fallo por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

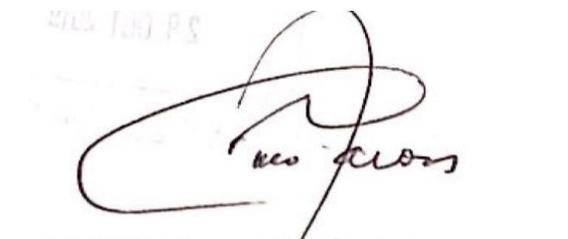
CUARTO: DEVOLVER el expediente a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, una vez agotado el trámite de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada



EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS
Magistrado



LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
Magistrado

-Se suscribe con firma escaneada ante la declaratoria de Estado de Emergencia Sanitaria, conforme a la Resolución 380 y 385 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, y Decreto 417 de 2020-