



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL  
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 22

Audiencia pública número: 186

En Santiago de Cali, al primer (01) día del mes de julio de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional, con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de resolver recurso de apelación formulado contra la sentencia número 259 del 27 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por MARITZA LASSO ZUÑIGA contra la COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A. Y/O RIESGOS LABORALES COLMENA Y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

**ALEGATOS DE CONCLUSION**

El apoderado de la actora, manifiesta que se ha acreditado dentro del plenario que la demandante presentó incapacidades ininterrumpidas desde el 2014 a mayo de 2016, reclamando ante la administradora de riesgos laborales el pago de éstas. Además, aduce que la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial no reportó el IBL real de la demandante, y ha omitido el recobro de las incapacidades a las entidades de seguridad social, afirmando que ha solicitado a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARITZA LASSO ZUÑIGA  
VS. COLMENA S.A, Y OTRA  
RAD. 76-001-31-05-018-2017-00069-01

Cali, la liquidación del valor real. Reclamando que se accedan a las peticiones de la demanda.

Por su parte, el mandatario judicial de ARL COLMENA SEGUROS S.A. al presentar alegatos de conclusión ante esta instancia, solicita sea confirmada la decisión de primera instancia, porque la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial no reportó a esa entidad ni el accidente de trabajo o la enfermedad profesional de la actora y el trámite de calificación del origen de la enfermedad inició luego que la actora se desvinculara de esa ARL por traslado a POSITIVA S.A., a partir del 01 de abril de 2015, entidad esta última que es la responsable en el reconocimiento de la prestación económica.

Por último, el apoderado de POSITIVA S.A. solicita se revoque el proveído de primera instancia, porque la A quo no consideró la legislación vigente al momento de la causación de la incapacidad y era imposible hacer pagos parciales o que se haya hecho sin estar ajustado a los ingresos base de cotización, citando como fundamento el artículo 5 de la Ley 1562 de 2012. Además, que esa entidad no tuvo injerencia en los pagos de los aportes realizados a la actora.

A continuación, se emite la siguiente

### **SENTENCIA N. 165**

Pretende la demandante que se declare la existencia de un contrato de seguros, donde la actora es la afiliada y la COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A. o RIESGOS LABORALES COLMENA S.A. y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. como aseguradoras, condenando a éstas a pagar las prestaciones económicas, esto es, el subsidio por incapacidad.

Aclarando que reclama de la COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA y/o RIESGOS LABORALES DE COLMENA S.A. la incapacidad que corresponde del 5 de febrero de 2014 al 31 de marzo de 2015 y que POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. le adeuda las incapacidades correspondientes al período del 1 de abril de 2015 al 18 de junio de esa



anualidad y las generadas del 19 de junio de 2015 al 31 de mayo de 2016, ajustadas al IBC, las que deben ser canceladas debidamente indexadas.

En sustento de esas pretensiones manifiesta la demandante que está trabajando como Asistente para el Juzgado Sexto Penal de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, siendo su empleador la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de Cali.

Que desde el mes de febrero de 2014 al 31 de mayo de 2016 ha tenido un período de incapacidades originadas por la enfermedad laboral al presentar trastorno mixto de ansiedad y depresión.

Que durante el tiempo de la incapacidad médica la demandante ha estado afiliada a la ARL COLMENA y posteriormente a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

Que el empleador de la actora no reportó a COLMENA las incapacidades que se habían generado por enfermedad de origen laboral y que corresponden al período del 5 de febrero de 2014 al 31 de marzo de 2015.

Que el período que la demandante ha estado vinculada con POSITIVA, su empleador si reportó las incapacidades, pero algunos meses no se le han cancelado y otros se pagaron con un ingreso base de cotización que no es el real.

Que la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de Cali, pagó salarios a la demandante, pero no hizo la gestión del recobro del pago de las incapacidades antes las aseguradoras.

### **TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

La sociedad COLMENA S.A. al dar respuesta a la acción, se opone a las pretensiones porque de conformidad con el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, los afiliados al régimen contributivo tanto la incapacidad generada por enfermedad general como la incapacidad originada en enfermedad profesional o accidente de trabajo, serán reconocidas por la EPS hasta por 180 días. Además, las incapacidades que reclama la demandante del 5 de febrero



de 2014 al 31 de marzo de 2015, no fueron reportadas por la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial de Cali, además, porque para dicho período el empleador canceló los salarios correspondientes a la trabajadora, por consiguiente, el recobro no le corresponde a la actora sino al empleador.

Formula las excepciones de prescripción anual de conformidad con el Decreto 1295 de 1994 y el artículo 18 de la Ley 776 de 2002, teniendo en cuenta que la demandante radicó la demanda el 15 de febrero de 2017. Además, plantea las excepciones de cobro de lo no debido, buena fe, la genérica y obligación de pagar prestaciones económicas por subsidio de incapacidad a cargo de ARL POSITIVA S.A., toda vez que la demandante se encuentra desafiada de COLMENA SEGUROS S.A. desde el 31 de marzo de 2015, por traslado de su empleador a la ARL POSITIVA S.A.

Igualmente, atendió el llamado POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. oponiéndose al petitum demandatorio porque esa entidad ha brindado a la actora todas las prestaciones económicas a que hubo lugar, reconociendo los subsidios por incapacidades temporales conforme al IBC reportado por el empleador, incapacidades que se han cancelado por valor de \$43.172.123. y no puede hacerse cargo de los pagos que corresponden a períodos antes de la vinculación de la demandante a esa ARL, porque la afiliación inicia el 1 de abril de 2015 y el pago de las incapacidades se han realizado en el 100% de conformidad con la ley.

Plantea las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, enriquecimiento sin causa, falta de legitimación material en la causa por pasiva, cobro de lo no debido, prescripción, compensación, pago y la innominada o genérica.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El proceso se dirime en primera instancia con sentencia mediante la cual la A quo declara probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a COLMENA SEGUROS S.A., absolviéndola de todas las pretensiones. Declara probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. respecto de los saldos, diferencias e incapacidades generadas en favor de la demandante,



anteriores al 19 de agosto de 2015. Condena a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a reconocer y pagar a favor de la demandante la incapacidad número 9454732 que corresponde al período del 16 de mayo de 2016 al 23 de mayo de esa anualidad, con base en el último IBC pagado por el empleador a la ARL, tal y como lo establece el parágrafo 2 del artículo 5 del Decreto 1562 de 2012. Condena, además a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a reconocer y pagar en favor de la demandante, los saldos insolutos que resulten del ingreso base de cotización, que debió cotizar el empleador Dirección Ejecutiva de Administración Judicial al inicio de cada incapacidad a la misma, razón por la cual concede a esa entidad el término de un mes a partir de la ejecutoria de esa sentencia para que realice los trámite o acciones tendientes a efectos de establecer el real ingreso base de liquidación de la demandante y proceda a liquidar y pagar las diferencias que resulten por las incapacidades generadas desde el 19 de agosto de 2015 al 31 de mayo de 2016, siempre y cuando el valor cancelado resulte ser inferior al que la entidad reconoció.

### **RECURSO DE APELACION**

Inconforme con la decisión de primera instancia, los apoderados del demandante y de Positiva Compañía de Seguros S.A, formulan el recurso de alzada, bajo los siguientes argumentos:

1. Demandante: Considera que no se debió declarar probadas las excepciones, porque la demanda fue presentada el 10 de febrero de 2017 y las incapacidades inician en febrero de 2014, sin que hubiese transcurrido tres años, por ello, se debe condenar a COLMENA a pagar los subsidios reclamados, e igualmente POSITIVA debe pagar todas las incapacidades. En cuanto a la excepción de falta de legitimación, considera que se debe tener en cuenta que COLMENA aceptó la vinculación de la demandante a esa entidad y que ella presentaba un riesgo- enfermedad profesional por ello si está llamada a responder. Solicita que las condenas impuestas sean cuantificadas.
2. Positiva Compañía de Seguros S.A. censura la condena impuesta por la incapacidad de mayo de 2016, porque ésta fue radicada pero rechazada, habiéndosele orientado a la demandante para que acudiera al médico y se arreglara la falencia, pero ella omitió ese trámite. Igualmente se opone a que se reajuste las incapacidades, porque



éstas fueron liquidadas de conformidad con el ingreso base de cotización reportado por el empleador.

## CONSIDERACIONES

Corresponderá a la Sala definir, si las entidades de riesgos laborales llamadas al proceso, tienen responsabilidad en el pago de las incapacidades y de acuerdo a la respuesta a ese interrogante, se determinará si a la demandante se le adeuda incapacidades médicas y a quien compete el pago de éstas, e igualmente se definirá si hay lugar a la reliquidación de las incapacidades médicas y por último si operó o no la excepción de prescripción.

Sea lo primero recordar que el subsidio por incapacidad laboral hace parte del esquema de prestaciones económicas que el legislador diseñó con el objeto de cubrir a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral frente a las contingencias que menoscaban su salud y su capacidad económica. En concreto, el subsidio cumple el propósito de sustituir el salario cuando el trabajador debe ausentarse del lugar en el que cumple sus actividades laborales, tras sufrir una enfermedad o un accidente que le impide desempeñar temporalmente su profesión u oficio. Así se ha pronunciado la Corte Constitucional T-333 de 2013.

En el caso que nos ocupa, a folios 73 del plenario reposa certificación emitida por COOMEVA mediante la cual informa que la afiliada MARTIZA LASSO ZUÑIGA ha presentado incapacidades médicas desde el 01 de enero de 2014, anunciado, además, que hasta el 22 de mayo de 2015 se tuvo como enfermedad general y que a partir del 23 de mayo de 2015 las incapacidades fueron por enfermedad profesional.

Igualmente hace parte del material probatorio, copia de la calificación realizada por COOMEVA (fl. 34 a 44) que determinó que el origen de la enfermedad que presenta la demandante es de origen profesional, estructurada el 19 de junio de 2015. Dictamen notificado a POSITIVA S.A. quien, ante la inconformidad presentada, acude a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, quien determinó que el origen de la patología de la actora era de origen común (fl. 73 y 74 del cuaderno del Tribunal). Al persistir inconformidad



del origen de la enfermedad, se remitió a la Junta Nacional de Calificación, quien el 18 de diciembre de 2015, concluyó que el origen era laboral, sin que se modifique la fecha de estructuración porque no era ese el motivo de inconformidad.

Ahora bien, la parte actora reclama de COLMENA, como administradora de riesgos laborales las incapacidades que corresponden al período el 5 de febrero de 2014 al 31 de marzo de 2015. Y ese mismo período igualmente lo está reclamando la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, el 14 de diciembre de 2016, reiterada el 13 de enero de 2017 (fl. 93, 96 vto. del cuaderno del Tribunal), toda vez que esa entidad actúa como empleadora, donde claramente se observa que lo que solicita la Directora Ejecutiva Seccional es el “RECOBRO DE LAS INCAPACIDADES DE LA SEÑORA MARITZA LASSO ZUÑIGA desde el 05/02/2014 al 30/03/15”.

Las comunicaciones que ha dirigido la Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial y la Coordinadora de Recursos Humanos de la misma Dirección Ejecutiva, permite concluir que la demandante recibió el valor de las incapacidades pagadas por el empleador, razón por la cual se está solicitando el recobro, lo que conllevará a establecer que COLMENA no adeuda suma alguna a la actora, situación diferente, es la acción de recobro, teniendo legitimación para ello, el empleador y que no es el proceso que nos ocupa. Razón por la cual, no se atiende el reclamo que hace la parte actora, relevando además a la Sala de pronunciarse sobre la excepción de prescripción, respecto a esas las incapacidades que estaban a cargo de COLMENA, dado que el empleador las canceló directamente.

Ahora en relación con POSITIVA S.A. la parte actora solicita a esta entidad dos períodos de incapacidad, las generadas del 1 de abril de 2015 al 18 de junio de 2015 y del 19 de junio de 2015 al 31 de mayo de 2016.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. desde la contestación de la demanda ha expuesto que no reconoce las incapacidades generadas del 1 de abril de 2015 al 18 de junio de esa anualidad, porque sólo fue calificada como enfermedad profesional a partir del 19 de junio de 2015, por consiguiente, considera que las incapacidades que se le reclaman corresponden a datas anteriores al siniestro.



Se acompañó al proceso, copia del dictamen de la Junta Nacional de Calificación, quien dirimió la controversia, ante la inconformidad presentada por una de las partes en relación con el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, estableciendo la entidad competente, que la actora presenta un trastorno mixto de ansiedad y depresión, calificando éste como enfermedad laboral. Al no haber sido motivo de inconformidad la fecha de estructuración determinada por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca, por lo tanto, sobre este punto no hubo pronunciamiento por la Junta Nacional de Calificación, por lo consiguiente, **se atiende que la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral de la actora por enfermedad profesional es el 19 de junio de 2015.**

Claramente, se observa que desde el 25 de mayo de 2013 la actora presenta quebrantos de salud, que conllevan a que la entidad promotora de salud (EPS), que en el caso que nos ocupa, es COOMEVA, tal como se desprende de la certificación obrante a folio 74, a generar incapacidades que van hasta el 19 de enero de 2017, pero el dictamen final expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, determinó que el origen de esa incapacidad es profesional a partir del 19 de junio de 2015. Por consiguiente, ante el reclamo que se hace a través de esta acción judicial, se debe determinar la competencia para el pago de las incapacidades.

La Corte Constitucional, sobre la temática que nos ocupa, ha expuesto en la sentencia T-086 de 2009, lo siguiente:

*“A la Entidad Promotora de Salud –EPS- le corresponde correr con las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad laboral en que incurra un trabajador dependiente, por regla general, cuando la enfermedad que la ocasiona sea de origen común. Al empleador le corresponde correr con las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad laboral en que incurra su trabajador, cuando el accidente o la enfermedad que la ocasionan sea de origen común y no se trate de un caso en que la EPS esté obligada a pagarlas. De modo que su responsabilidad, a este respecto, es excepcional. A la Administradora de Riesgos Profesionales le corresponde correr con las prestaciones económicas por incapacidad laboral causada por enfermedad o accidente de origen profesional. Esto significa que las Administradoras de Riesgos Profesionales sólo están llamadas a responder por las incapacidades laborales cuando haya un dictamen que califique el accidente o la enfermedad que las ocasiona como de origen profesional.”*



Igualmente, el legislador ha establecido la competencia para determinar la pérdida de la capacidad laboral, así se encuentra dispuesto en el artículo 12 del Decreto Ley 1295 de 1994:

*“La calificación del origen del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional será calificado, en primera instancia por la institución prestadora de servicios de salud que atiende al afiliado.*

*El médico o la comisión laboral de la entidad administradora de riesgos profesionales determinaran el origen, en segunda instancia.*

*Cuando surjan discrepancias en el origen, estas serán resueltas por una junta integrada por representantes de las entidades administradoras, de salud y de riesgos profesionales.*

*De persistir el desacuerdo, se seguirá el procedimiento previsto para las juntas de calificación de invalidez definido en los artículos 41 y siguientes de la ley 100 de 1993 y sus reglamentos”.*

En el caso de las incapacidades temporales, a pesar de que el primer dictamen se encuentre bajo revisión de alguna de las juntas de calificación, la entidad a la que le correspondió el pago de las prestaciones económicas en primera instancia deberá continuar sufragando el costo de las mismas. En este sentido, el parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1562 de 2012 dispone que:

*“El pago de la incapacidad temporal será asumido por las Entidades Promotoras de Salud, en caso de que la calificación de origen en la primera oportunidad sea común; o por la Administradora de Riesgos Laborales en caso de que la calificación del origen en primera oportunidad sea laboral y si existiese controversia continuarán cubriendo dicha incapacidad temporal de esta manera hasta que exista un dictamen en firme por parte de la Junta Regional o Nacional si se apela a esta, cuando el pago corresponda a la Administradora de Riesgos Laborales y esté en controversia, esta pagará el mismo porcentaje estipulado por la normatividad vigente para el régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, una vez el dictamen esté en firme podrán entre ellas realizarse los respectivos reembolsos y la ARP reconocerá al trabajador la diferencia en caso de que el dictamen en firme indique que correspondía a origen laboral”.*

Por su parte, el parágrafo 4 del artículo 6 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001 establece:

*“Cuando se haya determinado en primera instancia el origen de una contingencia, el pago de la incapacidad temporal deberá ser asumido por la entidad promotora de salud o administradora de riesgos profesionales respectiva, procediéndose a efectuar los reembolsos en la forma prevista por la normatividad vigente”.*

En atención a las normas citadas, descendiendo al caso que nos ocupa, la Directora de Administración Judicial, solicitó a COOMEVA la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de la demandante, entidad que determinó que la actora presenta “trastorno mixto de ansiedad y depresión”, “enfermedad profesional”, fecha de estructuración “19-06-2015”.(fl. 42 a



44).En este orden de ideas, la primera calificación del origen de la enfermedad será la que determinará quién es el responsable del pago de las incapacidades, por consiguiente, correspondía de manera provisional a la Compañía de Seguros de Vida Colmena S A. y/o Riesgos Laborales Colmena S.A.

Pero como quiera que la controversia sobre la pérdida de la capacidad laboral de la actora en cuanto al origen de ésta, fue dirimida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, quien determinó: "*origen: enfermedad laboral*", Conservando la fecha de estructuración: 19-06-2015 (fl. 57 a 65). Por consiguiente, debe asumir POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. el pago de las incapacidades generadas a partir del 19 de junio de 2015, donde las incapacidades anteriores, eran de origen común.

De otro lado, se hace necesario tener en cuenta a quien compete el pago de las incapacidades médicas por enfermedad común y para ello traemos a colación la siguiente relación:

Periodo de incapacidad	Responsable del pago	Fundamento legal
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1º del Decreto 2943 de 2013 compilado en artículo 3.2.1.10 el Decreto 780 de 2016 Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.
Día 3 a 90	EPS (66.6% del salario devengado)	Artículo 1º del Decreto 2943 del 2013 compilado en artículo 3.2.1.10 el Decreto 780 de 2016 Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social
Día 91 a 180	EPS (50% del salario devengado)	Artículo 1º del Decreto 2943 del 2013 compilado en artículo 3.2.1.10 el Decreto 780 de 2016 Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.
Día 181 a 540	Administradora de Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Decreto 1333 de 2018

Como quiera que la actora ha reclamado en esta acción judicial las incapacidades generadas del 05 de febrero de 2014 al 31 de marzo de 2015, a cargo de COLMENA, incapacidades que ya fueron canceladas por el empleador. Pero al darse lectura a la certificación emitida por COOMEVA EPS S.A. que milita a folios 74, los 180 días de incapacidad vencieron el 24 de septiembre de 2014, tiempo en el cual el pago de esa prestación económica estaba a cargo de COOMEVA, como la entidad prestadora del servicio de Salud y quien no fue convocada al proceso, razón por la cual no se puede dar orden alguna. Además, en oficio del 16 de agosto de



2016 (fl. 23), la demandante acepta que esa entidad le ha cancelado unas incapacidades médicas.

A partir del día 181 de incapacidad, que lo fue el 25 de septiembre de 2014 (fl. 74) al 18 de junio de 2015, data anterior a la fecha de estructuración de la enfermedad profesional, las incapacidades corresponden al fondo de pensiones, que, de acuerdo con la información brindada por la Directora Ejecutiva de Administración Judicial, la demandante se encuentra afiliada a COLPENSIONES. (fl. 113 del cuaderno del Tribunal) Entidad que tampoco fue llamada al proceso, razón por la cual no se puede ordenar pago alguno, máxime que parte de ese tiempo de incapacidades fue cancelado por el empleador quien ha solicitado el reembolso de esas sumas, pero a COLMENA. Además, la actora en oficio del 16 de agosto de 2016 dirigido a la Directora Ejecutiva de Administración Judicial (fl. 26), acepta que COLPENSIONES había pagado unas incapacidades.

De otro lado, es claro que las incapacidades que corresponden al período del 01 de abril de 2015 al 18 de junio de 2015, no han sido canceladas a la actora por parte de POSITIVA S.A. por lo tanto, la administradora de riesgos laborales no tiene que hacer recobros, como lo permite la norma citada, por cuanto no hubo pago provisional hasta que se definiera el origen de la pérdida de la capacidad laboral de la demandante. Y se reitera que, de haberse efectuado pagos, debieron hacerse como enfermedad profesional porque ese fue el primer dictamen y podía POSITIVA como la aseguradora de riesgos laborales, cobrar el reembolso por el pago de más.

Del 19 de abril de 2015 en adelante, las incapacidades médicas las debe asumir POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. entidad con la que se encuentra vinculada la actora para el cubrimiento de las contingencias por enfermedad profesional.

Como quiera que las incapacidades que nos ocupan son las que compete el conocimiento a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., que corresponden al 19 de junio de 2015, dado que las anteriores que no fueron canceladas por esa entidad, y que eran de origen común y como quedó señalado en líneas anteriores, éstas competen a otras entidades, por lo tanto, nos



remitiremos al estudio de las incapacidades generadas por la enfermedad profesional que padece la actora.

Pero a folios 67 del plenario se incorporó el reporte de incapacidades temporales liquidadas por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, documento impreso el 02 de septiembre de 2016, donde se relaciona las siguientes incapacidades pagadas:

FECHA DE INICIO	FECHA FINAL	DIAS
22/06/2015	21/07/2015	30
22/07/2015	18/08/2015	28
19/08/2015	17/09/2015	30
18/09/2015	16/10/2015	29
17/10/2015	15/11/2015	30
16/11/2015	15/12/2015	30
16/12/2015	13/01/2016	29
14/01/2016	12/02/2016	30
13/02/2016	12/03/2016	29
13/03/2016	01/04/2016	20
02/04/2016	01/05/2016	30
02/05/2016	16/05/2016	15
24/05/2016	31/05/2016	8

Además, en el oficio del 16 de agosto de 2016, la actora le solicita a POSIVA el pago de la diferencia de las incapacidades anteriores al 21 de junio de 2015 y en el numeral cuarto de ese documento, se lee:

*“Informar si ya realizo los trámites presupuestales pertinentes para reembolsar el pago efectuado a mi favor por parte de COOMEVA EPS, COLPENSIONES Y ADMINISTRACION JUDICIAL, dado que mi incapacidad empezó del **05 de febrero de 2014 al 30 de mayo de 2016**, de no haberlo hecho informar cuando lo hará, lo anterior conforme lo establece el Artículo 5 parágrafo 3, de la Ley 1562 de 2012 y artículo 3 de la Ley 776 de 2002”. (resaltado dentro del texto)*

Del texto transcrito, se observa que a la actora si se le pagaron las incapacidades que reclama, situación diferente es la inconformidad con el valor de éstas, que, al ser asumidas como enfermedad laboral, se debe cancelar con el 100% del salario base de cotización, como lo contempla el artículo 3 de la Ley 776 de 2002. Y sobre ese porcentaje de manera definitiva se debe cancelar a partir de la estructuración de la enfermedad profesional, que, en este caso, lo es desde el 19 de junio de 2015.



En la sentencia de primera instancia, la A quo, condena a POSITIVA por el pago de la incapacidad número 9454732, que corresponde al período del 16 al 23 de mayo de 2016. Decisión que fue censurada por esa entidad, argumentando que esa incapacidad fue radicada pero rechazada, habiéndosele orientado a la demandante para que acudiera al médico y se arreglara la falencia, pero ella omitió ese trámite.

A folios 73 aparece relacionada las incapacidades médicas que generó COOMEVA EPS. S.A y en efecto se encuentra ésta, distinguida con el número 9454732, que corresponde al 16 de mayo de 2016 al 23 de mayo de 2016, es decir, 8 días. Y al revisarse el reporte de incapacidades temporales liquidadas (fl. 67 y 68), en efecto, está no aparece cancelada. Habiéndose acompañado escrito dirigido por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS a la demandante, fechado el 02 de agosto de 2016, (fl. 70) en la que informa:

*“La incapacidad temporal que corresponde al período del 16 al 23 de mayo de 2015, se “traslapa” con la incapacidad que corresponde al período entre el 02 al 16 de mayo de 2016 (la cual ya le fue pagada el día 06 de abril de 2016, mediante orden de pago N. 1811146367), en la que el día 16 de mayo de 2016, por lo tanto esta incapacidad debe ser transcrita por su médico tratante entre el 17 de mayo al 23 de mayo 2016”*

La demandante atendió la solicitud que le hizo POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, y COOMEVA EPS, le brindó a la actora la siguiente información (fl. 72):

*“En respuesta a su solicitud, el área de medicina laboral se permite informar que las incapacidades ya radicadas en Coomeva EPS con sus respectivos soportes no se encuentran traslapadas, en el soporte entregado por usted en la solicitud demuestra la fecha donde inicia y termina la incapacidad, por tal motivo adjuntamos certificado de incapacidades donde se evidencia no hay inconsistencias en la prórroga.”*

Al darse lectura a la documental obrante a folios 73, es claro que no existe el error que anota POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, porque la anterior incapacidad era hasta el 15 de mayo de 2016 e inicio la incapacidad correspondiente al período del 16 al 23 de mayo de 2016, por consiguiente, no se atiende lo expuesto por la parte recurrente, y en su lugar se ordenará el pago de esa incapacidad.



Como quiera que la parte actora censura la declaratoria de probada la excepción de prescripción. Para dirimir esa controversia, la Sala trae a colación Concepto 237826 03 de agosto de 2009 Ministerio de la Protección Social, cuyo aparte es del siguiente tenor:

*“No obstante, tratándose del término máximo para efectuar la transcripción del certificado de incapacidad y la solicitud de pago ante la respectiva EPS, el mismo, no se encuentra establecido en la normatividad que regula el Sistema General de Seguridad Social, el cual por tratarse de un aspecto administrativo deber ser definido por cada EPS en sus respectivos reglamentos; no obstante, por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 23 de la Resolución 2266 de 1998, se ha entendido que el termino, es de un año contado a partir de la fecha de ocurrencia del evento que origino la incapacidad para solicitar la transcripción del certificado y el pago del subsidio correspondiente, siempre y cuando haya cumplido con los requisitos exigidos para tener derecho a dicho reconocimiento por el Sistema.*

*Por lo tanto, el termino para la solicitud de pago de la prestación económica por incapacidad de origen común, será el que determine cada EPS, no siendo viable en criterio de esta Oficina, para estos efectos la aplicación de lo establecido en el artículo 488 del CST, pues como quedo visto esta disposición aplica para la prescripción de la acción judicial para la reclamación de cualquier derecho derivado de las normas contempladas en el Código Sustantivo del Trabajo como lo serían las licencias e incapacidades, el cual es de tres (3) años que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, no así para la reclamación por vía administrativa que deba surtirse ante la EPS.”*

De conformidad con el concepto del Ministerio de la Protección Social, son dos términos diferentes para aplicar la prescripción y para actuaciones diferentes. Para solicitar vía administrativa la transcripción y pago de incapacidades de un año a partir de la ocurrencia del evento y para la acción judicial es de 3 años, es decir, se debe atender la norma general que regula este tema en materia laboral, que no es otra que el artículo 151 del CPL y SS, es decir, se debe demandar judicialmente, dentro de los 3 años siguientes a la data de causación. Tres años, que también contempla el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, que señala el plazo que tiene los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas,<sup>1</sup>

A folios 66 reposa copia de la comunicación que POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS dirige a la actora, indicando que está dando respuesta a la petición elevada por ella el 23 de agosto de

---

<sup>1</sup> Ley 1438 de 2011, artículo 28. PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A SOLICITAR REEMBOLSO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS. 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 tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador.



2016 y que refiere al reconocimiento de incapacidades temporales. prescripción, como lo dispone el artículo 151 del CPL y SS, por lo tanto, estarían sin prescribir las incapacidades generadas antes del 23 de agosto de 2013. Máxime que la acción judicial fue presentada el 10 de febrero de 2017 (fl. 94). Ante la reclamación que se hace de las incapacidades causadas del 05 de febrero de 2014, éstas no se encuentran prescritas, lo que conllevará a modificar la providencia de primera instancia.

De otro lado, la parte actora solicita la cuantificación de las incapacidades, que al ser generadas por enfermedad profesional se deben reconocer el 100% del salario base de cotización, como lo contempla el artículo 3 de la Ley 776 de 2002.

Ahora bien, de conformidad con la documental obrante a folios 67 y 68, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, informa que durante el período junio de 2015 a mayo de 2016, siempre se le reportó con INGRESO BASE DE COTIZACION: la suma de \$3.490.960. Ante el reclamo que hace la parte actora del pago de las diferencias en el valor de la incapacidad, correspondía acreditar en el plenario que el valor del ingreso base de cotización antes señalado no se ajustaba a la realidad de la remuneración que está establecida para el cargo que ocupa. Omisión probatoria que conllevan a no poderse cuantificar la incapacidad adeudada con un ingreso base de cotización superior a los \$3.490.960.

Por consiguiente, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. deberá cancelar a la actora la incapacidad médica del período del 16 al 23 de mayo de 2016, es decir, 8 días, que corresponde a \$930.923, suma que se indexará al momento del pago efectivo.

La omisión probatoria por parte de la promotora de esta acción, en cuanto no acreditó el valor de la remuneración que permitiera con claridad establecer el ingreso base de cotización, mientras que la administradora de riesgos laborales, certificó el valor de ese ingreso, conllevarán a no poderse ordenar el pago de diferencias insolutas, porque era deber de quien aduce un hecho probarlo como lo tiene dispuesto el artículo 167 del CGP, aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPL y SS., por consiguiente, se revocará el numeral de la sentencia de primera instancia que ordenó a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. pagar los saldos insolutos.



Dentro del contexto de esta providencia se hizo análisis de los argumentos expuestos por los apoderados de las partes, atendiendo además la limitante establecida en el artículo 66 A del CPL y SS, estos es la consonancia entre los puntos de apelación y el proveído de primera instancia, y partiendo de las pretensiones de la demanda, razón por la cual, no puede la parte actora, pretender que la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial de Cali, liquide el valor real del ingreso base de cotización, cuando esa entidad no fue llamada al proceso.

Costas en esta instancia a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a una cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente.

### DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO.- MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia número 259 del 27 de noviembre de 2018, emitida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, para en su lugar DECLARAR no probada la excepción de prescripción.

**SEGUNDO.- MODIFICAR** el numeral tercero de la sentencia número 259 del 27 de noviembre de 2018, emitida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, para en su lugar CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a reconocer y pagar a la ejecutoria de esta providencia a la señora MARTIZA LASSO ZUÑIGA la suma de \$930.923, debidamente indexada al momento del pago efectivo, por concepto de incapacidad médica por enfermedad profesional que corresponde al período del 16 al 23 de mayo de 2016.



**TERCERO.- REVOCAR** el numeral cuarto de la sentencia número 259 del 27 de noviembre de 2018, emitida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación.

**CUARTO.- CONFIRMAR** en lo restante la sentencia número 259 del 27 de noviembre de 2018, emitida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación.

**QUINTO.- COSTAS** en esta instancia a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y a favor de la demandante Fíjese como agencias en derecho el equivalente una cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente.

El fallo que antecede fue discutido y aprobado

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: MARITZA LASSO ZUÑIGA  
APODERADO: HENRY ALEXANDER CARDONA GARCIA  
Correo electrónico:

DEMANDADOS:  
COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.  
Correo electrónico: www.colmenaseguros.com  
APODERADO: LUIS FERNANDO PATIÑO MARIN  
Correo electrónico: luisferpatino@hotmail.com

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.  
Correo electrónico: www.positiva.gov.co  
APODERADA: YOLI MARITZA PADILLA LOPEZ



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
MARITZA LASSO ZUÑIGA  
VS. COLMENA S.A. Y OTRA  
RAD. 76-001-31-05-018-2017-00069-01

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella  
intervinieron.

  
ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ  
Magistrada

  
JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA  
Magistrado

  
CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ  
Magistrada  
Rad. 018-2017-00069-01