



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No. 043

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA MAYO 24 DE 2022, QUE EMITE SENTENCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL RADICACIÓN No. 15238 31 05 001 2018 00252 01

DEMANDANTE(S) : BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN.
DEMANDADO(S) : COLPENSIONES Y OTROS.
FECHA SENTENCIA : MAYO 24 DE 2022.
MAGISTRADO PONENTE : Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO.

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARIA DE LA SALA UNICA POR UN DIA (1) HÁBIL, HOY 25/05/2022 a las 8:00 am , con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del C.P.T.S.S., en concordancia con el artículo 40 ibídem y la notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del Edicto.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

El presente EDICTO se desfija hoy 25/05/2022 a las 5:00 p.m.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

APROBADO EN SALA DE DISCUSIÓN DEL 5 DE MAYO DE 2022

A los cinco (5) días del mes de mayo dos mil veintidós (2022), los Magistrados de la Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, doctores JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, GLORIA INÉS LINARES VILLALBA y LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO, quien preside el acto como Magistrada Ponente, discutieron el siguiente proyecto:

ORDINARIO LABORAL – SEGUNDA INSTANCIA promovido por BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, MEDIMAS EPS, CAFESALUD EN LIQUIDACIÓN, ADMINISTRADORA ZUHE S.A.S. bajo el Rad. No. 15238-31-05-001-2018-00252-01

Abierta la discusión se dio lectura al proyecto siendo aprobado por unanimidad, por con siguiente, se ordenó su impresión en limpio. Para constancia se firma como aparece.

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO

Magistrada Ponente

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

Magistrado

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA

Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Mayo, veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2022).

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICACIÓN:	15238-31-05-001-2018-00252-01
DEMANDANTE:	BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" MEDIMÁS EPS CAFESALUD EN LIQUIDACIÓN ADMINISTRADORA ZUHE S.A.S
Jo ORIGEN:	Laboral del Circuito de Duitama
Pv.APELADA:	Sentencia del 2 de marzo de 2022
DECISIÓN:	Confirma
DISCUSIÓN:	Aprobado en Sala No. 12 del 5 de mayo de 2022
M. PONENTE:	Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO. (Sala Primera de Decisión)

Se ocupa la Sala de resolver en grado jurisdiccional de consulta y los recursos de apelación interpuestos por los demandados COLPENSIONES, MEDIMÁS EPS y CAFESALUD EN LIQUIDACIÓN contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Duitama el 2 de marzo de 2022.

1.- ANTECEDENTES

-. El 10 de agosto de 2018, la señora BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN, a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", EMPRESA PROMOTORA DE SALUD MEDIMAS y LA ADMINISTRADORA ZUHE S.A.S, con el fin de que se le ordene a las entidades demandadas reconocer y pagar las incapacidades otorgadas desde el 7 de marzo de 2017 hasta el 15 de marzo de 2018.

Funda las pretensiones, en síntesis, en los siguientes hechos:

-. Aludió que trabajo con la ADMINISTRADORA ZUHE S.A.S desde el 1 de octubre de 2010.

- Subrayó que se encontraba afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud a SALUCOOP EPS, luego en CAFESALUD y, finalmente, en MEDIMÁS EPS, y, en pensiones a COLPENSIONES.

- Indicó que el médico tratante le ha otorgado incapacidades por más de 771 días, debido a su estado delicado de salud, asimismo, señaló que SALUCOOP, CAFÉ SALUD y MEDIMAS EPS asumieron el pago de los primeros 180 días.

- Subrayó que el 20 de junio de 2016, la EPS CAFÉSALUD profirió concepto de rehabilitación favorable, razón por la cual, el pago de las incapacidades causadas a partir del día 180 fue asumido por COLPENSIONES, pagos que realizó hasta el 6 de marzo de 2017.

- Arguyó que, el 30 de marzo de 2017, la EPS CAFÉSALUD rindió un nuevo concepto de rehabilitación, empero, este fue desfavorable.

- Aludió que elevó petición ante COLPENSIONES con el objetivo que le fuera reconocidas y pagadas las incapacidades prescritas por el médico tratante con posterioridad a la emisión del concepto negativo de rehabilitación, no obstante, COLPENSIONES denegó lo solicitado.

- Resaltó que padece de vértigo con deficiencias colaterales temporales de pérdida de su memoria y de su equilibrio.

- Mencionó que, el 10 de julio de 2017, COLPENSIONES determinó que el origen de su enfermedad era común y tenía una pérdida de capacidad laboral equivalente al 43.72%, calificación que recurrió.

- El 16 de julio de 2017, la Junta Regional de Calificación de Invalidez, en primera instancia, le otorgó un puntaje de 43.83% y, en segunda instancia, le reconoció una valoración de pérdida de capacidad laboral del 51.83% y, por lo tanto, procedió a radicar ante COLPENSIONES la documentación para que se le reconociera la pensión de invalidez.

- El 15 de junio de 2018, COLPENSIONES, mediante resolución No SUB 154435, le reconoció la pensión de invalidez junto al retroactivo de la mesada pensional desde el 15 de marzo de 2018.

- La administradora de Pensiones COLPENSIONES no le reconoció las incapacidades otorgadas desde el 7 de marzo de 2017 hasta el 15 de marzo de 2018.

1.2.- TRÁMITE PROCESAL.

-. Mediante providencia del 23 de agosto del 2018, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama admitió la demanda instaurada por la señora BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN contra COLPENSIONES, MEDIMAS Y ADMINISTRADORA ZUE S.A.S. En consecuencia, les otorgó el término de 10 días a las entidades demandadas para que se pronuncien.

1.2.1.-CONTESTACIÓN

-. La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, mediante apoderada judicial, contestó la demanda, señalando que se opone a la totalidad de las pretensiones declarativas y condenatorias, por carecer de sustento fáctico y legal. Propuso las excepciones de mérito que denominó “*Inexistencia del derecho y de la obligación, prescripción de la obligación, inexistencia de los intereses moratorios, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, innominada o genérica*”

-. MEDIMÁS EPS, por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda, aceptando algunos hechos de la misma, pero, así mismo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones por considerar que la entidad que emitió concepto de rehabilitación fue CAFÉSALUD EPS y no MEDIMAS EPS, pues la entidad suplicada se constituyó tan solo el 19 de julio de 2017 y la relación con sus afiliados comenzó desde el 1 de agosto de 2017.

Aunado a los anterior, invocó la excepción previa “*No comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios*” y como excepciones de mérito la “*inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe*”

-. La ADMINISTRADORA ZUE S.A.S., manifestó que la responsable del pago del subsidio monetario por enfermedad general está a cargo de la entidad prestadora de salud a la que está afiliada la demandante.

-. Por medio de auto del 21 de febrero de 2019, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama admitió la contestación de la demanda por parte de la ADMINISTRADORA ZUE S.A.S, COLPENSIONES y MEDIMAS E.P.S.

- El 2 de julio de 2019, el Juzgado Labora del Circuito de Duitama instaló la audiencia que trata el artículo 77 del CPTSS, oportunidad en la que, ordenó integrar el Litisconsorcio por pasiva con CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S. A EN LIQUIDACIÓN, entidad que contestó de forma extemporánea la demanda.
- El 16 de febrero de 2021, el Juzgado Laboral del circuito de Duitama llevo a cabo la audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio.
- Finalmente, el 2 de marzo del 2022, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 80 del C.P.T y S.S.

2.- PROVIDENCIA IMPUGNADA

Mediante providencia del 2 de marzo del 2022, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: CONDENAR a COLPENSIONES a pagar a la demandante BERTHA INÉS CASTEÑEDA RINCON la suma de \$ 3.541.042,00 por concepto de las incapacidades otorgadas a la demandante de manera interrumpida desde el 07 de marzo de 2017 y hasta el 27 de julio de 2017, esto es, hasta el día 540 de incapacidad de la demandante, sumas que se deberán indexar según la relación hecha en la parte motiva.

SEGUNDO. CONDENAR a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN a pagar a la demandante BERTHA INÉS CASTEÑEDA RINCON la suma de \$73.772,00 por concepto de las incapacidades otorgadas a la demandante de manera interrumpida desde el 28 de julio y hasta el 30 de julio de 2017, suma de dinero frente a la cual, se deberá igualmente pagar los intereses moratorios, conforme lo motivado.

TERCERO: CONDENAR a MEDIMAS EPS a pagar a la demandante BERTHA INÉS CASTEÑEDA RINCON la suma de \$5.690.871,00 por concepto de las incapacidades otorgadas a la demandante de manera interrumpida desde el 01 de agosto de 2017 y hasta el 14 de marzo de 2018, suma de dinero frente a la cual, se deberá igualmente pagar los intereses moratorios, conforme lo motivado.

CUARTO: CONDENAR en costas a favor de la demandante BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN y en contra de COLPENSIONES, MEDIMAS EPS Y CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, en el 90% de las que se liquiden. Como agencias en derecho se fija la suma de un SMLMV.

QUINTO: DECLARAR probada la excepción de COBRO DE LO NO DEBIDO formulada por la demandada ADMINISTRADORA ZUHE SAS. En consecuencia, ABSOLVERLA de todas las pretensiones incoadas en esta demanda.

SEXO: De conformidad con el artículo 365 Inciso 1, numerales 1, 2, y 8 del CGP hay condena en costas a cargo de la demandante y a favor de ADMINISTRADORA ZUHE SAS. Como agencias en derecho se fija la suma de medio SMLMV.

SÉPTIMO: Como la sentencia que se profiere es desfavorable a COLPENSIONES, se debe enviar en CONSULTA al Honorable Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, así sea apelada esta sentencia”

La anterior decisión se fundamentó de la siguiente manera,

- El A quo, señaló que teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en especial, la sentencia T - 246 del 26 de junio de 2018, Magistrado Ponente Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo, el pago de incapacidades por un lapso superior de 180 días es obligación de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliada la trabajadora, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación.

- Resaltó que el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, indica que *“Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.”*

- Indicó que, según el art. 2.2.3.3.1 del Decreto 780 del 2016, vigente al momento de los hechos, las incapacidades generadas a partir del día 540 era responsabilidad de la EPS en los siguientes casos:

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, habiéndose 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.

De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541).

- Por lo anterior, el *A quo* estableció que está a cargo de CAFÉSALUD EPS en liquidación el reconocimiento de la incapacidad de la demandante a partir del día 541, esto es, desde el 28 de julio y hasta el 30 del mismo mes y año, toda vez que en esta época era la entidad encargada de prestar los servicios de salud a la demandante y, por tanto, era su obligación reconocer y pagar las incapacidades otorgadas a la demandante.

Finalmente, indicó que, conforme a lo aceptado por MEDIMÁS EPS, la demandante circulo a dicha entidad a partir del 1 de agosto del 2017, circunstancia que conforme al Decreto 780 del 2010, es esa entidad la encargada de reconocer y pagar la incapacidad de la demandante desde el 1 de agosto de 2017 hasta el 14 de marzo de 2018.

3. RECUSOS DE APELACIÓN:

Inconformes con la anterior determinación, los apoderados de las entidades demandadas interpusieron recurso de apelación, de la siguiente manera:

3.1.- LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, REFIRIÓ:

- Refirió que teniendo en cuenta que esa entidad está a cargo de las incapacidades por enfermedad general, solo de origen común hasta el día 360, y, que teniendo en cuenta que ya reconoció las incapacidades que le correspondían hasta el día 426, no existe obligación alguna que le imponga pagar como se había dispuesto en la sentencia, lo anterior con fundamento en el art 112 del Decreto Ley 019, en el cual se dispuso que le correspondía a COLPENSIONES iniciar la respectiva calificación por invalidez, según el concepto de rehabilitación favorable emitido por la EPS y no le correspondería pagar más incapacidades, solicitando a la segunda instancia que se revoque la sentencia en la cual se condena a COPENSIONES y se absuelva de estas condenas.

3.2.- LA ENTIDAD MEDIMAS EPS, SEÑALÓ:

- Solicitó que se revoque la sentencia teniendo en cuenta que esa entidad ha sido condenada por una norma que no está vigente en ese momento, solicitando la revisión del Decreto 180 de 2016 el art 2.2.3.1, en donde se identifica que se trata

de una norma que fue creada mediante el Decreto 1373 de 2018, el cual entró en vigencia en 2018, pues una fecha posterior a los hechos que se debaten en este proceso, por lo tanto la condena de las incapacidades, como por intereses moratorios, fue sustentada en una norma que no existía para ese momento, así mismo, resaltó que lo que sí está probado es que CAFESALUD emitió un concepto desfavorable de rehabilitación, en el que se indica claramente que la persona no iba a recuperar su fuerza de trabajo, por lo que, de acuerdo a toda la jurisprudencia se había indicado que tanto los alegatos de conclusión como en el fallo, la Corte Constitucional en estos casos ha dicho que debe ser el fondo el que tiene que dictar el dictamen de pérdida de capacidad laboral y hasta tanto no lo haga y hasta tanto no lo deje en firme es el o esa entidad la que tiene que pagar las incapacidades.

