HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA:	PROCESO **SUMARIO**
RADICACIÓN:	11001 22 05 00 **2021 00321** 01
DEMANDANTE:	DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.
DEMANDADO:	CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN y MEDIMAS EPS.

Bogotá, D.C., ocho (8) de abril de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación que interpuso la demandante Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y la demandada Cafesalud Eps SA En Liquidación contra la sentencia de 10 de febrero de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

I. ANTECEDENTES

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN pretende el reconocimiento y pago de incapacidad general por valor de $467.400, junto con los intereses moratorios a la tasa establecida en el artículo 4° del Decreto 1281 de 2002.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el funcionario Julio Cesar Gutiérrez Quiroz se vinculó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN desde el 17 de abril de 1980 y en la actualidad desempeña el cargo de Analista III Código 203 Grado 03. Además, que el servidor público se encontraba afiliado a Cafesalud EPS para el mes de diciembre de 2014, por lo que utilizó los servicios médicos de esa EPS, generándose incapacidades por enfermedad del 11 al 20 de diciembre de 2014. Precisó que mediante Resolución n°. 946 del 30 de abril de 2016 la entidad reconoció y pagó licencia por enfermedad al funcionario público.

No obstante, manifestó que Cafesalud EPS no ha realizado el pago por concepto de incapacidad, a pesar de requerimientos efectuados.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Cafesalud EPS S.A. a través de su apoderado judicial alegó la prescripción del derecho a solicitar el rembolso de las incapacidades y señaló que no existe prueba del pago de la incapacidad objeto de rembolso.

Medimás EPS S.A.S. a través de su apoderado judicial precisó que el señor Julio Cesar Gutiérrez Quiroz para la fecha de incapacidad se encontraba afiliado a Cafesalud EPS S.A., por lo que solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 10 de febrero de 2020, la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, ordenó el reconocimiento y pago de $397.881 por concepto de incapacidad médica, junto con los intereses moratorios desde el 5 de junio de 2017 hasta el 31 de julio de 2017, fecha en que se aprobó el plan de reorganización institucional de la demandada.

Como fundamento de su decisión, luego de indicar que no operó el fenómeno de la prescripción, señaló que de conformidad con el índice base de cotización del señor Julio Cesar Rojas Padilla, se debió pagar la suma de $397.881 por concepto de 8 días de incapacidad médica. Finalmente, respecto a los intereses moratorios, precisó que ante el incumplimiento de la Eps Cafesalud en cancelar y reconocer la incapacidad en los términos del Decreto 4023 de 2011, deberá pagar los intereses moratorios desde el día siguiente a la repuesta que debió emitir respecto a la solicitud de reconocimiento y pago de la prestación económica, esto es, desde el 5 de junio de 2017 y hasta el 31 de julio de 2017, data en la que se aprobó el plan de reorganización institucional de la Eps demandada.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN** apeló la decisión, para ello, precisó que erró el *a quo* al

indicar que la incapacidad médica era inicial y, por ende, los dos primeros días correspondían al empleador, por lo que solicita el pago total de la incapacidad médica correspondiente a $492.000.

De otro lado, la parte demandada **Cafesalud EPS** apeló la decisión con el fin de revocar el numeral cuarto que condenó al pago de intereses moratorios, al argumentar que el cobro de los intereses moratorios es improcedente ante el proceso de liquidación forzosa administrativa en que se encuentra, por lo que constituye una causal de exoneración en virtud de la fuerza mayor.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Por consiguiente, habrá de resolver la Sala, si procede el reconocimiento y pago total de la incapacidad médica objeto de debate, junto con los intereses moratorios del Decreto 1281 de 2002.

VI. CONSIDERACIONES

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los hechos puestos de presente. Igualmente, con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, el competente para resolver el recurso será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral - del domicilio del apelante.

Claro lo anterior, procede esta Colegiatura a dilucidar los puntos de apelación.

1. Del recurso de apelación del demandante

1.1. Del pago de la incapacidad médica

Nuestro ordenamiento jurídico ha establecido una distribución legal que permite tener certeza quién debe asumir el reconocimiento y pago de la prestación, en atención a los días de incapacidad, así: *(i)* del día 1 y 2

estará a cargo el empleador (artículo 1 Decreto 2943 de 2013); *(ii)* del día 3 al 180, se encuentra a cargo de la EPS (artículo 1 Decreto 2943 de 2013); *(iii)* del día 181 al 540, la AFP (artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012) y del día 541 en adelante retoma la entidad promotora de salud (artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y Decreto 1333 de 2018).

En el presente caso, la demandante pretende el pago de 10 días de incapacidad correspondientes del 11 al 20 de diciembre de 2014, ante lo cual, la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud reconoció el pago de únicamente 8 días de incapacidad, por corresponder los dos primeros días al empleador.

No obstante, del análisis del plenario se verifica que los 10 días de incapacidad corresponden a una prórroga de un total de 52 días, pues mediante Resolución n°. 1946 del 30 de abril de 2015 la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá resolvió prorrogar la licencia n° 2606611 del 11 al 20 de diciembre de 2014 para el funcionario Julio Cesar Gutiérrez Quiroz (fl °. 7). Asimismo, el certificado de licencias o incapacidades de Cafesalud EPS señala que la incapacidad del 11 al 20 de diciembre de 2014 corresponde a una prórroga de 52 días acumulados por enfermedad general (fl °. 8).

Bajo este panorama, al tratarse de una prórroga de la incapacidad médica del señor Julio Cesar Gutiérrez Quiroz, se debió reconocer la totalidad de la incapacidad pretendida, pues el empleador no estaba en la obligación de pagar los dos primeros días de incapacidad como lo señaló la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

En consecuencia, una vez realizadas las operaciones aritméticas tomandc como base salarial lo indicado por la Superintendencia de Salud, lo cual no fue objeto de reproche, se obtiene un total por concepto de incapacidad médica de $497.351,31, correspondiente a 10 días desde el 11 al 20 de diciembre de 2014. Por ello, se modifica el numeral tercero de la sentencia de primera instancia, para ordenar el reconocimiento y pago de $497.351,31 por concepto de incapacidad médica a favor de la demandante.

2. Del recurso de apelación de la demandada Cafesalud EPS

2.1. Del pago de intereses moratorios.

Se advierte que el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011, señala que el pago de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad se realiza directamente por la EPS y EOC, a través del reconocimiento directo o transferencia electrónica, lo anterior en un plazo no mayor a cinco (5) días_hábiles, los cuales comienzan a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. Así mismo, establece que la revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante, y en caso de incumplimiento del plazo definido, deberá proceder al reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, conforme consagrado en el artículo 4° del Decreto 1281 de 2002.

En esa medida, los intereses moratorios se liquidan diariamente a la tasa de interés que sea equivalente a la tasa de usura vigente determinada por la Superintendencia Financiera de Colombia para las modalidades de crédito de consumo, al ser estos, los que corresponden a los establecidos para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (artículo 4° del Decreto 1281 de 2002 y artículo 141 de la Ley 1607 de 2012).

En *sub examine* Cafesalud Eps a través del recurso de apelación pretende la absolución en los intereses moratorios dado el proceso de liquidación forzosa administrativa en que se encuentra sometida, lo cual constituye una fuerza mayor que impide el pago en virtud de los artículos 64 y 1616 del Código Civil.

Frente al particular, se advierte que el artículo 64 del Código Civil contempla el caso fortuito o fuerza mayor como el *"el imprevisto o que no es posible resistir (...)"*. No obstante, la jurisprudencia y la doctrina han determinado las características de cada uno de ellos. Respecto al caso fortuito se ha indicado que debe: ***i)*** ser irresistible, ***ii)*** imprevisible y ***iii)*** ser propio de las actividades que ejecuta el deudor, mientras que para la fuerza mayor se ha identificado que debe: ***i)*** ser irresistible, ***ii)*** imprevisible y ***iii)*** ajeno a las actividades que ejecuta el deudor.

Asimismo, el artículo 1616 del Código Civil prevé la responsabilidad del deudor en la causación de perjuicios, al punto de consagrar: *"(...) La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios."*

De otro lado, la Sección Cuarta del Consejo de Estado en sentencia del 14 de octubre de 2004 dentro del proceso con radicado n°. 25000-23-27-000-2001-2277-01 13926, precisó que la liquidación forzosa es una causal legal para el no pago oportuno de obligaciones, pues a partir de la posesión del liquidador las obligaciones de la entidad intervenida pasan a ser satisfechas a través del cumplimiento de etapas dentro del proceso de liquidación. Al respecto puntualizó:

> *"Adicionalmente, porque como lo ha precisado la Sala en anteriores oportunidades, 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, ya que esta se define según la doctrina y la jurisprudencia, como "el retraso, contrario a derecho, de la prestación por una causa imputable a aquel".*
>
> *(...)*
>
> *"Así las cosas, si bien es cierto que a partir de la 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 estas solo será posible en la medida en que se agoten los trámites que la ley ordena para el proceso de liquidación forzosa administrativa".*

Bajo este panorama, si bien el proceso de liquidación forzosa constituye una fuerza mayor que imposibilita el pago de las acreencias, lo cierto es que para el caso concreto dicha causal de exoneración se configuró únicamente hasta el 31 de julio de 2017, data en que se aprobó el plan de reorganización institucional presentado por Cafesalud Eps a través de Resolución n°. 2426 de 2017. Por lo que no existen razones jurídicas que permitan exonerar del pago de intereses moratorios a la demandada, pues la causal que arguye se configuró 3 años después al nacimiento de la obligación, dado que las incapacidades objeto de debate corresponde al periodo comprendido del 11 al 20 de diciembre de 2014.

Por supuesto que es evidente el proceso de liquidación forzosa a que se encuentra sometida la demandada, por ello, tal y como lo previó la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la

Superintendencia de Salud al momento de proferir la sentencia de primera instancia, la condena por concepto de intereses moratorios si es procedente, pero debe ser limitada hasta el 31 de julio de 2017, *"fecha en que se aprobó el Plan de Reorganización Institucional presentado por Cafesalud EPS a través de Resolución 2426 de 2017"*.

Por consiguiente, al haberse radicado la solicitud de pago de incapacidades médicas el 5 de mayo de 2017 (fl °. 17), los términos de que tratan el Decreto 4023 de 2011 se cumplieron el 5 de junio de 2017, fecha a partir de la cual procede el reconocimiento de los intereses moratorios del Decreto 1281 de 2002, hasta el 31 de julio de 2017, data para la cual, tal y como lo aduce la demandada Cafesalud EPS en su apelación y la Superintendencia de Salud en su sentencia, se dio apertura al proceso de liquidación forzoso administrativa, por lo que no se puede predicar una sanción posterior a dicha calenda.

Así las cosas, al no verificarse ningún error frente a la procedencia de los intereses moratorios dispuesta en la sentencia de primera instancia, la Sala la confirma.

Sin costas en esta instancia.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia proferida el 10 de febrero de 2020 por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, en el sentido de indicar que la condena por concepto de incapacidad médica asciende a la suma de $497.351,31.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás el fallo apelado.

TERCERO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia 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, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones del caso.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado

HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado
SALVO VOTO

ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada