



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D. C.

Bogotá D.C, veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

El **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, resuelve el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** el 11 de noviembre de 2021, dentro del Proceso ordinario Laboral de única instancia No. 11001410501120210009000 que tiene como demandante a la sociedad **CIVILEZA SAS** y como demandada **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS SAS – EPS SANITAS**, en atención a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 13 de la ley 2213 de 2022.

Corrido el traslado mediante auto anterior, los apoderados de las partes presentaron alegaciones por escrito, por lo que se procede a decidir de fondo, conforme los siguientes:

ANTECEDENTES

La sociedad **CIVILEZA SAS** actuando por intermedio de apoderado judicial, interpone demanda en contra de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS SAS**, para que previos los trámites de un proceso ordinario de única instancia, se condenara a la demandada a reembolsar el auxilio de incapacidades por enfermedad de origen común

por 90 días, canceladas oportunamente por la demandante como empleador de la trabajadora VIVIANA EUNICE CIFUENTES FLORES, al pago de los intereses moratorios conforme las tablas de la Superintendencia Financiera por el tiempo dejado de pagar y hasta cuando se cancele la obligación, lo que resultara probado ultra y extra petita y las costas y agencias en derecho.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, señaló en síntesis que: PROTECCIÓN SA, notificó el 17 de febrero de 2014, notificó a la señora VIVIANA EUNICE CIFUENTES FLORES, del dictamen proferido en que el que se le determinó una pérdida de capacidad laboral del 52.34%. Que la sociedad CIVILEZA SAS, vinculó a la señora VIVIANA EUNICE CIFUENTES FLORES, mediante un contrato de trabajo a término indefinido vigente desde el 11 de marzo de 2019, desempeñándose en el cargo de SG.SST y devengando un salario de \$1.00.968. Que a la trabajadore le fueron expedidas incapacidades por enfermedad de origen común por un total de 90 días, entre el 13 de diciembre de 2019 al 11 de marzo de 2020, que le fueron canceladas oportunamente por el empleador.

Que con ocasión a lo anterior, solicitó el reembolso de los pagos efectuados por auxilio de incapacidad a la EPS SANITAS, requerimiento que fue negado por la demandada en comunicación del 11 de febrero de 2020, aludiendo su rechazo en virtud de lo dispuesto en la Circular 011 de 1995 expedida por la Superintendencia de Salud, en la que se señala que no procede el reconocimiento económico simultáneo de incapacidades por enfermedad general y de pensión de invalidez, por lo que no se encontraba obligada a realizar el reembolso, teniendo en cuenta la calidad de pensionada de la trabajadora.

Por otra parte, precia que el Gobierno Nacional promueve la vinculación de personas discapacitadas a la fuerza laboral, que al estar vinculadas mediante contrato deben cotizar al Sistema General de Seguridad Social Integral, teniendo derecho, en virtud del principio de igualdad, al reconocimiento del auxilio de incapacidad en las mismas condiciones de los restantes trabajadores, tal y como se reconoce en los conceptos del Ministerio de Salud No. 201942400998632 del 5 de julio de 2019 y el concepto No. 20183149991303 del 4 de enero de 2018, razón por la cual reclama el reembolso de los valores cancelados por dicho concepto.

Por su parte, la demandada **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS SAS**, contestó la demandada en audiencia oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra. Aceptó como ciertos los hechos numerados como 5 y 6, respecto a los restantes indicó que no le constaban. Propuso en su defensa excepciones de mérito de improcedencia al pago de incapacidades a la persona pensionada por invalidez y su no afectación al mínimo vital, improcedencia en el pago de intereses de mora, buena y la genérica.

SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

EL JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ, mediante providencia del 11 de noviembre de 2021, **DECLARÓ PROBADA** la excepción de improcedencia al pago de incapacidades a la persona pensionada por invalidez, propuesta por la demanda. Y en consecuencia **ABSOLVIÓ** a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por **CIVILEZA SAS**. Así mismo, condenó en costas a la parte demandante, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$50.000.

Surtido el trámite de la instancia y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

El problema jurídico a resolver gira en torno a determinar si hay lugar a ordenar a EPS SANITAS, el reembolso de los auxilios por incapacidad temporal expedidos a la afiliada VIVIANA EUNICE CIFUENTES FLORES, en los periodos comprendidos entre el 13 de diciembre de 2019 al 11 de enero de 2020, del 12 de enero al 11 de febrero de 2020 y del 12 de febrero al 12 de marzo de 2020, por un término total de 90 días, y que fueran canceladas por CIVILEZA SAS, en su condición de empleadora de la trabajadora.

DEL REEMBOLSO DEL AUXILIO POR INCAPACIDAD:

Así las cosas, las incapacidades laborales en el régimen contributivo hacen parte del conjunto de prestaciones económicas que la ley reconoce a los afiliados al sistema de seguridad social integral, en aras de proteger a quienes quedan temporalmente desprovistos de los recursos que destinaban a satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, por razones en sus condiciones de salud, de ahí la importancia que las mismas sean pagadas en forma oportuna.

El párrafo del artículo primero del Decreto 2943 de 2013 establece que dicho reconocimiento económico **es pagado por el empleador, sea público o privado, por los dos primeros días de la incapacidad** cuyo origen sea enfermedad general. Su cuantía corresponderá al 66.667%

de su salario. Después del tercer día de incapacidad y hasta completar 180 días, la responsabilidad de pago por dicho concepto le corresponde a la **Entidad Promotora de Salud (EPS)** a la cual esté afiliado; ella se hará cargo del pago correspondiente al 66.667% del salario durante los primeros 90 días y para el tiempo restante lo hará sobre el 50%.

De acuerdo con el Decreto 2463 de 2001, en el caso que la incapacidad supere los 180 días y hasta 360 días, con el concepto médico expedido por la EPS el cual afirme pronóstico favorable de rehabilitación, será la Administradora de Fondos de Pensiones la que se responsabilice del pago por dicho concepto, manteniendo el pago del monto que venía recibiendo por parte de la EPS (50% del salario).

Así mismo, los incisos 5 y 6 del artículo 142 del Decreto Ley 019 del 2012 que modifica el artículo 41 de la ley 100 de 1993 , a su vez modificado por el artículo 52 de la Ley 962 del 2005, establece que las incapacidades posteriores al día 180 debe ser asumido por la Administradora del Fondo de Pensiones, siempre y cuando exista concepto favorable de rehabilitación emitido por parte de la EPS a la cual se encuentra afiliado el trabajador, es decir, cuando se entienda que la incapacidad es de carácter temporal, pudiendo la Administradora de Fondo de Pensiones postergar la calificación de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado por un periodo de 360 días adicionales a esos primeros 180 días de incapacidad temporal que otorgo la EPS.

No obstante, en el evento en que la EPS no emita oportunamente concepto de rehabilitación, será la EPS la encargada de cancelar las incapacidades que se causen a partir del día 181. Dicha obligación subsistirá hasta la fecha en que el concepto médico sea emitido.

Por otro lado, en cuanto a reconocimiento y pago de incapacidades que superan el día 540, el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, estableció su pago a cargo de las entidades promotoras de Salud EPS, pudiendo repetir el reconocimiento de las sumas canceladas ante la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Pensiones.

De Incompatibilidad en el pago de la pensión de invalidez y del auxilio de incapacidad temporal:

El inciso final del artículo 40 de la ley 100 de 1993 dispone que la fecha de estructuración corresponde al momento desde el cuál procede el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez: “La pensión de invalidez se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado”.

Por su parte, el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, prevé: *“(…) En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez”.*

Del mismo modo el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, aplicable por Disposición del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, establece que: *“Cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio”.*

Precisado el anterior marco normativo, es claro que, el establecimiento de la data a partir de la cual tiene lugar el disfrute de la pensión de invalidez, en los términos del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, tiene

lugar a partir de la fecha en que se fija el estatus o estructuración de la invalidez, y que para el caso lo sería el 21 de junio de 2012.

No obstante, conforme lo prevé el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, resulta incompatible el pago de mesadas pensionales por invalidez y subsidios por incapacidad temporal, por lo que el disfrute de la prestación sólo tiene lugar a partir del momento en que se deje de pagar dicho beneficio.

En se sentido se ha pronunciado de forma pacífica y reiterada la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la SL5170-2022, entre otras en las que ha indicado que *“cuando existen subsidios por incapacidad temporal, continuos o discontinuos, con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, las mesadas pensionales se comenzarán a pagar sólo a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad, postura con la cual queda rectificada y delineada su posición con relación a criterios anteriores que le hubieren sido contrarios (SL1562-2019)”*.

En sentencia SL630 de 2023, precisó además la incompatibilidad de la prestación la incompatibilidad de la prestación, que genera la incapacidad temporal, con el disfrute de la mesada pensional, precediendo la deducción del primero de los montos en el retroactivo causado, habida cuenta que lo pretendido es que un afiliado no perciba simultáneamente dos prestaciones económicas del sistema de seguridad social integral, por cuanto esto constituiría un pago doble por el mismo riesgo, la afectación a la salud.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T 140 de 2016, ha delineado como proceder en eventos como en el que concita la atención

de la Sala, es decir, cuando se han reconocido incapacidades con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, a saber:

*“Con todo, se debe tener en cuenta que si la pensión de invalidez es reconocida, **esta será pagada desde la fecha de estructuración de la enfermedad de origen común**, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, (...) por lo que los pagos por incapacidades posteriores a la fecha de estructuración de la enfermedad **podrán ser descontados del retroactivo generado en favor del trabajador en caso de reconocerse la pensión de invalidez puesto que una y otra prestación (incapacidad y pensión) son incompatibles** toda vez que ambas reconocen la imposibilidad de la persona de prestar sus servicios, la primera temporalmente y la segunda de forma definitiva, pero ambas derivadas de una misma contingencia que es la afectación en la salud del individuo.*

Ante este panorama normativo, se tiene que la pensión de invalidez sería incompatible con el pago de incapacidades por enfermedad temporal, habiendo lugar a solo una de estas prestaciones por la afectación del estado de salud del actor, lo que significa que no habría lugar al pago de incapacidades en los periodos que llegaren a ser cubiertos por la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la enfermedad de origen común ya que de lo contrario se estaría obligando a la parte accionada a hacer dos pagos por un mismo hecho, esto es, la pérdida de la capacidad laboral del afiliado”.

Este criterio ha sido armonizado por la nuestro órgano de cierre, en sentencia SL2026 de 2020, que tajo a colación lo indicado el criterio expuesto en la sentencia de radicación 14472 del 27 de febrero de 2001, en el que se señala que en caso de que el pensionado por invalidez o vejez, tuviera otras salarios remuneraciones o pensiones derivadas del trabajo, no podía recibir sino el monto de la remuneración, salario o pensión obtenido por éstas y el valor del valor del salario mensual y el valor del salario mensual de base sobre el cual el Instituto computó su pensión, concluyendo además, que si bien el retroactivo de la pensión de invalidez se generaba desde la data de su estructuración, debía

deducirse de éste además de lo pagado por conceto de incapacidades, lo que el afiliado percibía ininterrumpidamente, como consecuencia de las labores realizadas al sistema por ingreso base de cotización.

Precisado lo anterior, una vez revisada la documental allega al plenario, se advierte del certificado de aportado por la EPS SANITAS, que a la trabajadora VIVIANA EUNICE CIFUENTES FLÓREZ, le fueron expedidas incapacidades por el diagnóstico de MIALGIA, por los siguientes periodos:

Incapacidad	Inicio	Terminación	Días
56179113	13/12/2019	11/01/2020	30
56179128	13/01/2020	11/02/2020	30
56265753	12/02/2020	12/03/2020	30

Ahora bien, con la documental aportada con el escrito de demanda obrante en el ítem 4 del expediente digital, se puede establecer que en los periodos materia de reclamo, la trabajadora se encontraba afiliada y cotizando como dependiente de la demandada CIVILIEZA SAS y le fueron expedidas incapacidades continuas por un término de 90 días, por un mismo diagnóstico, sin que entre éstas una interrupción superior a 30 días, las cuales en cumplimiento de sus deberes legales fueron cancelados por el empleador, por lo que en principio correspondería el reembolso de su pago a partir del tercer día a la EPS SANITAS, a la que se encontraba afiliada la trabajadora.

No obstante, es claro el auxilio por incapacidad reclamado por la sociedad demandada, fue expedido a una trabajadora que tiene la condición de pensionada por invalidez, tal y como se establece en la documental obrante en el ítem 48 del expediente digital, de la cual se extrae que a la señora VIVIANA EUNICE CIFUENTES, le fue calificada una pérdida de capacidad laboral del 52.34% con fecha de

estructuración del 18 de septiembre de 2013, lo que motivó el reconocimiento mediante comunicación del 8 de enero de 2015, de una pensión de invalidez a partir de la data de estructuración en cuantía inicial para el año 2013 de \$1.743.881 pesos y el pago de un retroactivo calculado hasta el mes de diciembre de 2014 por valor de \$30.682.300, prestación que como fue indicado por la trabajadora en al rendir el testimonio solicitado, le ha sido cancelada de forma oportuna desde dicha data.

Conforme a lo anterior, a pesar de que se trata de una trabajadora que se reincorporó a la fuerza laboral, a pesar de que con ocasión a la prestación efectiva del servicio, el empleador tiene la obligación de cancelar los respetivos aportes a salud, lo cierto es que tal situación no varía la incompatibilidad del pago del subsidio de incapacidad reclamado con las mesadas pensionales por invalidez, pues al margen de que éstas fueran canceladas por el empleador, lo cierto es que dada la situación particular de la demandante y como quiera que percibió de forma completa su mesada pensional, y se acredita que las incapacidades le fueron expedidas por un riesgo asociado a la patología que generó el estado de invalidez, a pesar de tener fuentes distintas, pues no corresponden a los mismos aportes, lo cierto es que ambas entrar a amparar la misma contingencia que ya viene siendo cubierta por el sistema a través de la pensión de invalidez, por lo que resulta improcedente la devolución de los valores cancelados por el empleador.

En consecuencia, habrá de **confirmarse** la sentencia consultada, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

COSTAS:

Corren a cargo de la parte demandante, dentro de las que deberá incluirse como agencias en derecho la suma de cincuenta mil pesos (\$50.000 MCTE).

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2021, por el Juzgado Once Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, objeto de consulta.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, incluyendo como agencias en derecho la suma de cincuenta mil pesos (\$50.000 MCTE).

TERCERO: NOTIFICAR en Edicto, atendiendo los términos previstos en los artículos 40 y 41 del CPT y SS

La Juez,


NADYA ROCÍO MARTÍNEZ RAMÍREZ

La secretaria,

Original Firmado
NIDIA ELVELY RONDEROS SAAVEDRA