- Señaló que para este caso se tiene que aplicar dicha jurisprudencia que era la que se estaba utilizando hasta este momento pues que existía ese dictamen que no fue controvertido, no fue desconocido por alguna de las partes entonces, por lo tanto, solicitó que se absuelva a esa entidad de las condenas impuestas.

3.3.- LA ENTIDAD CAFESALUD SUSTENTÓ EL RECURSO DE APELACIÓN DE LA SIGUIENTE MANERA:

- Manifestó su inconformidad con relación al numeral 2 de la sentencia, en lo relativo con la condena a CAFÉSALUD, en el sentido del pago de la incapacidad causada a favor de la demandante de fecha del 28 de julio al 30 de julio del año 2017, junto con los intereses moratorios y condena en costas, el cual se genera en que por tres días, refiriendo que mientras CAFESALUD EPS cuando tenía a su cargo prestar los servicios de salud, cumplió a cabalidad con las funciones que tenía a su cargo para con la demandante.

- Señaló que esa entidad pagó las incapacidades que se causaron del día 3 al día 180 y emitió el concepto de rehabilitación para la demandante en los términos establecidos, situación ante la cual el fondo de pensiones o la administradora de pensiones al momento que ella se encontraba afiliada debía asumir el pago de las incapacidades generadas del día 181 al día 540, esto teniendo en cuenta que en virtud de la resolución 2126 de julio del año 2019, la Superintendencia Nacional de Salud aprobó el plan de reorganización representado por el representante legal de CAFÉSALUD EPS, situación ante la cual los afiliados de CAFÉSALUD fueron cedidos a MEDIMAS EPS prestándose el servicio de esta EPS MEDIMAS para con sus afiliados a partir del 1 de agosto del año 2017, fecha en la cual la demandante no llevaba 543 días de incapacidad sino que 540 días de incapacidad, siendo obligación de la administradora del fondo de pensiones en este caso

COLPENSIONES asumir dichos pagos, por lo cual consideró que no le asistía razón al despacho de primera instancia y quien debe asumir el pago de estos 3 días de incapacidad e intereses moratorios es la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" o en gracia de discusión la EPS a la cual ella se encontraba afiliada para esa fecha que era la EPS MEDIMAS.

4.-ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA

4.1- ALEGATOS POR PARTE DE MEDIMÁS EPS

MEDIMÁS EPS, a través de su apoderada, iteró lo manifestado en el recurso interpuesto y, adicionalmente, informó sobre el proceso de liquidación por el cual esta pasando la entidad, arguyendo que cualquier obligación producida con anterioridad al 8 de marzo de 2022, (fecha en la cual se liquidó) debía ser presentada con prueba siquiera sumaría al proceso de graduación de acreencias.

4.2- ALEGATOS POR PARTE DE CAFESALUD EPS EN LIQUIDACION

Manifestó que CEFESALUD EN LIQUIDACIÓN pagó las incapacidades hasta el día 180 y emitió su concepto oportunamente, tal y como lo manifestó la misma demandante y el juez de instancia, razón por la cual se podía dilucidar que se había cumplido con los deberes legales para con la demandante.

Del mismo modo, arguyó que conforme a la Resolución Nro. 2426 del 19 de julio de 2017, emitida por la SUPERINTENDENCIA DE SALUD, se debe tener en cuenta que todas y cada una de las obligaciones y prestaciones económicas de los afiliados fueron cedidas o trasladadas a la EPS MEDIMAS desde el 1 de agosto del año 2017.

Finalmente, reitera en lo ya manifestado en el recurso de alzada.

5.- CONSIDERACIONES

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver de fondo el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia y las apelaciones interpuestas por los demandados, sin que se observe irregularidad alguna que pueda invalidar la actuación.

5.1.- PROBLEMA JURÍDICO:

Atendiendo las pretensiones de la demanda y lo argüido por los recurrentes, esta Sala se ocupará de,

-. Determinar si es obligación de la AFP el pago de las incapacidades a partir del día 180 en adelante y con posterioridad a la fecha de emisión de concepto medico de rehabilitación desfavorable.

-. Establecer si el pago de las incapacidades generadas con posterioridad del día 540, es obligación de la EPS en donde se encuentra afiliada la actora, y si en consecuencia al no pago de las mismas, es procedente el interés moratorio o indemnización.

5.2 DEL CASO EN CONCRETO

Debe esta Sala precisar que, se dispone a resolver el grado de jurisdicción de consulta en conjunto con los recursos de apelación interpuestos por los demandados.

5.2.1- DEFINICIÓN DEL PAGO DE INCAPACIDADES DESDE EL DÍA 1 AL 3

Teniendo en cuenta que, una de las pretensiones de la demanda, es que se condene a la ADMINISTRADORA ZUEH S.A.S al pago de las incapacidades, esta Sala entra argumentar las incapacidades desde el día 1 al 3 por ser responsabilidad del empleador el pago de las mismas.

Ahora bien, conforme al artículo 1 del Decreto 2943 DE 2013 se tiene que *“En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente.”*

En consecuencia, se tiene que la ADMINISTRADORA ZUEH S.A.S no tendrá responsabilidad alguna ante las pretensiones de la demandante y, por consiguiente, se declarará probada la excepción de cobro de lo no debido formulada por la parte demandada. Por lo tanto, esta Sala pasara al estudio del pago de las incapacidades superiores a los 180 días.

5.2.2- DEFINICIÓN DEL PAGO DE INCAPACIDADES SUPERIORES A 180 DÍAS Y 540 DÍAS:

De entrada, es de advertir que el certificado de incapacidad temporal es el resultado de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir, surge de un acto médico independiente al trámite administrativo del reconocimiento de la prestación económica, razón por la cual, en su emisión el criterio médico prevalece para definir el número de días de incapacidad generando durante los primeros 180 días un auxilio económico a cargo de la EPS, y, a partir del día 181 se sustituye por un subsidio de incapacidad pero asumido por el Fondo de Pensiones al que se haya afiliado el trabajador.

Así pues, la Ley 100 de 1993 contempló la figura de la incapacidad en su artículo 206, conforme al cual los afiliados al Régimen Contributivo en salud tienen derecho al reconocimiento dinerario por incapacidades generadas por enfermedad común. Así mismo, el Decreto 2463 de 2001 dispuso que las AFP, previo concepto favorable de recuperación, tienen la potestad de postergar la calificación de pérdida de la capacidad laboral hasta por 360 días posteriores a los 180 que se encuentran a cargo de las EPS siempre y cuando se otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador. Esta disposición se mantuvo sustancialmente en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, norma que actualmente regula la materia.

Cabe indicar que las normas legales aún no prevén expresamente la entidad que tiene a cargo los subsidios de incapacidad posteriores al día 180 cuando existe concepto desfavorable de rehabilitación. Pese a ello, la jurisprudencia constitucional ha indicado que una de las entidades del SGSS, debe asumir el subsidio de incapacidad en estos casos, pues, la indeterminación legal no es una carga que deba ser soportada por el afiliado quien, por demás, se encuentra en situación de vulnerabilidad debido a sus condiciones de salud.

En consecuencia, las reglas jurisprudenciales y legales para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en enfermedad común desde el día 1 hasta el 540 son las siguientes:

1. Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente.
2. Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS.

3. A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.

De este modo, es claro que COLPENSIONES debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación, tal y como lo indicó el A quo, pues es pertinente insistir, que la falta de diligencia de la calificación de pérdida de capacidad laboral por parte de las entidades a quienes les deriva esta obligación, no puede en caminar a perjudicar a la accionante.

Por consiguiente, se tiene que, se hace responsable de las incapacidades que dejó de pagar desde el 7 de marzo de 2017 hasta el 4 de julio del mismo año, donde se culminaron los 540 días de incapacidad continua por parte de la señora BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN.

5.2.3- RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES LABORALES POSTERIORES AL DÍA 540.

Debido al déficit de protección legal que afrontaron los asegurados con incapacidades prolongadas por más de 540 días, ya sea porque no ha sido calificado su porcentaje de pérdida de capacidad laboral o porque su disminución ocupacional es inferior al 50%, es necesario resaltar que tal vacío legal fue advertido recientemente por el Congreso de la República, quien a través de la Ley 1753 de 2015, atribuyó el pago de las incapacidades superiores a los 540 días a las entidades promotoras de salud:

“ARTÍCULO 67. Recursos que administrará la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La Entidad administrará los siguientes recursos:

(...)

Estos recursos se destinarán a:

a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las

EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.”

Ahora bien, conforme al art. 2.2.3.3.1 del decreto 780 del 2016, sobre el reconocimiento y pago de incapacidades superiores a 540 días ha dicho lo siguiente:

“Las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos:

- 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, habiéndose 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.*

De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541).”

Bajo los anteriores lineamientos y de acuerdo a la prueba documental que obra en el expediente, se advierte, entonces, la responsabilidad de sufragar las incapacidades superiores a 540 días es de la EPS, quien podrán perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto, ante la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, según lo prescrito en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.

Ahora bien, sobre el conflicto de reconocimiento de incapacidades laborales posteriores al día 540 entre CAFÉSALUD EN LIQUIDACIÓN y MEDIMAS EPS, es oportuno señalar que, en virtud del criterio definido por la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL1410-2022 y lo reseñado en la sentencia CC T-004-2014 mediante el fallo CSJ STL19348-2017, se tiene que:

Al respecto debe señalar esta Corporación que, con el advenimiento de la Ley 1753 del 9 de junio de 2015, el legislador dejó definido cuál es la entidad obligada al pago de las incapacidades superiores a 540 días sin derecho a pensión de invalidez y previo concepto de rehabilitación, radicando este deber en cabeza de la EPS a la cual se encuentre afiliado el trabajador, pues su artículo 67 establece:

De tal manera, es de entender que la responsabilidad recae sobre la entidad en donde se encuentre afiliada la accionante al momento de expedir la incapacidad, y siendo que a partir del 28 de julio del 2017, que se cumplían los 541 días de incapacidad, la accionante aún se encontraba a cargo de Cafésalud EPS en liquidación, es esta la entidad la encargada de pagar las incapacidades del día 541 hasta el día 543, que según las fechas, fue el último día que la señora BERTHA INÉS CASTAÑEDA RINCÓN hizo parte de esa EPS, puesto que, a partir del 1 de agosto del 2017, la demandante fue afiliada a MEDIMAS EPS, la ahora, encargada del pago de las incapacidades con posterioridad de las ya dichas.

Por otro lado, debe advertir la Sala que no le asiste razón al apoderado de MEDIMÁS EPS al afirmar que se le condenó con una norma que no estaba vigente al momento de los hechos, pues si bien, pues el A quo se refirió al art 2.2.3.3.1 Decreto 780 de 2016, que con posterioridad fue recogido por el Decreto 1333 de 2018 único reglamentario, por consiguiente no existe yerro alguno en la decisión de primera instancia.

5.2.4- PROCEDENCIA DE LOS INTERESES MORATORIOS O INDEMNIZACIÓN POR EL NO PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES

Teniendo en cuenta que no existe fundamento normativo especial, que regule que las Administradoras del Fondo de Pensiones deban pagar intereses moratorios por el no pago de las incapacidades laborales, esta Sala debe advertir que está de acuerdo con el A quo, al negar la moratoria solicitada por la parte demandante.

Por consiguiente, frente a las EPS y el pago de los intereses causados por el no pago de las incapacidades laborales se tiene que, el artículo 2.2.3.1.1 del Decreto 780 del 2016, sobre pago de prestaciones económicas, define los términos para que las entidades promotoras de salud efectúen el pago de las prestaciones económicas de las incapacidades de la siguiente manera:

ARTÍCULO 2.2.3.1.1. Pago de prestaciones económicas. A partir de la fecha de entrada en vigencia de las cuentas maestras de recaudo los aportantes y trabajadores independientes no podrán deducir de las cotizaciones en salud los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad.

El pago de estas prestaciones económicas al aportante será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de

prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante.

En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificar la cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas.

PARÁGRAFO 1. La EPS o la EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.

PARÁGRAFO 2. De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o EOC, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que, de acuerdo con sus competencias, esta entidad adelante las acciones a que hubiere lugar.

De acuerdo con norma citada en su párrafo primero, es de discernir que Cafésalud en liquidación y Medimás deberán reconocer y pagar a la demandante los intereses moratorios causado por el no pago de las incapacidades reconocidas tal y como lo indicó el A quo.

En esos términos, se confirmará el grado de jurisdicción de consulta y la decisión cuestionada por los recurrentes.

6.-COSTAS

Por las resultas del proceso, se condenará en costas a los recurrentes y a favor de la demandante, para tal efecto se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Primera del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia emitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama el 2 de marzo de 2022, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

Rad. No. 15238-31-05-001-2018-00252-01

SEGUNDO: CONDENAR en costas a los recurrentes y a favor de la demandante, para tal efecto se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen.

CUARTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes por EDICTO.



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada Ponente



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada