



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: APOLEON LEAL ORTIZ
Demandada: SALUD TOTAL EPS-S S.A.
Radicación: 110012205-000-2021-01421-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA –GASTOS MÉDICOS -CONFIRMA

Bogotá D.C., veintiocho (28) de octubre del dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 12 de marzo del 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. Apoleon Leal Ortiz presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud con el propósito de que se ordene el reembolso por gastos económicos en que incurrió en la suma de \$622.000, por concepto de exámenes urgentes realizados en el IDIME S.A. Como fundamento de su pretensión señaló en síntesis que fue diagnosticado con cáncer intestinal, mismo que hizo metástasis en pulmón izquierdo e intestino desde el 15 de diciembre del 2015; sometiéndose a tratamiento médico, que incluyó cirugía de extracción de tumor maligno, así como quimioterapias y radioterapias, aduciendo que no puede ser suspendido el servicio médico, entre eso, la realización de exámenes que han sido ordenados por los galenos especialistas.

Indicó que se le expidió orden médica de exámenes urgentes en el mes de junio de 2016, solicitando autorización para su práctica, no obstante, transcurridos 3 meses, no fueron realizados por la pasiva. Refirió que los exámenes TAC ABDOMINAL PELVICO CON CONTRASTE y TAC DE TÓRAX CON CONTRASTE, fueron practicados en el laboratorio IDIME, de manera que solicitó el reembolso de los gastos en que incurrió, sin que se diera trámite a dicha solicitud. (fols. 1-2 y 71-72).

2. Contestación de la demanda. Dio contestación oponiéndose a la pretensión de la demandada, argumentando que ante la presunta y manifiesta urgencia en la atención por su estado de salud, debió haberlo informado a la EPS y/o dirigirse a cualquiera de la Red de prestadores, pues no podría predicarse para el presente caso negligencia demostrada o negativa injustificada, cuando se encontraba realizando todos los trámites necesarios a fin de programar y llevar sus respectivos controles y procedimientos para su controlar su enfermedad. En su defensa propuso como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la obligación de asumir el reconocimiento del reembolso, se debe tener en cuenta las tarifas establecidas por la normatividad vigente y genérica. (fols. 81-82)

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 12 de marzo del 2020, en el sentido de acceder a las pretensiones de la demanda, ordenando a la encartada reconocer y pagar la suma de \$622.000.

Para los fines que interesan al recurso de apelación, el juez de primer grado tras indicar los principios que guían la prestación del servicio de salud, la protección constitucional reforzada de las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer, refirió que, al analizar los hechos, el acervo probatorio e informe técnico científico, daba cuenta que el médico tratante del actor, ordenó como parte del plan de estudio y manejo del paciente, TAC DE TÓRAX, ABDOMEN Y PELVIS CON CTE EV.2, exámenes que el usuario debió realizarse de forma particular el 30 de septiembre de 2016, esto es, 3 meses y 10 días después de haber sido ordenado.

Así, estimó de lo anterior que es clara la falta de oportunidad de la demandada en la realización de los exámenes de diagnóstico, en tanto que transcurrieron 3 meses para autorizar y garantizarlos, imponiendo al usuario una injusta carga económica en tanto tuvo que costear de peculio el valor de los mismos. Indicó que no actuó con suficiente diligencia en respetar el derecho a la salud del paciente, en la medida que no brindó de forma oportuna e integral la atención en salud que requería, máxime que, ante un diagnóstico de cáncer, se deben evitar todos los trámites engorrosos que impongan una carga adicional al sufrimiento del paciente. (fols. 96 a 105)

4. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión la **accionada** interpuso recurso de apelación argumentando que de conformidad con el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, no se acreditaban los requisitos para que la procedencia del reconocimiento de reembolso al usuario, pues no se logra demostrar incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada ni negligencia, toda vez que cuenta con los medios técnicos y los profesionales idóneos para brindar atención integral a sus afiliado, que para el caso hubiese sido la realización del Tac de tórax con contraste y Tac abdominal pélvico con contraste, y por ello estaba realizando los trámites necesarios para llevarlos a cabo.

Esbozó que quedó demostrado que el demandante teniendo a su disposición una amplia red de prestadores de servicios y un número considerable de profesionales a su disposición, por lo que de manera injustificada y caprichosa decidió renunciar a los servicios para acceder de manera particular a los de un médico e institución no adscrito a su red, sin la autorización debida y sin siquiera demostrar la imperiosa necesidad de la prestación de consulta, o lo que es igual acreditar que presentaba un estado de salud muy grave que le impidiese seguir los trámites que se estaba llevando a cabo. (fols. 111 y 112)

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

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación interpuesto por la accionada se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del CPT y SS que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

Así las cosas, corresponde a la Sala dilucidar el **siguiente problema jurídico**:

- ✓ ¿Erró el A quo al considerar que el señor Apoleon Leal Ortiz tiene derecho al reconocimiento del reembolso de los gastos médicos en que incurrió, dada la práctica de los exámenes de diagnóstico que se realizó en el IDIME, como

consecuencia de encontrar negativa injustificada y negligencia por parte de la EPS en la realización del servicio médico ordenado por el galeno tratante?

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 el recurso de apelación interpuesto por la accionada, en tanto su domicilio corresponde a la ciudad de Bogotá, tal como da cuenta el certificado de existencia y representación legal allegado junto con la contestación a la demanda e impugnación.

Reembolso de gastos médicos.

Para resolver el primer problema jurídico que concita la atención de la Sala, cumple destacar por la Sala que en términos del artículo 49 de la Constitución política, el derecho fundamental a la salud tiene una doble connotación, pues por un lado está regulado como un derecho constitucional autónomo e independiente, pues comporta que todo ser humano pueda “*–mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser¹–*”; y por otro, en un servicio público de carácter esencial, correspondiéndole por ello al estado no solo organizar, sino además reglamentar su prestación, según los fines de eficiencia, universalidad y solidaridad. En ese sentido, es quien debe promover y facilitar el acceso de todos los ciudadanos a los servicios óptimos de salud, a los programas de prevención y promoción y a la atención médico asistencial de profesionales de la salud que respondan a las necesidades de los pacientes, así como prestar una atención integral al paciente.

Es por ello que conforme con lo establecido en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, el legislador encomendó a las Entidades Promotoras de Salud la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados, prestando directamente o contratando los servicios de salud con las instituciones prestadoras de salud, quien a su vez, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma preceptiva, debe prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los principios básicos de calidad, continuidad y eficiencia.

Bajo tal contexto, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados y de disponer una red de servicios, quien a su vez tiene la responsabilidad de prestar los servicios de salud, siendo un trabajo mancomunado y coordinado entre aquellas, todo lo cual en aras de garantizar atención de manera continua, oportuna y eficiente.

¹ Sentencia de Tutela No. 0001 de 2018 con ponencia de la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger

De manera que cuando aquella no atienda esos postulados y, por tanto, los usuarios del subsistema de seguridad social en salud tengan que asumir gastos por la prestación de los servicios de salud, estos tendrán derecho a que su EPS le reconozca los gastos que haya incurrido, siempre que se hayan concurrido los siguientes presupuestos, en los términos del artículo 14 de la Resolución núm. 5261 de 1994 y literal b, del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007:

1. Por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) que no tenga contrato con la respectiva Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen.
2. Cuando el usuario haya sido expresamente autorizado por la Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen para una atención específica.
3. En los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para con sus usuarios.

Ahora bien, cabe destacar que el valor del reconocimiento que la EPS tenga que hacer como consecuencia de hallarse demostrados tales presupuestos, el artículo 14 de la Resolución núm. 5261 de 1994, señala que "*Los reconocimientos económicos se harán a las tarifas que tenga establecidas el Ministerio de Salud para el sector público*", los cuales se encuentran en el denominado Manual Tarifario de Salud, conocido como Valor Tarifas SOAT, derivados del Decreto 2413 de 1996. Esta última preceptiva establece los costos de los procedimientos médicos, quirúrgicos y hospitalarios, en que se incluye las tarifas establecidas en salarios mínimos legales diarios vigentes.

Caso en concreto

De cara a los supuestos esbozados, en lo que concierne a la atención, está demostrado que la institución prestadora de servicios de salud Clínica Los Nogales le dispensó el servicio médico como consecuencia del diagnóstico principal de Tumor Maligno del Estómago, oportunidad en la que el galeno tratante, como plan de estudio y manejo ordenó el día 20 de junio del 2016 "1. SS TAC DE TÓRAX, ABDOMEN Y PELVIS CON CTE EV.2. CONTROL EN UN MES", conforme obra en historia clínica que milita a folio 47 del expediente; sin que de entrada se evidencie que tal disposición médica haya sido autorizada y, por ende, materializada por parte de la EPS accionada, tampoco se halla constancia ni justificación tendiente a demostrar el motivo de la desatención del servicio de salud previamente ordenado por el galeno tratante. Por el contrario, se observa que posteriormente a aquella orden médica, el actor acudió a IDIME S.A., el 30 de septiembre del 2016, donde le fue realizado los exámenes de diagnóstico señalados en precedencia, es decir, tres meses y diez días luego de haber sido ordenados por el médico especialista.

Con ello y en aras de resolver la cuestión que pone de presente la censura, la Sala advierte que en lo que atañe a la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la EPS accionada, en la alzada ésta aduce que cuenta con los medios técnicos y profesionales idóneos para la realización de los exámenes de diagnóstico, de manera que el actor en forma injustificada y caprichosa decidió renunciar a esos servicios para acceder de manera particular. No obstante, tal aseveración debe ser desestimada, pues, como se dijo en líneas atrás expuestas, la llamada a juicio no allegó medio de convicción tendiente a demostrar que autorizó la

orden médica, ofreciendo, oportunamente la institución prestadora de salud, para su práctica.

En este sentido, es evidente que a pesar de que la pasiva aduce que contó con la capacidad para prestar el servicio ordenado por el médico especialista, en tanto que tiene una red prestadora de servicios de salud para tal efecto, empero es claro que ni autorizó la orden médica, tampoco se materializó a través de dichas instituciones, pese al requerimiento que elevó el actor, aspecto que no controvierte la accionada, sin que exista en el plenario acreditada con suficiencia alguna justificación o motivo de su renuencia.

Es del caso precisar que en el presente asunto no se halla satisfecha una de las dimensiones del derecho fundamental a la salud y que se expuso con anterioridad, esto es, la prestación efectiva, real y oportuna del servicio médico que a propósito se encuentra incluido en el PBS, de conformidad con la Resolución 5592 de 2015, toda vez que el actor al ser un paciente con diagnóstico de cáncer gástrico, debió no sólo autorizar la práctica de los exámenes de diagnóstico, tan pronto como fue ordenado por galeno, sino, además, garantizar que ese servicio hubiese sido realmente prestado al afiliado por parte de las IPS, siendo un trabajo conjunto, mancomunado y coordinado por estas en aras de que la prestación sea eficiente y efectiva, sin interrupción alguna.

A lo que se suma el argumento esgrimido por la convocada a juicio no resulta suficiente para socavar la sentencia de primer grado, cuando quiera que la actora al plantear en su escrito inicial una negación indefinida en relación a que el suministro del servicio médico no fue realizado por negligencia de la EPS, debió la demandada acreditar la disponibilidad en la IPS para llevar a cabo los exámenes de diagnóstico, pues recuérdese que las negaciones indefinidas no requieren prueba conforme lo establece el artículo 167 del CGP, de manera que la demandada tenía la carga de demostrar que no solo contó con la red de prestador para el servicio, sino, además, que tenía la disposición para realizar el procedimiento solicitado. No obstante, del material probatorio obrante en el expediente, no se advierte acreditada esa circunstancia, solo encontrado el propio dicho de la parte demandada, el cual lejos está de tenerse en cuenta, ya que por sabido se tiene que nadie puede crear su propia prueba, para valerse, sacar provecho o beneficiarse de ella.

Bajo ese entendido, considera la Sala que, contrario a lo aducido en la alzada, en el presente caso sí se encuentran acreditados los presupuestos establecidos por la Resolución 5261 de 1994, para la procedencia del reembolso, pues en el examine se configura la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con el usuario, debiéndose mantener incólume la sentencia de primer grado.

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,

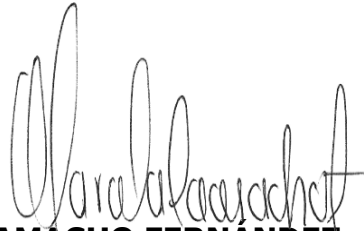
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 12 de marzo del 2020 por la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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

TERCERO: 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-



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: DIAN
Demandada: CRUZ BLANCA EPS
Radicación: 110012205-000-2021-01180-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA - INCAPACIDADES - CONFIRMA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de octubre del dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 31 de agosto del 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud instando se ordene a Cruz Blanca EPS el reconocimiento y pago de la incapacidad general por la suma de \$22.406, más los intereses moratorios establecidos en el artículo 4º del Decreto 1281 de 2002.

Como fundamento de sus pretensiones en síntesis señaló que el servidor Omar Vladimir Marroquín Cáceres, presta sus servicios en la UAE DIAN desde el 4 de enero de 192012, en el cargo de Analista III, Código 203, Grado 3, mismo que se encontraba afiliado a la EPS accionada en el año 2014; que en razón al servicio médico que le fue prestado al trabajador, le fue expedido incapacidad de 5 días contados a partir del 29 de septiembre al 3 de octubre del año 2014, por lo que en virtud de ello mediante Resolución del 9 de febrero del 2015 reconoció la licencia por enfermedad a su funcionario. Sin embargo, adujo que la accionada no ha realizado su pago, a pesar de que fue requerida mediante oficio del 28 de febrero de 2017, para tal fin. (fols. 1 y 2).

2. Contestación de la demanda. Contestó la demanda argumentando que hizo el pago de \$22.389 el día 13 de octubre del 2017 al aportante DIAN. Propuso como excepciones de fondo las que denominó pago total de la obligación y genérica. (Cd. a fol. 30).

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 31 de agosto del 2020, en el sentido de acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando el reconocimiento de la suma de \$22.406.

Para los fines que interesan al recurso de apelación refirió que no existe controversia frente al cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma para el reconocimiento y pago de la incapacidad deprecada, toda vez que la accionada manifiesta que procedió a reconocer la diferencia, estableciendo que el pago ya fue realizado.

Frente a esto último, indicó que si bien es cierto la EPS adujo tal situación, es decir, que canceló la prestación económica deprecada, no obstante, no allegó prueba idónea que evidencie que en efecto pagó, carga probatoria que le corresponde y no cesa por su simple manifestación. Agregó que requirió a la demandante con el fin de confirmar lo aducido por la pasiva, quien ratificó su no cancelación, aspecto suficiente para negar las excepciones formuladas por la EPS demandada. (fols. 66 a 68)

4. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión la entidad accionada interpuso recurso de apelación aludiendo que el área de operaciones determinó el pago de las prestaciones económicas del usuario que sirvieron de base en las pretensiones de la presente demanda. Por otro lado, solicitó la prescripción de las incapacidades, ya que transcurrió el término que concede el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011. (fols. 75 a 80)

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

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación interpuesto por Cruz Blanca EPS se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del CPT y SS que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

Así las cosas, corresponde a la Sala dilucidar el **siguiente problema jurídico:**

- ✓ ¿Acreditó la encartada el pago de la incapacidad laboral que reclama la accionante lo que daría lugar a revocar la sentencia impugnada?
- ✓ ¿Operó el fenómeno de la prescripción sobre las incapacidades reconocidas por el A quo y, por tanto, debe ser declarada?

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 el recurso de apelación interpuesto por la accionada, en tanto su domicilio corresponde a la ciudad de Bogotá, tal como da cuenta el certificado de existencia y representación legal que obra en el proceso. (Cd. a fol. 31).

Pago de incapacidad laboral

En aras de resolver el recurso de apelación formulado por la accionada, lo primero que debe anotarse es que no es objeto de reproche por parte de la convocada a juicio, la decisión adoptada por el A quo relacionada con que esta liquidó y reconoció

la incapacidad laboral en cuantía de \$22.406. De lo dicho, entonces, se tiene que la encartada cuestiona en rigor de la citada providencia es la existencia del pago de la prestación económica que le fue ordenada, en tanto que evidenció que la misma ya fue cancelada por la citada suma, además, allega para tal efecto "*relación de pagos por transferencia detallada por proveedor*."

Así las cosas, advierte la Sala que efectuada la revisión del expediente no se evidencia medio de convicción tendiente a demostrar el pago de la incapacidad laboral que indica realizado, y si bien en la contestación de demanda se adjunta un pantallazo "*de pago*", no obstante, es claro que tal y como lo coligió el Juez de primer grado, el documento arribado no puede dar cuenta que en efecto canceló la prestación económica que reclama la parte actora, en tanto que es evidente que el citado medio probatorio no solo fue elaborado por la misma parte accionada, el cual está lejos de tenerse en cuenta, ya que por sabido se tiene que nadie puede crear su propia prueba, para valerse, sacar provecho o beneficiarse de ella, sino, además, por cuanto allí no se indica el valor, número de cuenta, el destinatario del giro o alguna otra circunstancia que denote el pago que hace alusión realizado a favor de la activa.

Así las cosas, del medio de convicción citado, no surge elemento alguno que permita derruir la conclusión del A quo, consistente en que la demandada no aportó prueba que permita colegir el pago de la incapacidad laboral otorgada, siendo del caso precisar que habiéndose señalado por la demandante que no recibió su importe, le significaba entonces a Cruz Blanca EPS probar lo contrario, es decir, presentar medio probatorio que permitiera deducir que realmente realizó su reembolso. Además, por cuanto a que dicha exigencia solamente le compete a la entidad, pudiendo fácilmente cumplir con la carga que le correspondía en procura de enervar las obligaciones que se le atribuyen.

Ahora, es menester por la Sala recordar a la accionada que las decisiones judiciales deben fundarse en las pruebas que se alleguen al proceso de forma regular y oportuna, en los términos del artículo 173 del C.G.P., concordante con lo dispuesto en el artículo 60 del C.P.T. y de la S.S., de allí que implica para las partes que soliciten y presenten dentro de las diferentes oportunidades legales o etapas procesales correspondientes, de manera que si no son incorporadas debidamente, no resulta oponible a la contraparte y por tanto, no podrían tenerse en cuenta en tanto que ello implicaría vulneración al derecho de defensa y contradicción.

Bajo lo dicho, si bien es claro que el estudio de la acción sumaria que atañe a esta Sala está precedida de informalidad, en tanto que no se encuentra sujeta a formalidades ni requisitos especiales, no menos cierto que tales circunstancias puedan ser óbice para pretermittir etapas procesales que se dejaron de utilizar. Lo anterior, como quiera que el documento que pretende sea valorado por esta instancia judicial y que es soporte de impugnación, debió estar supeditado, no sólo a que obrara en el informativo, sino, además, que su incorporación fuese en el momento oportuno, de modo que pudiese esencialmente rebatido por las mismas partes y valorado por el juzgador en primera instancia; exigencia aquella que es garantía del debido proceso de las partes.

En ese sentido, la aquí encartada debió petitionar la práctica de la documental que ahora pretende valer en oportunidad procesal dispuesta. Además, observa esta corporación ninguna imposibilidad de su aportación en el juicio primigenio - fuerza

mayor o caso fortuito - para efectos de su admisión en esta etapa y en procura de enervar la obligación que se le endilga. De allí que tal documento no pueda ser valorado por esta instancia judicial en razón a que no fue solicitada y pedida como prueba documental, ni incorporada en oportunidad procesal.

Coligiendo, que aun si se admitiera su estudio, la conclusión de la Sala no sería diferente, debido a que el documento no da cuenta del eventual pago que se alega realizado a la demandante, pues un primer aspecto que llama la atención es que la relación de pagos fue realizada por la misma parte, la cual, como se dijo, no puede servir de prueba; en segundo lugar, la sumas que aduce haber reconocido por la prestación económica peticionada fue realizada aproximadamente dos años atrás de haber sido expedida la incapacidad laboral al trabajador; por último, las sumas allí indicadas superan con creces el valor que tiene derecho por concepto de aquella prestación económica, lo que hace que esta Sala descarte de plano dicha documental.

Por lo brevemente expuesto, se mantendrá la decisión que sobre tal aspecto bien tomó el A quo.

Prescripción de incapacidad laboral

En lo que hace este punto de apelación, cumple decir que revisado con detenimiento el escrito de contestación de demanda, la encartada no solicitó como medio exceptivo el de prescripción, ni tampoco hizo mención dicha figura en algún acápite de su respuesta. En consecuencia, la Sala estima que ante su ausencia no es viable su estudio, pues dicho medio exceptivo debió proponerse en momento oportuno y no como soporte de impugnación.

En ese sentido, como se dijo en precedencia, aunque la acción sumaria que atañe a esta Sala su estudio está precedida de informalidad, en tanto que no se encuentra sujeta a formalidades ni requisitos especiales, tal virtud no puede utilizarse por la accionada para pretermitir actos procesales que se dejaron de utilizar; por manera que si pretendió beneficiarse de la excepción de prescripción, necesariamente debió alegarse en forma expresa en la contestación al libelo incoatorio, para que no solo esta instancia pudiese estudiarla, sino, discutirse por ambas partes, valorarse en primera instancia y, determinar si había lugar a declararla probada total o parcialmente o, a lo sumo no demostrada.

A lo anterior se suma cuando aquella no puede ser decretada de oficio por prohibición expresa del artículo 282 del CGP, que también señala que, si no se formula este medio exceptivo oportunamente, se entiende que se renuncia a ella. A propósito, es preciso traer sobre tal aspecto a colación la sentencia SL 4767 de 2018, que indicó que *"la prescripción es renunciable, susceptible de interrupción o suspensión y solo será objeto de pronunciamiento judicial cuando se proponga como excepción"*

Las anteriores consideraciones son suficientes para abstenerse la Sala de su estudio y por tanto confirmar en su integridad la sentencia de primer grado.

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,

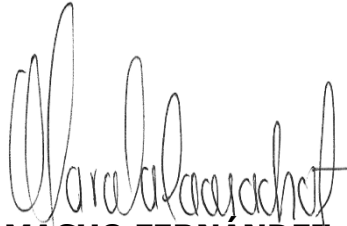
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de agosto del 2020 por la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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

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

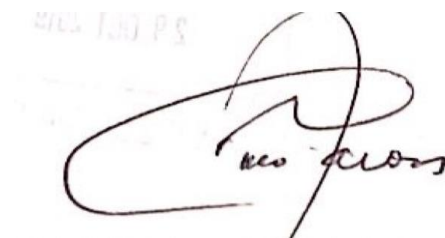
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



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-



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: RUBÉN DARÍO RESTREPO ORREGO
Demandada: SALUD TOTAL EPS-S S.A.
Radicación: 110012205-000-2021-01144-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA –GASTOS MÉDICOS -CONFIRMA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de octubre del dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 25 de marzo del 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. Rubén Darío Restrepo Orrego presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud con el propósito de que se ordene el reembolso por gastos económicos en que incurrió en la suma de \$361.505, por concepto de compra de medicamentos que la accionada debía suministrar. Como fundamento de su pretensión señaló en síntesis que Hely Saul Saganome Gallego, es beneficiario del núcleo familiar del cotizante, quien desde temprana edad sufre de epilepsia focal de difícil manejo y depende económicamente de aquel.

Refirió que, debido a su condición de salud, el Comité Científico de la EPS accionada aprobó los medicamentos Divalproato de Sodio de 500 mm y Tegretol Retard ER de 400 mmm para su ingesta diaria de por vida y controles neurológicos cada tres meses. Explicó que, a principios de agosto de 2016, se presentó una situación irregular en las prescripciones que formulaba su médico tratante, en lo relacionado a las autorizaciones de los medicamentos, en tanto que se rechazaban sin explicar los motivos. Así, indicó que el médico tratante formuló una provisión del medicamento por 90 días, reclamando en forma gradual mes a mes, sin embargo, durante el periodo de agosto a octubre, la accionada rechazó el suministro del Tegretol Retard de 400mm sin una justificación razonable; de tal manera que adquirió en forma particular el medicamento. (fols. 1-2).

2. Contestación de la demanda. Dio contestación oponiéndose a la pretensión de la demandada, argumentando que la prescripción médica dada para los meses de agosto a octubre, que se acredita en la historia clínica del 9 de abril del 2014, se formuló trimestralmente hasta el mes de julio; que las facturas objeto de controversia demuestra la dispensación de un medicamento de Tegretol Retard eR de 400mm, sin embargo, estas son inconsistentes con los periodos reclamados por el afiliado, en tanto que hacen referencia al mes de agosto a octubre del año 2016.

Esgrimió que en el mes de octubre se compró 2 veces el mismo medicamento y para el mes de noviembre y diciembre el medicamento ya se encontraba aprobado y fue reclamado por el usuario de 90 tabletas mensuales; así mismo, el medicamento Divalproato de Sodio de 500 mm fue autorizado y entregado al paciente durante los meses reclamados. Refirió que nunca se puso en conocimiento los inconvenientes

presentados con la dispensación del medicamento, sino hasta el 10 de octubre de 2016, a través de la solicitud de reembolso. Además, apuntó a que no se acredita dentro del proceso el incumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 5261 de 1994, para que resulte procedente el reembolso. En su defensa propuso como excepción de fondo la genérica. (fols. 22-29)

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 25 de marzo del 2020, en el sentido de acceder a las pretensiones de la demanda, ordenando a la encartada reconocer y pagar la suma de \$361.505.

Para los fines que interesan al recurso de apelación, el juez de primer grado tras indicar los principios que guían la prestación del servicio de salud y el derecho a salud y su relación con el suministro oportuno de medicamentos, refirió que, al analizar los hechos, el acervo probatorio e informe técnico científico, daba cuenta que la EPS impuso una serie de obstáculos al joven beneficiario del demandante para acceder al medicamento *carbamazepina Retard (Tegretol Retard)* y no tramitó las acciones que debía realizar a las fórmulas emitidas por el médico tratante ante el Comité Técnico Científico, generando dilación en la entrega de los medicamentos, sin justificación alguna, asignándole al paciente cargas que deben ser solucionadas por la EPS, dentro de sus trámites administrativos internos. (fols. 44-50)

4. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión la **accionada** interpuso recurso de apelación bajo los mismos argumentos que utilizó en su contestación y que precedentemente fueron anotados, agregando que el demandante teniendo a su disposición una amplia red de prestadores de servicios y un número considerable de profesionales a su disposición, de manera injustificada y caprichosa decidió renunciar a los servicios para acceder de manera particular a los de un médico e institución no adscrito a su red, sin la autorización debida y sin siquiera demostrar la imperiosa necesidad de la prestación de consulta, o lo que es igual acreditar que presentaba un estado de salud muy grave que le impidiese seguir los trámites que se estaba llevando a cabo. (fols. 111 y 112)

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

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación interpuesto por la accionada se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del CPT y SS que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

Así las cosas, corresponde a la Sala dilucidar el **siguiente problema jurídico**:

- ✓ ¿Erró el A quo al considerar que el señor Rubén Darío Restrepo Orrego tiene derecho al reconocimiento del reembolso de los gastos médicos en que incurrió, como consecuencia de encontrar negativa injustificada y negligencia por parte de la EPS en la entrega de los medicamentos ordenados por el galeno tratante?

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 el recurso de apelación interpuesto por la accionada, en tanto su domicilio corresponde a la ciudad de Bogotá, tal como da cuenta el certificado de existencia y representación legal allegado junto con la contestación a la demanda e impugnación.

Reembolso de gastos médicos

Para resolver el primer problema jurídico que concita la atención de la Sala, cumple destacar por la Sala que en términos del artículo 49 de la Constitución política, el derecho fundamental a la salud tiene una doble connotación, pues por un lado está regulado como un derecho constitucional autónomo e independiente, pues comporta que todo ser humano pueda “*–mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser¹*”; y por otro, en un servicio público de carácter esencial, correspondiéndole por ello al estado no solo organizar, sino además reglamentar su prestación, según los fines de eficiencia, universalidad y solidaridad. En ese sentido, es quien debe promover y facilitar el acceso de todos los ciudadanos a los servicios óptimos de salud, a los programas de prevención y promoción y a la atención médico asistencial de profesionales de la salud que respondan a las necesidades de los pacientes, así como prestar una atención integral al paciente.

Es por ello que conforme con lo establecido en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, el legislador encomendó a las Entidades Promotoras de Salud la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados, prestando directamente o contratando los servicios de salud con las instituciones prestadoras de salud, quien a su vez, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma preceptiva, debe prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los principios básicos de calidad, continuidad y eficiencia.

Bajo tal contexto, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados y de disponer una red de servicios, quien a su vez tiene la responsabilidad de prestar los servicios de salud, siendo un trabajo mancomunado y coordinado entre aquellas, todo lo cual en aras de garantizar atención de manera continua, oportuna y eficiente.

De manera que cuando aquella no atienda esos postulados y, por tanto, los usuarios del subsistema de seguridad social en salud tengan que asumir gastos por la prestación de los servicios de salud, estos tendrán derecho a que su EPS le reconozca los gastos que haya incurrido, siempre que se hayan concurrido los siguientes presupuestos, en los términos del artículo 14 de la Resolución núm. 5261 de 1994 y literal b, del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007:

¹ Sentencia de Tutela No. 0001 de 2018 con ponencia de la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger

1. Por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) que no tenga contrato con la respectiva Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen.
2. Cuando el usuario haya sido expresamente autorizado por la Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen para una atención específica.
3. En los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para con sus usuarios.

Ahora bien, cabe destacar que el valor del reconocimiento que la EPS tenga que hacer como consecuencia de hallarse demostrados tales presupuestos, el artículo 14 de la Resolución núm. 5261 de 1994, señala que "*Los reconocimientos económicos se harán a las tarifas que tenga establecidas el Ministerio de Salud para el sector público*", los cuales se encuentran en el denominado Manual Tarifario de Salud, conocido como Valor Tarifas SOAT, derivados del Decreto 2413 de 1996. Esta última preceptiva establece los costos de los procedimientos médicos, quirúrgicos y hospitalarios, en que se incluye las tarifas establecidas en salarios mínimos legales diarios vigentes.

Caso en concreto

De cara a los supuestos esbozados, en lo que concierne a la atención, está demostrado que la institución prestadora de servicios de salud Centro Policlínico del Olaya dispensó el servicio médico al joven Hely Saul Saganome Gallego, como consecuencia del diagnóstico principal G408-Otras epilepsias, oportunidad en la que el galeno tratante, como plan de estudio y manejo ordenó el 3 de mayo y 6 de septiembre del 2016 "CARBAMAZEPINA RETASRD TEGRETOL RETARD" (fol. 6-7); posteriormente el 10 de noviembre del mismo año, le fue prescrito el citado medicamento, así como Divalprsto de Sodio 500 ER X3 (fol. 4-5); sin que de entrada se evidencie que tal disposición médica haya sido autorizada por la EPS o que se haya dado el trámite correspondiente el Comité Técnico Científico, dado, que conforme al informe técnico expuesto por la Dra. Alejandra Rojas Rojas, Médica Auditoria en Salud, el medicamento Carbamazepina no se encuentra incluido en el PBS.

Conforme a ello, es claro que tales órdenes médicas, nunca fueron materializadas por parte de la EPS accionada, tampoco se halla constancia ni justificación tendiente a demostrar el motivo de la desatención del servicio de salud previamente ordenado por el galeno tratante. Por el contrario, se observa que posteriormente a aquellas prescripciones, el actor acudió a Subtiendas Olímpica y Cafam en los meses de junio, octubre y noviembre del 2016, con el fin de adquirir con su propio patrimonio, el medicamento "CARBAMAZEPINA RETASRD TEGRETOL RETARD".

Con ello y en aras de resolver la cuestión que pone de presente la censura, la Sala advierte que en lo que atañe a la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la EPS accionada, en la alzada ésta aduce que cuenta con una amplia red de prestadores de servicios que garantizan el suministro del medicamento, de manera que el actor en forma injustificada y caprichosa decidió renunciar a esos servicios para acceder de manera particular. No obstante, tal aseveración debe ser desestimada, pues, como se dijo en líneas atrás expuestas, la llamada a juicio no allegó medio de convicción tendiente a demostrar que autorizó la orden médica, ofreciendo, oportunamente la institución prestadora de salud, para la entrega del medicamento.

En este sentido, es evidente que a pesar de que la pasiva aduce que contó con la capacidad para la entrega del medicamento ordenado por el médico especialista, en tanto que tiene una red prestadora de servicios de salud para tal efecto, empero es claro que ni autorizó la orden médica, tampoco se materializó a través de dichas instituciones, pese al requerimiento que elevó el actor, aspecto que no controvierte la accionada, sin que exista en el plenario acreditada con suficiencia alguna justificación o motivo de su renuencia.

Es del caso precisar que en el presente asunto no se halla satisfecha una de las dimensiones del derecho fundamental a la salud y que se expuso con anterioridad, esto es, la prestación efectiva, real y oportuna del servicio médico, toda vez que el joven al ser un paciente con diagnóstico de epilepsia, quien requiere oportunidad y continuidad del tratamiento antiepiléptico, en armonía al informe técnico científico esgrimido por la auditora, quien adujo *“que la epilepsia es una enfermedad cerebral crónica que requiere de tratamiento oportuno y continuo, que si se interrumpe el paciente puede presentar aumento de crisis convulsivas, de ahí la importancia de garantizar el tratamiento de conformidad con lo ordenado con el médico tratante”*; debió no sólo autorizar la entrega del medicamento, tan pronto como fue ordenado por galeno, sino, además, garantizar que la medicina hubiese sido realmente entregada al paciente por parte de las IPS para tal fin, en aras de que la prestación sea eficiente y efectiva, sin interrupción alguna.

A lo que se suma el argumento esgrimido por la convocada a juicio no resulta suficiente para socavar la sentencia de primer grado, cuando quiera que la actora al plantear en su escrito inicial una negación indefinida en relación a que el suministro del medicamento no fue realizado por negligencia de la EPS, debió la demandada acreditar la disponibilidad y entrega del mismo, no siendo suficiente esgrimirse en la contestación de la demanda y con posterioridad en el recurso de apelación, en atención a que la relación de entrega con la que se pretende demostrar la entrega del medicamento fue realizada por la misma parte, la cual, no puede servir de prueba, ya que por sabido se tiene que nadie puede crear su propia prueba, para valerse, sacar provecho o beneficiarse de ella.

Además, recuérdese que las negaciones indefinidas no requieren prueba conforme lo establece el artículo 167 del CGP, de manera que la demandada tenía la carga de demostrar que no solo contó con la red de prestador para el servicio, sino, que tenía la disposición para entregar el medicamento solicitado. No obstante, del material probatorio obrante en el expediente, no se advierte acreditada esa circunstancia, solo encontrado el propio dicho de la parte demandada, el cual, se reitera, lejos está de tenerse en cuenta.

Bajo ese entendido, considera la Sala que, contrario a lo aducido en la alzada, en el presente caso sí se encuentran acreditados los presupuestos establecidos por la Resolución 5261 de 1994, para la procedencia del reembolso, pues en el examine se configura la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con el usuario, debiéndose mantener incólume la sentencia de primer grado.

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: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de marzo del 2020 por la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



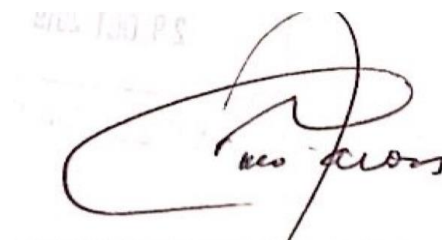
DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

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-



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.
Demandado: CAFESALUD EPS S.A. Y MEDIMÁS EPS S.A.S.
Radicación: 110012205-000-2021-01236-01
Tema: REEMBOLSO LICENCIA DE PATERNIDAD - APELACIÓN SENTENCIA – MODIFICA.

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 8 de octubre de 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 la licencia de paternidad a que tiene derecho Jorge Yesid Bahamon Vélez, en cuantía de \$998.583, más los intereses moratorios previstos en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002. En forma subsidiaria solicitó que de no ser procedente el pago de la totalidad de la prestación económica, se cancele proporcionalmente conforme a las semanas cotizadas por el citado trabajador.

Como fundamento de sus pretensiones, en síntesis, señaló que el citado trabajador estuvo vinculado a la Unidad, con carácter de profesional especializado Código 2028 Grado 13 Dirección Territorial Meta, encontrándose afiliado a Cafesalud EPS, realizando aportes correspondientes al sistema de seguridad social. Refirió que le canceló licencia de paternidad por haber cumplido con los requisitos exigidos por la Ley, por valor de \$998.583, en razón a un ingreso básico mensual de \$3.197.964.

Explicó que 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 27 de enero de 2017, solicitó a la EPS accionada el reembolso de la prestación económica, frente a lo cual aquella negó, considerando que no cumplía con el tiempo exigido para su reconocimiento. (fol. 1 a 4)

2. Contestación de la demanda.

2.1. Cafesalud EPS S.A. Dio contestación indicando que la licencia de paternidad se encuentra reconocida y liquidada, pero el valor no ha podido ser cancelado, pues existe una imposibilidad material en tanto que el Banco de Bogotá tiene congelada la cuenta maestra destinada para realizar el giro de prestaciones económicas, misma que fue embargada por orden judicial. De otro lado, señaló que la entidad accionante

no acreditó el pago de la prestación económica al trabajador, requisito indispensable para solicitar el reembolso de prestaciones económicas por parte del empleador. Propuso como excepciones de fondo las que denominó licencia de paternidad reconocida y liquidada, no existe prueba del pago realizado por la Unidad al señor Jorge Yesid Bahamon Vélez y genérica (CD a fol. 89).

2.2. Medimás EPS S.A.S. En respuesta a la demanda refirió que el señor Jorge Yesid Bahamon Vélez para el momento de los hechos se encontraba afiliado a Cafesalud EPS, por tal razón no podía ser el asegurador en Salud del trabajador. Además, sostuvo que no es la entidad obligada a reconocer la prestación 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. 89).

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 8 de octubre de 2020, en el sentido de acceder a las pretensiones de la demanda, ordenando a Cafesalud EPS el reconocimiento y pago de la suma de \$998.583, 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 licencia de paternidad deprecada, toda vez que Cafesalud EPS manifiesta que procedió a reconocer y liquidar la misma a favor del señor Jorge Yesid Bahamon Vélez entre el 10 de enero del 2017 al 19 de enero de 2017, por el término de 10 días. De allí que adujo que, como aquella se allanó a las pretensiones de demanda, debía absolver a Medimás EPS respecto de las mismas.

Bajo ese horizonte, explicó que la Superintendencia Nacional de Salud a través de la Resolución 7172 de 2019 ordenó la posesión inmediata de los bienes, haberes, negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar la entidad, por manera que su agente liquidador tiene el deber de velar por el levantamiento de las medidas cautelares que pesen sobre los bienes de la entidad, con el fin de garantizar el cubrimiento de las acreencias que sean reconocidas dentro del proceso liquidatorio.

En tal sentido, arguyó que no encuentra justificación legal frente a los argumentos esbozados por la EPS, pues el hecho de que tenga sus cuentas embargadas no es motivo para que se sustraiga de la obligación de pago frente a las prestaciones económicas a su cargo, máxime cuando en el presente asunto, la misma ya se encuentra reconocida y liquidada. Por lo anterior, concluyó que debía ordenar su pago a favor de la entidad reclamante. (fol. 28 a 32)

4. Impugnación y límites del ad quem.

4.1. Cafesalud EPS S.A. Inconforme con la anterior decisión la entidad accionada interpuso recurso de apelación aludiendo que el área de prestaciones económicas estableció que la licencia de paternidad se encontraba relacionada en las bases que fueron enviadas a EPS Medimás para su pago en virtud del auto de fecha 26 de octubre de 2017, dentro del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos que cursó en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mismo que decretó medida cautelar de urgencia encaminada a que aquella cumpliera con todas las obligaciones que Cafesalud EPS ostentara.

En tal virtud, sostuvo que Medimás EPS procedió a realizar el pago de dicho valor mediante transferencia SEBRA con el autorizador 771537201 el día 30 de agosto de 2018, por valor de \$998.666, por concepto de licencia de paternidad. Así las cosas, señaló que ya cumplieron con la obligación que tenía respecto de la prestación económica, razón por la cual solicitó el archivo de las diligencias, así como los 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. (fol. 59 a 62)

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 actora y Cafesalud EPS S.A. 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:**

- ✓ ¿Acreditó la encartada el pago de la licencia de paternidad que reclama la accionante lo que daría lugar a revocar la sentencia impugnada?
- ✓ De no ser así, ¿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?
- ✓ ¿El juzgador de primer grado incurrió en error al considerar la procedencia y pago de los intereses moratorios solicitados en el escrito de demanda?

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 el recurso de apelación interpuesto por las partes.

Pago de la licencia de paternidad

En aras de resolver el recurso de apelación formulado por la accionada, lo primero que debe anotarse es que no es objeto de reproche por las partes que el trabajador Jorge Yesid Bahamon Vélez respecto de quien se pretende el pago de la licencia de paternidad, sostuvo vínculo laboral con la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, a quien el empleador procedió el pago de la licencia de paternidad, realizando el trámite administrativo para su reembolso ante Cafesalud EPS S.A.; tampoco que esta liquidó y reconoció la prestación económica en cuantía de \$998.583, en tanto que se cumplieron con las condiciones normativas para su procedencia.

De lo dicho, entonces, se tiene que la encartada cuestiona en rigor de la citada providencia es la existencia del pago de la prestación económica que le fue ordenada, en tanto que evidenció que la misma ya fue cancelada por parte de Medimás EPS S.A.S., en la suma atrás aducida, allegando para tal efecto un Extracto de Cuenta Corriente expedido por el Banco de Bogotá.

Con el propósito de desatar la controversia, es menester por la Sala recordar a la accionada que las decisiones judiciales deben fundarse en las pruebas que se alleguen al proceso de forma regular y oportuna, en los términos del artículo 173 del C.G.P., concordante con lo dispuesto en el artículo 60 del C.P.T. y de la S.S., de allí que implica para las partes que soliciten y presenten dentro de las diferentes oportunidades legales o etapas procesales correspondientes, de manera que si no son incorporadas debidamente, no resulta oponible a la contraparte y por tanto, no podrían tenerse en cuenta en tanto que ello implicaría vulneración al derecho de defensa y contradicción.

Bajo lo dicho, si bien es claro que la acción sumaria que atañe a esta Sala su estudio esté precedida de informalidad, en tanto que no se encuentra sujeta a formalidades ni requisitos especiales, no menos cierto puede ser que ello sea óbice para pretermitir etapas procesales que se dejaron de utilizar. Lo anterior, como quiera que el documento que pretende sea valorado por esta instancia judicial y que es soporte de impugnación, debió estar supeditado, no sólo a que obrara en el informativo, sino, además, que su incorporación fuese en el momento oportuno, de modo que pudiese esencialmente rebatido por las mismas partes y valorado por el juzgador en primera instancia; exigencia aquella que es garantía del debido proceso de las partes.

En ese sentido, la aquí encartada debió petitionar la práctica de la documental que ahora pretende valer en oportunidad procesal dispuesta. Además, observa esta corporación ninguna imposibilidad de su aportación en el juicio primigenio - fuerza mayor o caso fortuito - para efectos de su admisión en esta etapa y en procura de enervar la obligación que se le atribuye. De allí que tal documento no pueda ser valorado por esta instancia judicial en razón a que no fue solicitada y pedida como prueba documental, ni incorporada en oportunidad procesal.

Coligiendo, que aun si se admitiera su estudio, la conclusión de la Sala no sería diferente, debido a que el documento no da cuenta del eventual pago que se alega realizado a la demandante, pues un primer aspecto que llama la atención es que el extracto no indica el titular de la cuenta corriente que se certifica, tampoco las sumas y descripción del movimiento que allí se indica no exponen con certeza que

corresponda a giros realizados a favor de la activa, acotando que si se mira con detenimiento la contestación de la acción que realizó la vinculada Medimás EPS, de cara a los argumentos de la censura, está nunca refirió algún pago por concepto de licencia de paternidad a favor de la patente.

Las anteriores consideraciones son suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en lo que hace a este punto.

Intereses moratorios

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 el 26 de enero del 2017 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 obvio 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 2º 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.

Aclarando que, aunque esta Sala en decisión anterior sostuvo que la liquidación forzosa administrativa de la EPS enjuiciada fue ordenada mediante Resolución 2426 de 2017, lo cierto es que tal acontecimiento vino a suceder tan solo a través de Resolución No. 007172 del 22 de julio del 2019, en tanto que en el primer acto administrativo a que se hizo alusión, la Superintendencia Nacional de Salud aprobó el plan de reorganización institucional, consistente en la creación de Medimás EPS S.A.S., disponiendo la cesión de activos, pasivos y contratos asociados a prestación de servicios de salud del plan de beneficios; mientras que en el segundo, dadas las recomendaciones del Comité de Medidas Especiales de la citada entidad, dispuso la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios e intervención forzosa administrativa para liquidar a Cafesalud EPS S.A.; de allí que lo dicho sirva para rectificar la posición por parte de la Sala.

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 6 de febrero del 2017, data corresponde al día inicial que fue determinó 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 licencia de paternidad

En aras de resolver el recurso de apelación formulado, 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.

Por lo tanto, es preciso señalar que la persona jurídica Cafesalud EPS SA no se extinguió y entre ella y Medimas 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 para 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, a lo que suma si se tiene en cuenta que los hechos materia de litigio son con anterioridad a la mencionada data, dado que la prestación económica se causó a partir del 10 de enero del 2017.

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.

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.

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 5° 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 6 de febrero 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.

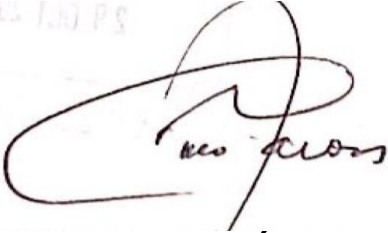
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
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-



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ
demandado: COOMEVA EPS
Radicación: 110012205-000-2021-01318-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA - INCAPACIDADES - CONFIRMA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de octubre del dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 21 de febrero del 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. Luis Alberto Rodríguez presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud con el propósito de que se condene a la demandada el pago de las incapacidades desde el 30 de agosto de 2016 al 2 de febrero del 2017 y el reembolso de gastos médicos por valor de \$1.717.600. Como fundamento de sus pretensiones señaló en síntesis que desde el 30 de agosto de 2016 al 2 de febrero del 2017 se liquidaron en indebida forma sus incapacidades médicas, además, que en atención al ingreso que hizo a la Clínica Marly por motivo de su estado de salud, tuvo que cancelar los medicamentos para que de esta forma pudiese salir. (fols. 1-2 y 1-2).

2. Contestación de la demanda. Contestó la demanda argumentando que el 30 de noviembre de 2016 dio respuesta a la solicitud allegada por la actora, señalando que las siguientes incapacidades se encuentran canceladas:

Canceladas	
Fecha Inicial	Fecha Final
30/04/2016	4/05/2016
2/07/2016	31/07/2016
1/08/2016	30/08/2016
29/09/2016	28/10/2016
29/10/2016	12/11/2016

Sin embargo, refirió que las siguientes incapacidades se encuentran pendientes de cancelar:

Pendientes de Cancelar	
Fecha Inicial	Fecha Final
2/01/2017	3/01/2017
4/01/2017	2/02/2017

Mientras que el derecho para el reconocimiento económico de las siguientes incapacidades, fueron negadas por pago de aportes extemporáneos, en tanto que

aquellos fueron efectuados después del plazo estipulado para consignación de aportes a seguridad social:

Pagos extemporáneos	
Fecha Inicial	Fecha Final
23/11/2016	22/12/2016
23/12/2016	1/01/2017

Propuso como excepciones de fondo las que denominó inexistencia de la obligación y pago parcial de incapacidades. (Cd. a fol. 21).

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 21 de febrero de 2020, en el sentido de acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando el reconocimiento de la suma de \$896.290,20.

Para los fines que interesan al recurso de apelación refirió con respecto de las incapacidades negadas por extemporaneidad, que el pago de los aportes correspondientes a los meses de julio, agosto y noviembre de 2016, se realizaron dentro del término, sin embargo, observó de la consulta a la página interactiva del ADRES que fue compensado el mes de octubre de 2016, es decir, el periodo anterior a la expedición de la incapacidad inicial generada el 23 de noviembre de 2016.

Evidenció que la EPS no suspendió por mora la afiliación y prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios al trabajador, en los dos meses anteriores a la incapacidad pretendida (noviembre y diciembre de 2016); además, que se cumple con el requisito de periodo mínimo, pues para octubre de 2016 tenía 4 semanas de cotización ininterrumpida al subsistema de seguridad social en salud, razón por la cual concluía que se han cumplido a cabalidad con los requisitos para el reconocimiento y pago de la incapacidades laborales negadas por extemporaneidad. (folios 35 a 39)

4. Impugnación y límites del ad quem.

4.1. Coomeva EPS. En su alzada arguyó que respecto de la incapacidad laborales reconocidas venció el tiempo para el reconocimiento económico, de conformidad con el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011. (fols. 36 a 39)

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

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación interpuesto por Coomeva EPS se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del CPT y SS que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

Así las cosas, corresponde a la Sala dilucidar el **siguiente problema jurídico:**

- ✓ ¿Operó el fenómeno de la prescripción sobre las incapacidades reconocidas por el A quo y, por tanto, debe ser declarada?

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 el recurso de apelación interpuesto por la accionada, en tanto su domicilio corresponde a la ciudad de Bogotá, tal como da cuenta el certificado de existencia y representación legal que obra en el proceso. (Cd. a fol. 21).

Prescripción de incapacidad laboral

En aras de resolver el recurso de apelación formulado, cumple decir que revisado con detenimiento el escrito de contestación de demanda, la encartada no solicitó como medio exceptivo el de prescripción, ni tampoco hizo mención dicha figura en algún acápite de su respuesta. En consecuencia, la Sala estima que ante su ausencia no es viable su estudio, pues dicho medio exceptivo debió proponerse en momento oportuno y no como soporte de impugnación.

En ese sentido, aunque es claro que el estudio de la acción sumaria que atañe a esta Sala está precedida de informalidad, en tanto que no se encuentra sujeta a formalidades ni requisitos especiales, tal virtud no puede utilizarse por la accionada para pretermitir actos procesales que se dejaron de utilizar; por manera que si pretendió beneficiarse de la excepción de prescripción, necesariamente debió alegarse en forma expresa en la contestación al libelo incoatorio, para que no solo esta instancia pudiese estudiarla, sino, discutirse por ambas partes, valorarse en primera instancia y, determinar si había lugar a declararla probada total o parcialmente o, a lo sumo no demostrada.

A lo anterior se suma que aquella no puede ser decretada de oficio por prohibición expresa del artículo 282 del CGP, que también señala que, si no se formula este medio exceptivo oportunamente, se entiende que se renuncia a ella. A propósito, es preciso traer sobre tal aspecto a colación la sentencia SL 4767 de 2018, que indicó que *"la prescripción es renunciable, susceptible de interrupción o suspensión y solo será objeto de pronunciamiento judicial cuando se proponga como excepción"*

Las anteriores consideraciones son suficientes para abstenerse la Sala de su estudio y, por tanto, confirmar la sentencia de primer grado.

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,

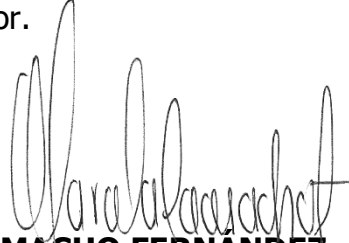
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de febrero de 2020 por la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



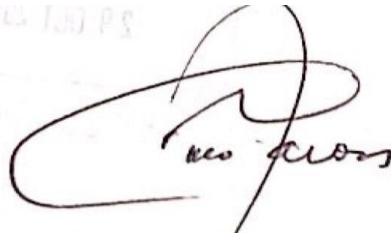
DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

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-



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: DIAN
Demandada: EPS FAMISANAR S.A.S.
Radicación: 110012205-000-2021-01190-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA - INCAPACIDADES - CONFIRMA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de octubre del dos mil veintiuno (2021)

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 23 de octubre del 2020, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud instando se ordene a EPS Famisanar S.A.S. el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por la suma de \$468.178, más los intereses moratorios establecidos en el artículo 4º del Decreto 1281 de 2002.

Como fundamento de sus pretensiones en síntesis señaló que la servidora Bertha Lilia Méndez de Sosa, presta sus servicios en la UAE DIAN desde el 9 de septiembre de 1992, en el cargo de Analista III, Código 202, Grado 2, misma que se encontraba afiliada a la EPS accionada en el año 2013; que en razón al servicio médico que le fue prestado a la trabajadora, le fue expedido las siguientes incapacidades:

Fecha Inicial	Fecha Final	Días
20/03/2013	26/03/2013	7
27/03/2013	27/03/2013	1
8/04/2013	12/04/2013	5
14/11/2013	14/11/2013	1
29/11/2013	29/11/2013	1

Refirió que, mediante sendos actos administrativos, reconoció las incapacidades laborales a su funcionaria. Sin embargo, adujo que la accionada no ha realizado su reembolso, a pesar de que fue requerida mediante oficio del 4 de julio de 2015, para tal fin. (fols. 1 a 3).

2. Contestación de la demanda. Contestó la demanda argumentando que a la trabajadora le generaron las siguientes incapacidades:

- Incapacidad núm. 2579644 del 20 al 26 de marzo de 2013.
- Incapacidad núm. 2595804 del 8 al 12 de abril de 2013.

Adujo que las mismas serán canceladas entre el 13 y el 24 de agosto del 2018, teniendo en cuenta que al tratarse de una entidad pública sus cuentas se habilitan mes a mes. Sostuvo que no todas las incapacidades se encuentran transcritas, razón por la cual debe transcribir y validar la incapacidad laboral expedida el 27 de marzo de 2013; la incapacidad

laboral del 8 al 12 de abril de 2013 se pagará por 2 días, teniendo en cuenta que no es prórroga y los 3 primeros días son a cargo del empleador. De otro lado, indicó que las obligaciones se encuentran prescritas, en los términos del artículo 488 del CST. Propuso como excepción de fondo la de hecho superado- carencia actual de objeto. (Cd. a fol. 93A).

3. Decisión de Primera Instancia. La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 23 de octubre del 2020, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda.

Para arribar a tal decisiva halló probado que la trabajadora sostuvo relación legal y reglamentaria con la DIAN desde el 9 de septiembre de 1992 y, por tanto, al momento de otorgarse las incapacidades se encontraba afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de EPS Famisanar S.A.S. Sentado lo anterior, se ocupó de estudiar la excepción de prescripción propuesta por la encartada, señalando que uno es el término de prescripción para acudir ante la EPS, el cual corresponde a lo establecido en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 y el otro para acudir a la jurisdicción que se encuentra regulado en el artículo 151 del CPT y de la S.S.

Así las cosas, sostuvo que se encuentran prescritas las incapacidades laborales pretendidas por la actora, además, porque si bien se allegaron los desprendibles de nómina después del inicio de las mismas, en tales documentos no se indica con detalle que el pago corresponda a las prestaciones económicas reclamadas y no a otras; observando que tampoco le es posible confirmar la liquidación en razón a la falta de soporte que evidencie el salario devengado por la funcionaria en el año y mes que se originaron las incapacidades. (fols. 94 a 96)

4. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión la entidad **accionante** interpuso recurso de apelación aludiendo que con la reclamación de las respectivas incapacidades se acompañó el desprendible de pago, en el que se evidencia que canceló la prestación económica por el tiempo y valor cobrado. (fols. 102 a 110)

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

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación interpuesto por la demandante se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del CPT y SS que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

Así las cosas, corresponde a la Sala dilucidar el **siguiente problema jurídico:**

- ✓ ¿Las incapacidades laborales solicitadas por la actora cumplen con las exigencias para su procedencia y pago, en tanto que sobre aquellas no operó el fenómeno de prescripción, en la medida que acreditó su cancelación a la trabajadora?

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 el recurso de apelación interpuesto por la accionada, en tanto su domicilio corresponde a la ciudad de Bogotá, tal como da cuenta el certificado de existencia y representación legal que obra en el proceso. (Cd. a fol. 93).

Prescripción de las incapacidades laborales peticionadas

En aras de resolver el recurso de apelación formulado por la accionante, lo primero que debe anotarse es que no es objeto de reproche por las partes, la decisión adoptada por el A quo relacionada con que la trabajadora respecto de quien se pretende el pago de las prestaciones económicas sostiene relación legal y reglamentaria con la DIAN, ni que aquella al momento de la expedición de las incapacidades laborales se encontraba afiliada a la EPS Famisanar S.A.S.

Conforme a ello, esta Corporación centrará su atención si las incapacidades laborales objeto de recaudo se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción. Así las cosas, cumple recordar que el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 establece que 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 3 años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador.

Teniendo en cuenta el referente legal, se procederá entonces a establecer si frente a las siguientes incapacidades laborales operó el fenómeno de prescripción, así:

- ✓ Se observa que la incapacidad laboral núm. 2579644 fue expedida entre el 20 al 26 de marzo del 2013; también que el 31 de enero del 2015 el empleador efectuó su pago, según evidencia del comprobante de nómina arrimado a folio 39 del instructivo; además, que la demanda fue formulada el **5 de junio del 2018** (fol. 1), por lo que es claro que entre una y otra fecha pasó más de 3 años, operando la excepción de prescripción propuesta por la encartada.
- ✓ Sobre la siguiente incapacidad laboral solicitada, se encuentra que esta se expidió el 27 de marzo de 2013 por el término de 1 día; también que el 31 de enero del 2015 el empleador efectuó su pago, según evidencia del comprobante de nómina arrimado a folio 39; además, que la demanda fue formulada el **5 de junio del 2018** (fol. 1), por lo que es claro que entre una y otra fecha pasó más de 3 años, encontrándose probada la excepción de prescripción que propuso la encartada.
- ✓ Ahora, la incapacidad laboral núm. 2595804, se expidió entre el 8 al 12 de abril del 2013; sin embargo, contrario a lo esgrimido por la activa, no se allegó medio de convicción suficiente que permita determinar con claridad que aquella canceló a su trabajadora dicho concepto, por manera, que al no contar con prueba para tal fin, se tiene que la prescripción fue interrumpida con la presentación de la demanda el **5 de junio del 2018** (fol. 1), de manera que entre una y otra fecha pasaron más de 3 años y, bajo esa circunstancia, es claro que se halla probada la excepción de prescripción que propuso la encartada.
- ✓ Se evidencia que la incapacidad laboral expedida el 27 de marzo de 2013 por el término de 1 día, fue cancelada por la activa a la servidora el 31 de enero del 2015, según se colige del comprobante de nómina arrimado al plenario; además, que la demanda fue formulada el **5 de junio del 2018** (fol. 1), por lo que es claro que entre una y otra fecha pasó más de 3 años y, por ende, se halla probada la excepción de prescripción que propuso la encartada.

- ✓ Finalmente, a folio 74 obra incapacidad laboral expedida a la trabajadora, misma que se expidió el 27 de marzo de 2013 por el término de 1 día; no obstante, no se allegó medio de convicción que permita determinar con claridad que la actora canceló aquel dicho concepto. Por lo anterior, al no arrimar prueba para tal fin, se tiene que la prescripción fue interrumpida con la presentación de la demanda el **5 de junio del 2018** (fol. 1), por lo que es claro que entre una y otra fecha pasó más de 3 años, hallándose también probada la excepción de prescripción que propuso la encartada.

Con todo lo anterior, es claro que el A quo no cometió yerro alguno al declarar la configuración del medio exceptivo propuesto por la demandada, por lo que se sigue confirmar en su integridad la sentencia de primer grado.

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,

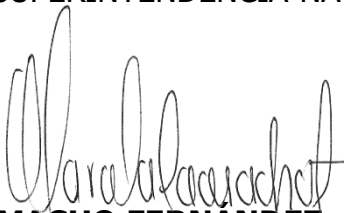
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de octubre del 2020 por la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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

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

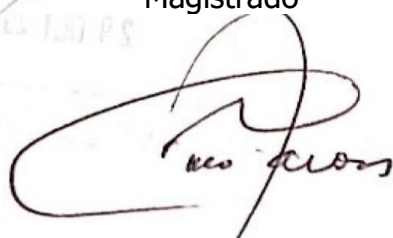
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
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-