

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**



SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: RAFAEL MORENO VARGAS

Tres (03) de febrero de dos mil veintidós (2022)

PROCESO SUMARIO adelantado por MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE contra CAFESALUD E.P.S. EN LIQUIDACIÓN Y MEDIMÁS E.P.S. RAD. 11001-22-05-000-2022-00012 01.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada contra la sentencia del treinta y uno (31) de marzo de 2021, proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación.

DE LA DEMANDA

El señor **MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE**, actuando en nombre propio, pretende se ordene a la E.P.S. MEDIMAS o E.P.S. CAFESALUD, el reconocimiento y pago de la incapacidad No. 8905000607 del 18 de julio al 16 de agosto de 2017, por la suma de TRESCIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$360.000).

Sustentó su petición, en síntesis, manifestando que sufrió accidente de tránsito el 18 de julio de 2017, donde se fracturó la muñeca del brazo derecho, recibiendo dos meses de incapacidad. Que una vez culminó su recuperación, realizó el papeleo y los requerimientos necesarios para el cobro de las incapacidades, encontrando la sorpresa que solo le iban a cancelar una de estas, ya que para la fecha en que le fue reconocida la incapacidad se encontraba aportando a CAFESALUD E.P.S. y no a MEDIMAS E.P.S., la cual tomó el control de la E.P.S. a partir del 01 de agosto de 2017. Que inconforme con lo anterior, procedió a presentar varios PQR ante la Supersalud, a través de su página web, en donde tampoco recibió respuestas satisfactorias. Adicional a lo anterior, señaló que tuvo que desplazarse a la ciudad de Bogotá donde presentó su reclamo ante la E.P.S. y ante la SuperSalud, sin obtener respuesta, pues sus PQR fueron cerrados sin brindar ninguna solución (Fls. 1-4).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada **MEDIMAS E.P.S. S.A.** contestó la demanda con oposición a las pretensiones de la accionante, señalando que no son los legalmente obligados a reconocer y pagar obligaciones causadas cuando no habían iniciado operaciones, pues estas corresponden claramente a CAFESALUD EPS. Finalmente coadyuvó la pretensión de la parte accionante en el sentido de que la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación ordene como único responsable a CAFESALUD EPS, el reconocimiento y pago de la incapacidad. Propuso como excepciones de fondo la denominada “falta de legitimación por pasiva” (CD a Fl. 60).

Por su parte, la demandada **CAFESALUD E.P.S.** se opuso a las solicitudes de la parte demandante, en razón a que la EPS reconoció y liquidó la incapacidad generada en favor del demandante entre el 18/07/2017 y el 16/08/2017, pero que si pago estaría a cargo de MEDIMÁS E.P.S., de acuerdo con la orden emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección “A”, dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos. Propuso como excepciones las de: “las incapacidades reconocidas por CAFESALUD, están a cargo de MEDIMAS EPS” y la “genérica” (CD a Fl. 60).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El día treinta y uno (31) de marzo de 2021, la Superintendencia Nacional de Salud, accedió a las pretensiones de la demanda presentada por el señor MARLON ANDRÉS SUAREZ GOYENECHE y, en consecuencia, ordenó a la E.P.S. CAFESALUD pagarle la suma de DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL OCHENTA Y SIETE PESOS (\$295.087) y a MEDIMAS E.P.S. la suma de TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS (\$393.449), con las actualizaciones monetarias correspondientes, dentro de los cinco (05) días siguientes a la ejecutoria de la providencia.

Para arribar a la anterior decisión, refirió la juzgadora de primera instancia que en virtud de la cesión de usuarios que de CAFESALUD EPS pasaron a MEDIMAS E.P.S. a partir del 01 de agosto de 2017, se tiene que la incapacidad deprecada fue expedida en 18 de julio y el 16 de agosto de 2017, es decir, que la misma se encontró vigente durante la afiliación del usuario a cada una de las EPS. Por lo anterior, adujo que la responsabilidad del pago de la incapacidad deprecada, recaía en cabeza de las dos E.P.S., conforme estuvo vigente la afiliación durante el periodo de la incapacidad

inicial, por lo que CAFESALUD E.P.S., sería responsable por catorce (14) días y MEDIMAS E.P.S. por dieciséis (16) días (Fls. 47-50).

IMPUGNACIÓN

La demandada **MEDIMAS E.P.S.** presentó impugnación en contra de la decisión de primera instancia, señalando la existencia de una imposibilidad de cumplimiento, respecto del caso del señor SUÁREZ GOYENECHE MARLON ANDRÉS, teniendo en cuenta que una vez revisadas sus bases de datos, pudo establecer que no es procedente el reconocimiento económico de la incapacidad emitida a nombre del actor con fecha inicio 17-07-2017 al 16-08-2017, dado que la misma no está dentro de la base de datos de Cafesalud EPS (CD a Fl. 60).

Por su parte, la demandada **CAFESALUD E.P.S.** señaló como fundamentos para la impugnación, la incapacidad del pago, dado que este se encuentra a cargo de MEDIMAS E.P.S., en virtud de la medida cautelar de urgencia decretada por el Tribunal. Adicionalmente, señaló que a la fecha aún se encuentra pendiente de pago la incapacidad, razón por la que el demandante deberá presentar la acreencia dentro del proceso liquidatorio de la EPS para que se lleve a cabo su estudio frente a un eventual reconocimiento. Igualmente, señaló que era improcedente el cobro de la actualización monetaria, por ser CAFESALUD E.P.S., beneficiaria 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 (CD a Fl. 60).

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que habrá de resolver la Sala se circunscribe a establecer si en el presente asunto, es procedente el pago de las incapacidades médicas solicitadas por el señor MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE, a cargo de las demandadas SALUDTOTAL E.P.S. y MEDIMAS E.P.S.

PRESUPUESTOS PROCESALES

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales. Tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado.

CONSIDERACIONES

En atención a lo dispuesto por el artículo 66A del CPTSS, debe advertirse que en esta instancia judicial no se discute el derecho al pago de la incapacidad en favor del señor MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE, pues así lo consideró el a quo y no fue objeto de debate por las partes ni los recurrentes; en tal sentido, en primer lugar, la Sala deberá establecer a quien corresponde el pago de la incapacidad comprendida entre el 18 de julio y el 16 de agosto de 2017.

Para resolver lo planteado en el recurso de apelación interpuesto por las demandadas, se acudirá a lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, que en su parte pertinente señala con relación al reconocimiento y pago de incapacidades que:

“Los empleadores o trabajadores independientes, y personas con capacidad de pago, tendrán derecho a solicitar el reembolso o pago de la incapacidad por enfermedad general o licencia de maternidad, siempre que al momento de la solicitud y durante la incapacidad o licencia, se encuentren cumpliendo con las siguientes reglas:

1. Haber cancelado en forma completa sus cotizaciones como Empleador durante el año anterior a la fecha de solicitud frente a todos sus trabajadores. Igual regla se aplicará al trabajador independiente, en relación con los aportes que debe pagar al Sistema. Los pagos a que alude el presente numeral, deberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho.

Cuando el empleador reporte la novedad de ingreso del trabajador, o el trabajador independiente ingrese por primera vez al Sistema, el período de qué trata el presente numeral se empezará a contar desde tales fechas, siempre y cuando dichos reportes de novedad o ingreso al Sistema se hayan efectuado en la oportunidad en que así lo establezcan las disposiciones legales y reglamentarias.

(...) Conforme a la disposición contenida en el numeral 1 del presente artículo, serán de cargo del Empleador el valor de las licencias por enfermedad general o maternidad a que tengan derecho sus trabajadores, en los eventos en que no proceda el reembolso de las mismas por parte de la EPS, o en el evento en que dicho empleador incurra en mora, durante el

período que dure la licencia, en el pago de las cotizaciones correspondientes a cualquiera de sus trabajadores frente al sistema.”

El artículo 206 de la Ley 100 de 1993, establece que, para los afiliados en calidad de cotizantes al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social, se les reconocerá la incapacidad por enfermedad general a través de la respectiva EPS, y por regla general debe reconocerla una vez ésta es expedida por el profesional adscrito o perteneciente a la misma.

Aclarado lo anterior, la Corporación procede a resolver sobre la responsabilidad del pago de la incapacidad solicitada, para ello se debe recordar que la Resolución 2426 de 2017 emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, y por medio de la cual se resuelve la solicitud de aprobación del plan de reorganización institucional – creación de nueva entidad, presentado por Cafesalud EPS y Medimas EPS; debido a que este acto administrativo en el numeral 9, literal f, consideró *“Aclarar a Cafesalud EPS S.A. y a Medimas EPS SAS que deberán ser objeto de cesión a la nueva entidad la totalidad de activos que hayan sido adquiridos y constituidos con los recursos de la UPC del sistema general de seguridad social en salud.”*, lo cual fue ratificado en el parágrafo primero del artículo 1, que ordenó de manera expresa a las entidades promotoras de salud intervinientes que *“Serán objeto de cesión a la nueva entidad la totalidad de activos que hayan sido adquiridos y constituidos con los recursos de la UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS”*; normatividad que a su turno fue objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional en sentencia T 278 de 2018, en la cual considero que lo siguiente:

“Sobre este punto, la Resolución 2426 del diecinueve 19 de julio de 2017, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud preceptuó lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. APROBAR el Plan de Reorganización Institucional, presentado por el Representante Legal de Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A. (NIT. 800.149.949-6), consistente en la creación de una nueva entidad a saber, la sociedad MEDIMAS EPS SAS. (NIT. 901.097.473-5).

ARTÍCULO SEGUNDO. APROBAR la cesión de los activos, pasivos y contratos asociados a la prestación de servicios de salud del plan de beneficios y la cesión total de los afiliados, así como la habilitación como Entidad Promotora de Cafesalud a la sociedad MEDIMAS EPS, en su calidad de beneficiaria del Plan de Reorganización Propuesto.”

8. Además, cabe destacar que en el trámite de una acción popular interpuesta contra la Superintendencia Nacional de Salud, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante providencia del 26 de octubre de 2017 dictó medidas

cautelares de emergencia encaminadas a que MEDIMAS EPS cumpliera con la satisfacción plena de todas las obligaciones que recibió de CAFESALUD EPS. Lo anterior, por cuanto el Tribunal referido verificó que MEDIMAS EPS llevó a cabo una serie de acciones y omisiones que le imponían cargas adicionales a los usuarios trasladados, quienes no tenían por qué soportarlas, pues “no tuvieron ningún tipo de participación en el proceso de adquisición de CAFESALUD EPS por parte de MEDIMAS EPS.”²³

En particular, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló lo siguiente:

*“(…) es necesario dictar **medidas cautelares de urgencia** dentro del presente medio de control encaminadas a que MEDIMAS EPS cumpla en el menor tiempo posible y la Superintendencia Nacional de Salud verifique, **la satisfacción plena de todas las obligaciones que se recibieron por parte de Cafesalud EPS, a saber, citas, autorizaciones de servicio, entrega de medicamentos, pago de incapacidades y cumplimiento de las acciones de tutela falladas contra CAFESALUD EPS;** con el propósito de que cese la amenaza del derecho colectivo de acceso a la seguridad social en salud y a que su prestación sea eficiente y oportuna.”²⁴ (Negrilla en el texto original).*

En consecuencia, MEDIMAS EPS actualmente tiene la obligación constitucional y legal de garantizar a la accionante el reconocimiento de la licencia de maternidad, pues como se advirtió, entre ambas entidades se avaló una cesión completa e íntegra de activos, de pasivos, de contratos y de usuarios.”

Teniendo en cuenta el precedente citado, es claro para la Corporación que la incapacidad médica reconocida por la demandada Cafesalud EPS y por el A quo a favor del demandante MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE, debe ser asumida por expresa disposición legal a cargo de MEDIMAS E.P.S. como consecuencia de la cesión aprobada por la Resolución 2426 de 2017 emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, la cual, se reitera, en el parágrafo 1 del artículo 1 de la Resolución 2426 de 2017 de manera expresa consagró que también “**Serán objeto de cesión a la nueva entidad la totalidad de activos que hayan sido adquiridos y constituidos con los recursos de la UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS**”, lo que a su turno permite inferir que MEDIMAS EPS es la titular de todos los activos y pasivos de Cafesalud E.P.S., incluso de los adquiridos y constituidos con los recursos de la UPC, y por ello debe asumir el pago de la incapacidad expedida y adeudada por Cafesalud EPS S.A., y en armonía con lo establecido en el artículo 182 de la Ley 100 de 1993.

Aunado a lo anterior, se debe precisar que la cesión efectuada entre Cafesalud E.P.S. S.A. y Medimás E.P.S. tiene plena validez, tal y como lo ha considerado la Corte

Constitucional en Sentencia T 489 de 2018, en la cual indicó que “Es también en estos escenarios, en los cuales *“deben garantizarse el principio de continuidad en la prestación del servicio, al establecer que la transmisión del derecho cedido se produce en todas sus dimensiones y privilegios y operará desde el momento de la celebración del contrato. De esta manera, las obligaciones y deberes relacionadas con el servicio de salud en cabeza de la EPS cedente se trasladan a la entidad cesionaria, por lo que esta última asume la obligación y el deber de prestar dicho servicio de salud a los afiliados cedidos en los términos establecidos en la Constitución y la ley, como aplicación al principio de continuidad”*, lo que permite reafirmar que la licencia de maternidad debe ser reconocida y pagada por parte de MEDIMAS EPS., en los términos dispuestos por el A quo en la sentencia objeto de apelación, sin que la afirmación de MEDIMAS en tanto y en cuanto no procede la asunción de responsabilidad a su cargo por no estar en la base de datos de Cafesalud la citada prestación, no tiene sustento probatorio alguno y aún de estar acreditado ese hecho, ello no justifica, per se, el que se libere de la responsabilidad como cesionario, conforme lo establece la jurisprudencia y las normas que así lo consagran.

En cuanto a la indexación o actualización monetaria dispuesta en primera instancia, es importante señalar que para la calenda en la que se efectuó el pago de las sumas adeudadas, habrá transcurrido un tiempo considerable durante el cual dicho valor habrá perdido poder adquisitivo, de allí que sea procedente su indexación, en tanto dicha figura no implica el incremento del valor de los créditos, ya que su función consiste únicamente en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia, causada por el transcurso del tiempo, imposición que procede de forma oficiosa, sin que ello represente una condena adicional ni vulnere la congruencia entre la demanda y la sentencia judicial, pues lo que se busca garantizar es el pago completo e íntegro de la prestación cuando el transcurso del tiempo la devalúa.

Así lo adocrinó recientemente la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL359 de 2021. Dicho asunto si bien no guarda correspondencia directa con lo que aquí se discute, los argumentos de esa Corporación si resultan perfectamente aplicables *mutatis mutandi*, frente a lo que al objeto interesa. En esa oportunidad, la Corte asentó:

“Es cierto que dicho ajuste no hizo parte de las pretensiones de la demanda, pero también lo es que, pese a ello, su imposición oficiosa es perfectamente viable porque la indexación no comporta una condena adicional a la solicitada.

En efecto, la indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 CP), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. A su vez, el artículo 1626 del Código Civil preceptúa que «el pago efectivo es la prestación de lo que se debe», esto es, que la deuda debe cancelarse de manera total e íntegra a la luz de lo previsto en el artículo 1646 ibídem. De ahí que, si la AFP no paga oportunamente la prestación causada en favor del afiliado, pensionado o beneficiario, tiene la obligación de indexarla como único conducto para cumplir con los mencionados estándares de totalidad e integralidad del pago. Por tal motivo, es incompleto el pago realizado sin el referido ajuste cuando el transcurso del tiempo devaluó el valor del crédito.

Ahora, la indexación no implica el incremento del valor de los créditos pensionales, ya que su función consiste únicamente en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia, causada por el transcurso del tiempo. Tampoco puede verse como parte de la mesada, puesto que no satisface necesidades sociales del pensionado, y menos como una sanción, ya que lejos de castigar al deudor, garantiza que los créditos pensionales no pierdan su valor real.” (Negrillas de la Sala).

Por lo anterior, es claro que la MEDIMAS EPS como deudora, debe proceder al pago indexado de los valores debidos siendo indiferente la situación de cesión efectuada entre Cafesalud E.P.S. S.A. y Medimás E.P.S.

Finalmente, en lo que tiene que ver con las manifestaciones de CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN, es necesario precisar, que como quiera que esta demandada no atacó los fundamentos fácticos ni jurídico-probatorios en los que se basó el juzgador de primera instancia para proferir su decisión sino que por el contrario, invita al demandante a hacerse parte en proceso liquidatorio, esta Sala de Decisión considera que no hay lugar a realizar un estudio al respecto, lo anterior, por cuanto no se encuentra que deba proferirse orden o instrucción alguna al señor MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE, ya que hacerse parte o no del proceso liquidatorio es decisión de quien persigue el pago de las prestaciones reconocidas en su favor. En razón de esto, la Sala no estudiará este punto de la apelación presentada por la demandada CAFESALUD E.P.S. S.A. EN LIQUIDACIÓN.

Por todas las consideraciones anteriormente expuestas, lo procedente sería, en principio, revocar la condena a CAFESALUD y ordenar el pago de todas las incapacidades a MEDIMAS, empero como la única apelante frente al reconocimiento y pago por lo de su cargo que se fulminó en primera instancia y en su contra fue MEDIMAS, dado lo expuesto

en el acápite precedente, en aplicación del principio de la no reformatio in pejus se mantendrán las condenas tal y como fueron impuestas en primera instancia.

Por todas las consideraciones anteriormente expuestas, esta Corporación confirmará la sentencia recurrida. Sin costas en esta instancia ante su no causación.

DECISIÓN

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

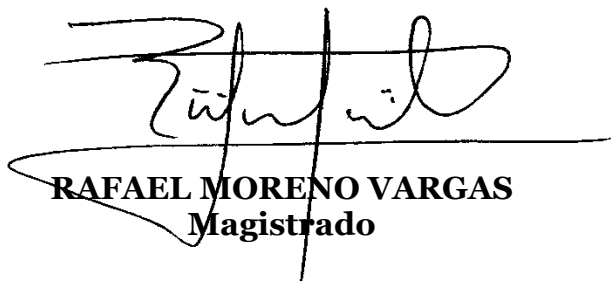
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el treinta y uno (31) de marzo de 2020, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, dentro del proceso adelantado por MARLON ANDRÉS SUÁREZ GOYENECHE contra CAFESALUD E.P.S. EN LIQUIDACIÓN Y MEDIMAS E.P.S., por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

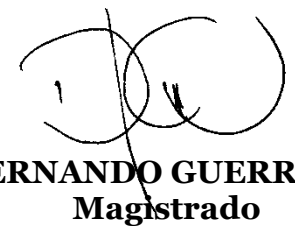
SEGUNDO: Sin costas en ésta instancia por considerar que no se causaron.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

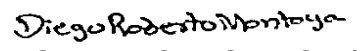
Se remite notificación virtual sin la firma original en virtud del estado de emergencia sanitaria y lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo del 2020.



RAFAEL MORENO VARGAS
Magistrado



DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO
Magistrado



DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLAN
Magistrado

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.