



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Proceso: SUMARIO LABORAL
Demandante: OPPORTUNITY INTERNATIONAL COLOMBIA S.A.
Demandadas: CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN Y MEDIMÁS S.A.S.
Radicación: 110012205-000-2021-01746-01
Tema: APELACIÓN SENTENCIA – INCAPACIDADES – LICENCIA DE MATERNIDAD - MODIFICA

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

Se decide de plano la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia proferida el 11 de marzo del 2021, por la Superintendencia Nacional de Salud.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. Opportunity International Colombia S.A. presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud instando se ordene a Cafesalud EPS S.A. en Liquidación, el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por la suma de \$28.423.923, más los intereses moratorios a que haya lugar.

Como fundamento de sus pretensiones en síntesis señaló que la accionada incumple con el término establecido en el Decreto 4023 de 2011, sin que medie ninguna razón que justifique el no pago de las siguientes prestaciones económicas (fols. 1 a 3):

LICENCIA DE MATERNIDAD			
Trabajadores	Fecha Inicial	Fecha Final	Días
SOLORZANO MEDINA YESIKA PAOLA	21/01/2017	26/05/2017	126
GALINDO SANABRÍA SANDRA ROCÍO	10/04/2017	13/08/2017	126
PAYARES PRADA AURA MARÍA	5/05/2017	31/08/2017	120
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	3/06/2017	6/10/2017	126
GIL MEJÍA ALEYDA MARÍA	29/12/2016	5/04/2017	98
INCAPACIDADES MÉDICAS			
Trabajadores	Fecha Inicial	Fecha Final	Días
PAYARES PRADA AURA MARÍA	24/04/2017	8/05/2017	15
	23/03/2017	6/04/2017	15
TORRES GRAU GUSTAVO ADOLFO	9/03/2017	11/03/2017	3
FONSECA GONZÁLEZ SAMIR ISAAC	23/04/2017	2/05/2017	10
TAUTIVA RODRÍGUEZ LUIS FERNANDO	10/05/2017	12/05/2017	3
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3
	18/04/2017	20/04/2017	3
	4/05/2017	6/05/2017	3
	23/05/2017	27/05/2017	5
	30/05/2017	13/06/2017	14
PEÑARANDA CONTRERAS JOSÉ LEONARDO	23/05/2017	25/05/2017	3
MARTÍNEZ CARRILLO NAZLY YANETH	22/06/2017	24/06/2017	3
GUERRERO SEÑAS ASTRID DE JESÚS	15/07/2017	29/07/2017	15
	29/06/2017	13/07/2017	15
	15/07/2017	19/07/2017	5
MADRID TORREGLOZA JOHANNA	27/07/2017	30/07/2017	10

2. Contestación de la demanda.

2.1. Cafesalud EPS S.A. en Liquidación. Dio contestación indicando que, de las 21 prestaciones económicas solicitadas, 1 licencia de maternidad fue reconocida, liquidada y pagada parcialmente; 4 licencias de maternidad fueron reconocidas y liquidadas; 14 incapacidades fueron reconocidas y liquidadas, pero su pago está a cargo de Medimás EPS S.A.S.; 1 no se encuentra transcrita y 1 está a cargo del empleador. Además, sostuvo que no se allegó ningún documento que acredite que la accionante haya cancelado las prestaciones, requisito indispensable para poder solicitar el reembolso.

En su defensa propuso las excepciones de fondo que denominó no existe prueba del pago realizado por Opportunity International Colombia S.A. de las prestaciones económicas a sus trabajadores; licencia de maternidad reconocida, liquidada y pagada parcialmente; licencias de maternidad reconocidas y liquidadas; las incapacidades reconocidas por Cafesalud EPS S.A. están a cargo de Medimás EPS S.A.S.; incapacidades que no registran en el sistema y genérica. (CD a fol. 51A).

2.2. Medimás EPS S.A.S. En su respuesta a la demanda refirió que no es la entidad obligada a reconocer la incapacidad causada cuando no había iniciado operaciones y que son obligaciones claramente de Cafesalud EPS S.A. Propuso como medio exceptivo la de falta de legitimación por pasiva (CD a fol. 51A).

3. Decisión de Primera Instancia La Superintendencia Nacional de Salud profirió fallo el 11 de marzo del 2021, en el sentido de acceder a las pretensiones de la demanda, ordenando a Cafesalud EPS S.A. en Liquidación el reconocimiento de la suma de \$24.898.086, mientras que a Medimás EPS S.A.S. el valor de \$4.942.017, cada una con las respectivas actualizaciones monetarias.

Para arribar a tal decisiva halló probado que los trabajadores relacionados en la demanda sostuvieron relación laboral con la sociedad demandante y que a raíz de ello estuvieron afiliados al subsistema de seguridad social en salud a través de Cafesalud EPS S.A. en Liquidación, siendo beneficiarios de las prestaciones económicas que incluye el régimen contributivo. En cuanto a las licencias de maternidad reconocidas, liquidadas y pagadas parcialmente indicó 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.

Bajo lo anterior, sostuvo que no encuentra justificación legal en los argumentos esbozados por la EPS, pues el hecho de que tenga sus cuentas embargadas no fundamenta que la EPS se sustraiga de la obligación de pago frente a las prestaciones económicas a su cargo, máxime cuando en el presente asunto las mismas ya se encontraban reconocidas y liquidadas. Respecto de los pagos parciales indicados en la contestación de demanda arguyó que la accionada no allegó prueba alguna que evidencie el cumplimiento de tal propósito, razón por la cual denegó la prosperidad de las excepciones formuladas en lo que hace a este aspecto.

En lo atinente a las incapacidades médicas reconocidas, pero que se aduce están a cargo de Medimás EPS S.A.S., sostuvo que si bien el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección A, decretó medida cautelar de urgencia, ordenando a la sociedad Medimás EPS adoptar las medidas tendientes a asegurar el cumplimiento de las disposiciones emanadas en materia de prestación los servicios de salud y del pago de

incapacidades reconocidas por Cafesalud EPS; no obstante, la decisión adoptada fue levantada el 10 de abril del 2019 y, en consecuencia, esta última es quien debe hacerse responsable del pago de las incapacidades que haya expedido antes del 1 de agosto del 2017, siempre que se cumplan los requisitos para su procedencia.

Referente a la transcripción de incapacidades esgrimió que la incapacidad expedida al señor Torres Grau Gustavo Adolfo fue generada por Estudios e Inversiones Médica ESIMED, IPS que pertenecía a la red de prestadores de Cafesalud, razón por la cual sostuvo que no era de recibo los argumentos de la EPS tendientes a desconocerla. Además, la misma suerte debía correr en lo que hace a la incapacidad de Peñaranda Contreras José, cuando se aduce que existió un error en la transcripción de la prestación económica.

De otro lado precisó que en atención a que la licencia de maternidad estuvo vigente en la afiliación a cada EPS, debía tener en cuenta lo regulado en el Decreto 780 de 2016, respecto de la efectividad del traslado entre EPSs y la responsabilidad de pago de las prestaciones económicas; de tal forma colige que la responsabilidad de pago de las licencias de maternidad reclamadas recae en Cafesalud EPS S.A. hasta el 31 de julio de 2017 y a partir del 1 de agosto de 2017 en Medimás EPS S.A.S. Sobre las incapacidades señaló que correspondía su reembolso a cargo de Cafesalud EPS S.A. en liquidación. Finalmente, no accedió al reconocimiento y pago de la incapacidad laboral de la trabajadora Nazly Yaneth Martínez Carrillo.

En conclusión, ordenó el pago de las prestaciones económicas de la siguiente forma:

INCAPACIDADES MÉDICAS Y LICENCIAS DE MATERNIDAD										
Trabajadores	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	Prorroga	Salario	C-543 de 2007	Salario Liquidación	Días Reconocidos	A Cargo de Cafesalud EPS	A cargo de Medimás EPS
SOLORZABI MEDINA YESIKA PAOLA	21/01/2017	26/05/2017	126	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 2.165.608	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 2.165.608	126	\$ 9.095.554	
PAYARES PRADA ALRA MARÍA	23/03/2017	6/04/2017	15	NO	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	13	\$ 319.677	
	24/04/2017	8/05/2017	12	SI	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	12	\$ 295.087	
	5/05/2017	31/08/2017	119	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	126	\$ 3.494.977	\$ 1.140.466
TORRES GRAU GUSTAVO ADOLFO	9/03/2017	11/03/2017	3	NO	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	1	\$ 32.703	
FONSECA GONZÁLEZ SAMIR ISAAC	23/04/2017	2/05/2017	10	NO	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	8	\$ 196.725	
TAUTIVA RODRÍGUEZ LUIS FERNANDO	10/05/2017	12/05/2017	3	NO	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	1	\$ 32.703	
CRESPINO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3	NO	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	1	\$ 32.703	
	18/04/2017	20/04/2017	3	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	3	\$ 98.109	
	4/05/2017	6/05/2017	3	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	3	\$ 98.109	
	23/05/2017	27/05/2017	5	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	5	\$ 163.516	
	30/05/2017	13/06/2017	14	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	4	\$ 130.813	
PEÑARANDA CONTRERAS JOSÉ LEONARDO	3/06/2017	6/10/2017	126	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.471.568	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.471.568	126	\$ 2.894.084	\$ 3.286.502
	23/05/2017	25/05/2017	3	NO	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	1	\$ 24.591	
GALINDO SANABRIA SANDRA ROCÍO	10/04/2017	13/08/2017	126	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	126	\$ 4.120.394	\$ 515.049
GUERRERO SEÑAS ASTRID DE JESÚS	15/07/2017	29/07/2017	15	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	13	\$ 319.677	
MADRID TORREGLOZA JOHANNA	29/06/2017	13/07/2017	15	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	13	\$ 319.677	
	15/07/2017	19/07/2017	5	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	5	\$ 122.953	
	27/07/2017	30/07/2017	10	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	8	\$ 196.725	
GIL MEJÍA ALEYDA MARÍA	29/12/2016	5/04/2017	98	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 890.605	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 890.605	98	\$ 2.909.310	
Total ordenado									\$ 24.898.086	\$ 4.942.017

4. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión Cafesalud EPS S.A. en Liquidación interpuso recurso de apelación aludiendo que la licencia de maternidad de la señora Solórzano Medina Yesika Paola se encuentra parcialmente pagada, ya que realizó un pago por valor de \$2.888.000, bajo la factura ILM430044 quedando pendiente el valor de \$6.209.200, que se liquida bajo la factura ILM457949. Sostuvo que, de acuerdo con el informe dado por el área de prestaciones económicas, la licencia de maternidad se encuentra totalmente cancelada, ya que envió dicha prestación a EPS Medimás para que procediera con 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 – Sección primera – subsección “A”.

Indicó que la licencia de maternidad de la señora Payares Prada Aura María, así como las incapacidades de los señores Torres Grau Gustavo Adolfo, Fonseca González Samir Isaac, Tautiva Rodríguez Luis Fernando, Guerrero Señas Astrid de Jesús, Madrid Torregloza Johanna, Peñaranda Contreras José Leonardo y Galindo Sanabria Sandra Rocío se hallan reconocidas y liquidadas, pero su pago se encuentra pendiente, debiendo la sociedad accionante presentar su acreencia ante la EPS.

Respecto de la licencia de maternidad de la señora Crespo Martínez Jeraldine refirió que se llevó a cabo su pago por valor de \$6.585.865, pero no se cancelaron las incapacidades que le fueron expedidas. Sobre esto último arguyó que el A quo ordenó en 3 incapacidades distintas pagar el valor total, cuando solo debe cancelar un solo día, en los términos del Decreto 780 de 2016 y de la siguiente forma:

Trabajadora	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	Días que debe reconocer
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	16/04/2017	20/04/2017	3	1
	4/05/2017	6/05/2017	3	1
	23/05/2017	27/05/2017	5	3
	30/05/2017	2/06/2017	4	2

Así mismo, manifestó que estas incapacidades fueron liquidadas por el A quo con un salario de \$1.471.568, sin percatarse que la trabajadora presentó variación salarial.

Sostuvo que la licencia de maternidad de Gil Mejía Aleyda María se encontraba reconocida y liquidada bajo la factura ILM484349 por valor de \$2.750.566 y que su pago se encontraba pendiente. Adujo que el A quo realizó una nueva liquidación de la prestación dando un valor a pagar de \$2.909.310, tomando como salario el valor de \$890.605, sin embargo, no tuvo en cuenta que el salario realmente devengado correspondió a la suma de \$832.840.

De otro lado expuso que de conformidad con el proceso de liquidación forzosa administrativa en el cual se encuentra Cafesalud EPS, el cual constituye fuerza mayor, generando una causal de exoneración de pagar cualquier sanción moratoria, por provenir de un *"acto de autoridad ejercido por funcionario público"*, de acuerdo al artículo 64 del Código Civil subrogado por el artículo 1º de la Ley 95 de 1.890, y por tanto *"la mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios"* según lo preceptuado en el inciso 2 del Artículo 1616 del Código Civil.

Finalmente, manifestó que mediante Resolución 007172 del 22 de julio de 2019 se ordenó la liquidación de la EPS, proceso que inició el día 05 de agosto de 2019, por tanto, solicitó que se ordene a la actora hacerse parte del proceso liquidatorio, radicando su acreencia de acuerdo con el formato establecido, los cuales deberán ser radicados en medio digital o de manera física con prueba siquiera sumaria del crédito, que se pagará de acuerdo a lo establecido en el Decreto 2555 de 2010, los artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006 y el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

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 los **siguientes problemas jurídicos**:

- (i) ¿Acreditó la encartada el pago de licencia de maternidad de la señora Solórzano Medina Yesika Paola, lo que daría lugar a revocar su condena?
- (ii) ¿Hay lugar a modificar el valor de la licencia de maternidad de la señora Gil Mejía Aleyda María, ya que fue liquidada sin tener en cuenta que aquella presentó variación salarial?
- (iii) ¿Se equivocó el A quo al ordenar el pago completo de las incapacidades laborales expedidas a la señora Crespo Martínez Jeraldine, ya que se omitió lo dispuesto en el Decreto 2943 de 2013, según el cual al empleador le corresponde asumir los 2 primeros días de incapacidad laboral y a la EPS a partir del 3 día?
- (iv) ¿Hay lugar a modificar el valor de las incapacidades laborales expedidas a la señora Crespo Martínez Jeraldine, ya que fueron liquidadas sin tener en cuenta que aquella presentó variación salarial?
- (v) ¿Debe ordenarse a la sociedad accionante que se haga parte del proceso liquidatorio de la entidad demandada, radicando su respectiva acreencia?
- (vi) ¿El juzgador de primer grado incurrió en error al considerar la procedencia y pago de la actualización de las sumas ordenadas en la sentencia, pese a que se encuentra en proceso de liquidación?

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.

Licencia de maternidad

En aras de resolver el recurso de apelación formulado, cumple recordar que en términos del artículo 2.1.13.1. del Decreto 780 de 2016, la licencia de maternidad es un beneficio que otorga el Sistema General de Seguridad Social en Salud a las afiliadas cotizantes del régimen contributivo, cuyo fin corresponde a una medida de salvaguarda en favor de la madre del recién nacido, así como del núcleo familiar, que se hace efectiva no sólo a través del reconocimiento de un descanso que se encuentra reservado a su recuperación física y al cuidado del recién nacido en sus primeros meses de vida, sino mediante el pago de una prestación económica que está encaminada a reemplazar los ingresos que recibía la madre.

En ese sentido, la licencia de maternidad tiene una doble connotación, primeramente, tiene la finalidad de otorgarle a la madre del recién nacido un periodo de descanso a fin de que logre su recuperación física y garantice la protección y cuidado del menor. Y, seguidamente, dicho descanso debe ser remunerado (régimen contributivo) para que la madre pueda contar con los recursos económicos para su sostenimiento y el de su hijo.

Ahora, su trámite y reconocimiento será a cargo del empleador, según lo dispone el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, preceptiva que tiene como objeto suprimir la carga a la trabajadora de realizar los trámites para su pago y de esta forma evitar traumatismos, quedando a cargo del empleador el realizar la solicitud ante la EPS, para que aquella asuma el valor, ya sea de forma total o parcial, de acuerdo con las especificaciones del caso y reembolse al empleador las sumas que por dicho concepto opte por cancelar, conforme lo dispone el artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016.

Por consiguiente, en el caso de las trabajadoras dependientes, el empleador conserva la obligación de adelantar en forma directa el trámite correspondiente y, eventualmente, la de asumir su reconocimiento únicamente cuando cotice un período inferior al de gestación en curso cuando debía haberlo efectuado por todo el tiempo, presente mora o evada el pago de los aportes. Con arreglo a ello, la responsabilidad del empleador en el reconocimiento de la licencia de maternidad se deriva de su incumplimiento en relación con las obligaciones a su cargo para con el sistema de seguridad social en salud o, cuando se cotice un período inferior al de gestación.

Es necesario precisar que el reconocimiento dependerá de que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación y en caso de que se hubiera cotizado por un periodo inferior, esta se pagará proporcionalmente con un monto equivalente al número de días cotizados frente al periodo real de gestación.

Pago de la licencia de maternidad expedida a la señora Solórzano Medina Yesika Paola

Esbozado lo anterior, sea lo primero indicar que no fue 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 licencia de maternidad en cuantía de \$9.095.554, quedando pendiente su reembolso a la sociedad accionante.

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 las entidades codemandadas, en la suma atrás aducida, allegando en la impugnación para efectos de su demostración dos extractos de cuenta expedidos 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., lo que implica para las partes que las 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, tampoco 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 está 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 los documentos que pretende sean valorados por esta instancia judicial y que son soporte de impugnación, debieron estar supeditados, no sólo a que obraran en el informativo, sino, además, que su incorporación fuese en el momento oportuno, de modo que pudiesen esencialmente rebatirse por las mismas partes y ser valorados 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, no observa esta corporación alguna 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 tales documentos no puedan ser valorados por esta instancia judicial en razón a que no fue solicitada y pedida como prueba documental, ni incorporada en la debida oportunidad procesal.

Coligiendo, que aun si se admitiera su estudio, la conclusión de la Sala no sería diferente, debido a que los documentos no dan cuenta del eventual pago que se alega realizado a la demandante, pues un primer aspecto que llama la atención es que el Extracto Cuenta Ahorros allegado no indica el titular de la cuenta que se certifica, ni tampoco que las sumas y descripción del movimiento corresponda a giros realizados a favor de la activa; además, en el documento titulado como "11.3. Soporte de pago ILM477766 e ILM457949", si bien se señala que se realizó un giro por valor de \$9.233.668 a favor de la sociedad accionante, también lo es que allí no se expone con certeza que corresponda a giros realizados por la EPS demandada.

En todo caso, las sumas allí indicadas superan con creces el valor que tiene derecho por concepto de aquella prestación económica la activa, si en cuenta se tiene que al sumar los valores arrojaría una suma equivalente a \$12.121.668, lo cual hace que se descarte de plano cualquier pago referente a la licencia de maternidad que se aduce solucionada. 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 maternidad a favor de la petente.

Así las cosas, las anteriores consideraciones son suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia en lo que hace a este punto de apelación, pues es evidente que no existe medio de convicción que demuestre algún pago a favor de la sociedad accionante.

Liquidación de la licencia de maternidad de la señora Gil Mejía Aleyda María

Resuelto lo anterior, corresponde entonces determinar si se incurrió en un yerro en la liquidación de la siguiente licencia de maternidad, en los términos de la censura:

LICENCIA DE MATERNIDAD			
Trabajadores	Fecha Inicial	Fecha Final	Días
GIL MEJÍA ALEYDA MARÍA	29/12/2016	5/04/2017	98

Así las cosas, procede la Sala a resolver la controversia planteada, para lo cual ha de anotarse que de conformidad con el artículo 236 del CST, el **ingreso base de liquidación** de la licencia de maternidad, será el **salario** que devengue la trabajadora al momento de entrar a disfrutar del descanso y en caso de que se trate de un salario que no sea fijo, se tomará en cuenta el promedio devengado en el último año de servicios, o en todo el tiempo si fuere menor.

Bajo ese contexto normativo, se observa que, en virtud del contrato de trabajo a término indefinido allegado por la accionante, la trabajadora ingresó al servicio de la sociedad el 1 de agosto de 2012, documento en el que se registró un salario fijo de \$726.250. Además, se evidencia de la planilla de aportes al sistema general de seguridad social que la señora Aleyda María Gil Mejía registró un ingreso base de cotización de \$842.000 al momento de entrar a disfrutar su descanso remunerado, esto es, al 29 de diciembre de 2016, sin que se advierta por parte de la Sala un cambio en su IBC por lo menos durante los 5 meses con antelación a la causación de la licencia de maternidad.

En esa medida y atendiendo al reproche que aduce la accionada sobre el ingreso base de liquidación que se debe tomar en cuenta para efectos de liquidar la licencia de maternidad, la Sala evidencia que en efecto si se equivocó el A quo al sostener que debía tomar como ingreso base de liquidación la suma de \$890.605, ya que es claro que los medios de convicción esbozados con anterioridad apuntan con contundencia a que el salario que realmente devengó la señora Aleyda María Gil Mejía al momento en que inició el disfrute de la licencia maternal correspondió a la suma de \$842.000, sin que se evidencie un salario variable, en los términos del artículo 236 del CST.

Por lo tanto, es dable entrar a modificar la sentencia de primer grado, para en su lugar condenar a Cafesalud EPS S.A. en Liquidación a pagar a favor de Opportunity International Colombia S.A. el valor de \$2.750.533 a título de reembolso por concepto de licencia de maternidad expedida a favor de la trabajadora Aleyda María Gil Mejía.

LICENCIA DE MATERNIDAD					
Trabajadores	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	IBL	Total
GIL MEJÍA ALEYDA MARÍA	29/12/2016	5/04/2017	98	\$842.000	\$2.750.533

Incapacidades laborales

En lo atinente a este punto de apelación, cumple recordar que con relación a la incapacidad laboral el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, establece que para los afiliados al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS, es decir, los cotizantes, el sistema a través de las Entidades Promotoras de Salud – EPS, les reconocerá la incapacidad por enfermedad general.

No obstante, aunque por regla general del –SGSSS- la incapacidad será reconocida por la EPS una vez ésta es expedida por el profesional adscrito o perteneciente a la misma, caso en cual, dicha entidad la deberá reconocer en la medida en que se haya cotizado en los términos previstos en el artículo 2.1.13.4 del Decreto 780 de 2016, también debe tenerse en cuenta el tiempo de duración de esta, con el fin de determinar el obligado a cancelarla.

Así, en el evento en que el trabajador se vea imposibilitado por salud para ejercer su labor entre el primer y el segundo día, el empleador será el responsable de asumir el desembolso de conformidad con el Decreto 2943 de 2013. Si pasado el segundo día el empleado continúa incapacitado por su médico tratante, a partir del tercer día y hasta el día número 180 la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la empresa promotora de salud (EPS) a la que se encuentre afiliado, siempre y cuando fuese cumplida la carga impuesta en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012. Desde el día 181 y hasta el 540, el pago de las incapacidades está a cargo del fondo de pensiones, en virtud del artículo citado. Después del día 540 en adelante, el Decreto 1333 de 2018 dispone que las EPS son responsables del pago de las incapacidades si superan los 540 días, mientras se presenten cualquiera de las siguientes circunstancias:

1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.

2. Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiendo seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.
3. Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente.

Ahora, aunque a las entidades que pertenecen al Sistema Integral de Seguridad Social les corresponde reconocer y pagar las incapacidades laborales (entre otras prestaciones de índole económica), también lo es que el trámite para la obtención del pago de las prestaciones económicas está en cabeza del empleador, tal y como lo dispone el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012. En tal virtud, el señalado Decreto estableció que el trámite para el reconocimiento y pago de incapacidades laborales a cargo de las entidades que pertenecen al subsistema de Seguridad Social debía hacerse a través de los empleadores y, en esa medida, al trabajador le correspondía tan solo comunicar la expedición de la incapacidad, para que procediera su reconocimiento y pago.

Finalmente, debe precisarse que la Resolución 2266 de 1998, en su artículo 13 y posteriormente el Decreto 1333 de 2018, en su artículo 2.2.3.2.3. regula la prórroga de la incapacidad, entendiéndose por ella *"cuando se expide una incapacidad con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión o por otra que tenga relación directa con esta, así se trate de diferente código CIE (Clasificación Internacional de Enfermedades), siempre y cuando entre una y otra, no haya interrupción mayor a 30 días calendario."*

Esbozadas las anteriores consideraciones, esta Corporación centrará su atención, en primer lugar, en las incapacidades objeto de reproche por la accionada y que se resumen así:

INCAPACIDADES MÉDICAS			
Trabajadora	Fecha Inicial	Fecha Final	Días
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	18/04/2017	20/04/2017	3
	4/05/2017	6/05/2017	3
	23/05/2017	27/05/2017	5
	30/05/2017	13/06/2017	14

Considera la censura que se equivocó el juez primigenio al reconocer el pago completo de dichas prestaciones económicas, sin tener en cuenta que los dos primeros días corresponde sufragarlos a la sociedad accionante en su calidad de empleador de la señora Jeraldine Crespo Martínez, de conformidad con el Decreto 2943 de 2013.

De cara al reproche expuesto, para la Sala resulta palmario que a la referida trabajadora le fueron expedidas las incapacidades laborales señaladas y que aquellas fueron asumidas por el empleador en los términos del artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012. Además, también resulta claro que el Juzgador de primer grado no erró al señalar que había lugar a su pago completo, al considerar que el empleador no sería responsable de asumir el pago de las prestaciones económicas ahora reclamadas, en tanto que es evidente que las incapacidades no fueron objeto de interrupción por más de 30 días, conforme lo dispone la Resolución 2266 de 1998 que regulaba la materia en el interregno aludido y según se advierte del siguiente cuadro:

INCAPACIDADES MÉDICAS				
Trabajadora	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	Prórroga
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3	NO
	18/04/2017	20/04/2017	3	SI
	4/05/2017	6/05/2017	3	SI

INCAPACIDADES MÉDICAS				
	23/05/2017	27/05/2017	5	SI
	30/05/2017	13/06/2017	14	SI

Por manera que atendiendo el referente jurisprudencial y normativo en materia de incapacidades previamente abordado en esta providencia, del cual resulta claro que la EPS accionada es la llamada a responder por el pago de incapacidades relativas al periodo del 18 abril al 13 de junio de 2017, además, por cuanto del haz probatorio no se desprende su pago, razones más que suficientes para que la Sala mantenga la sentencia de primer grado en este punto de censura.

- **Liquidación de las prestaciones económicas**

Sentado lo anterior y evidenciando la procedencia del reconocimiento y pago de las incapacidades laborales que ordenó el juzgador de primer grado, corresponde entonces determinar si se incurrió en un yerro al liquidar las mismas.

Así las cosas, procede la Sala a resolver la controversia que se plantea, para lo cual debe decir que las incapacidades laborales no deben liquidarse sobre la base de cotización vigente al momento de la expedición de la incapacidad, sino, al mes calendario de cotización anterior a su fecha de iniciación, tal como lo establece los literales c) y d) del artículo 9° del Decreto 7740 de 1975:

"...c) cuando la enfermedad produzca incapacidad para el trabajo, el asegurado tendrá derecho a un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes de su salario de base, subsidio que, lo mismo que las prestaciones señaladas en el ordinal a), se reconocerá por el término de 180 días continuos o discontinuos siempre que la interrupción no exceda de 30 días;

d) El subsidio se reconocerá desde el 4º día de incapacidad, excepto en los casos de hospitalización, en los cuales el subsidio se pagará desde el primer día de permanencia en el hospital. Para la determinación del valor del subsidio en dinero, se tendrá en cuenta el salario de base del asegurado, correspondiente al mes calendario de cotización anterior al de la iniciación de la incapacidad..." (Subraya fuera de texto).

En esa medida en tratándose de empleados que devenguen salario fijo, habrá de tomarse el IBC reportado al mes calendario de cotización anterior al de la iniciación de la incapacidad, siempre y cuando su valor no sea inferior al salario mínimo legal, tal como lo señaló la Corte Constitucional en sentencia C-543 de 2007, a través de la cual se condicionó el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo.

Descendiendo al caso, se tiene que conforme a la documental vista en Cd a folio 51 la señora Crespo Martínez Jeraldine presentó los siguientes IBC:

INCAPACIDADES MÉDICAS				
Trabajadora	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	IBC anterior a la iniciación de la incapacidad
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3	\$ 1.440.000
	18/04/2017	20/04/2017	3	\$ 1.471.568
	4/05/2017	6/05/2017	3	\$1.471.612
	23/05/2017	27/05/2017	5	\$1.471.612
	30/05/2017	13/06/2017	14	\$1.471.612

Ahora, el A quo tuvo para efectos de su liquidación el siguiente salario:

INCAPACIDADES MÉDICAS				
Trabajadora	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	IBC anterior a la iniciación de la incapacidad
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3	\$1.471.568
	18/04/2017	20/04/2017	3	\$1.471.568
	4/05/2017	6/05/2017	3	\$1.471.568
	23/05/2017	27/05/2017	5	\$1.471.568
	30/05/2017	13/06/2017	14	\$1.471.568

Conforme a ello, es claro que erró el juzgador de primer grado al tener en cuenta para efectos de liquidar las prestaciones económicas un salario distinto de base de la asegurada, pues no utilizó el correspondiente al mes calendario de cotización anterior al de la iniciación de la incapacidad laboral expedida. Así las cosas, habrá de modificarse la decisión apelada, sin embargo, únicamente en lo que atañe a la incapacidad comprendida entre el 21 al 23 de marzo de 2017, pues es evidente que el IBC que debió tomarse sobre las demás es superior al que determinó el A quo, punto frente al cual la parte accionante no reprochó.

INCAPACIDAD MÉDICA									
Trabajadora	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	Prorroga	Salario	C-543 de 2007	Salario Liquidación	Días Reconocidos	Valor
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3	NO	\$ 1.440.000	NO	\$ 959.904	1	\$ 31.997

• Conclusión

En ese orden, habrá de modificarse la decisión apelada en lo que atañe exclusivamente a CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN, para en su lugar, condenarla a pagar a favor de OPPORTUNITY INTERNATIONAL COLOMBIA S.A. el valor de **\$24.738.604** a título de reembolso de incapacidades laborales y licencias de maternidad.

INCAPACIDADES MÉDICAS Y LICENCIAS DE MATERNIDAD									
Trabajadores	Fecha Inicial	Fecha Final	Días	Prorroga	Salario	C-543 de 2007	Salario Liquidación	Días Reconocidos	A Cargo de Cafesalud EPS
SOLORZABI MEDINA YESIKA PAOLA	21/01/2017	26/05/2017	126	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 2.165.608	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 2.165.608	126	\$ 9.095.554
PAYARES PRADA AURA MARÍA	23/03/2017	6/04/2017	15	NO	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	13	\$ 319.677
	24/04/2017	8/05/2017	12	SI	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	12	\$ 295.087
	5/05/2017	31/08/2017	119	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	126	\$ 3.494.977
TORRES GRAU GUSTAVO ADOLFO	9/03/2017	11/03/2017	3	NO	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	1	\$ 32.703
FONSECA GONZÁLEZ SAMIR ISAAC	23/04/2017	2/05/2017	10	NO	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	8	\$ 196.725
TAUTIVA RODRÍGUEZ LUIS FERNANDO	10/05/2017	12/05/2017	3	NO	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	1	\$ 32.703
CRESPO MARTÍNEZ JERALDINE	21/03/2017	23/03/2017	3	NO	\$ 1.440.000	NO	\$ 959.904	1	\$ 31.997
	18/04/2017	20/04/2017	3	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	3	\$ 98.109
	4/05/2017	6/05/2017	3	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	3	\$ 98.109
	23/05/2017	27/05/2017	5	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	5	\$ 163.516
	30/05/2017	13/06/2017	14	SI	\$ 1.471.568	NO	\$ 981.094	4	\$ 130.813
	3/06/2017	6/10/2017	126	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.471.568	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.471.568	126	\$ 2.894.084
PEÑARANDA CONTRERAS JOSÉ LEONARDO	23/05/2017	25/05/2017	3	NO	\$ 1.103.677	SI	\$ 737.717	1	\$ 24.591
GALINDO SANABRIA SANDRA ROCÍO	10/04/2017	13/08/2017	126	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 1.103.677	126	\$ 4.120.394
GUERRERO SEÑAS ASTRID DE JESÚS	15/07/2017	29/07/2017	15	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	13	\$ 319.677
MADRID TORREGLOZA JOHANNA	29/06/2017	13/07/2017	15	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	13	\$ 319.677
	15/07/2017	19/07/2017	5	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	5	\$ 122.953
	27/07/2017	30/07/2017	10	NO	\$ 919.731	SI	\$ 737.717	8	\$ 196.725
GIL MEJÍA ALEYDA MARÍA	29/12/2016	5/04/2017	98	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 842.000	LICENCIA DE MATERNIDAD	\$ 842.000	98	\$ 2.750.533
Total ordenado									\$ 24.738.604

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

La censura esgrimida por la parte accionada va orientada a que esta Sala ordene a la parte convocante hacerse parte del proceso liquidatorio, para efectos de que sea tenida

en cuenta su acreencia dentro de este, cumple decir que mediante Resolución 007172 de 2019 se ordenó por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A.

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

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

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

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

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

Además, debe tenerse en cuenta que el proceso que ocupa la atención de la Sala inició con anterioridad a la toma de posesión y la intervención forzosa administrativa de Cafesalud EPS S.A., pues nótese que la demanda fue radicada el 17 de agosto del 2018 (fol. 1), por manera que la sentencia proferida por el *a quo*, en el sentido de reconocer el reembolso de la prestación económica, en todo caso deberá ser tenida en cuenta por la liquidación como pasivo cierto no reclamado, si la demandante hace su reclamación e

incluso en caso de que no la formule, ya que el expediente debe ser tenido en cuenta por el liquidador, en tanto el mismo fue notificado de su existencia, como así lo dispone el literal d) del artículo 3º de la Resolución 007172 de 2019.

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

Indexación o actualización de las sumas condenadas

Sobre este aspecto, es menester recordar que 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 o actualizaciones, 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, si bien 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 sentencia No. 25000-23-27-000-12248-01 del 25 de junio de 1999 del Consejo de Estado, no obstante, también es claro que la orden impartida por el A quo no comprendió los réditos a que se hace alusión, sino la actualización de las sumas condenadas, ello en atención a la evidente devaluación monetaria que sufre la moneda colombiana y que por ende se hace necesario compensar tal efecto, lo cual no comporta de ninguna forma que se esté castigando a la entidad a pagar indemnización por mora en las obligaciones causadas, como mal se atribuye la accionada, para efectos de exonerarse de la citada indexación.

Así las cosas, se mantendrá en firme la sentencia de primer grado en lo que hace a este aspecto de apelación.

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 tercero de la sentencia apelada en el sentido de **CONDENAR a CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN** al reconocimiento y pago de la suma de **\$24.738.604** a favor de **OPPORTUNITY INTERNATIONAL COLOMBIA S.A.**, por concepto de prestaciones económicas y dadas las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En lo demás **MANTENER** incólume la sentencia de primer grado.

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

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

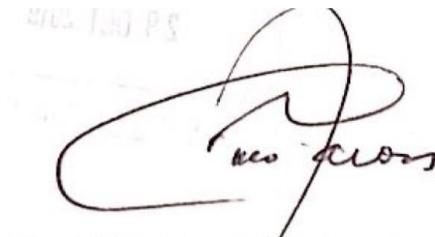
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada



EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS
Magistrado



LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR
Magistrado

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