

TEMA: RECLAMO DEL AUXILIO POR INCAPACIDAD – al corresponder a un derecho social, está sujeto al término trienal de prescripción previsto en el artículo 151 del CPTSS.

HECHOS: La Superintendencia de Sociedades, accionó contra la EPS buscando el reembolso de las incapacidades pagadas a su empleada, pues, la empresa promotora de salud le había solicitado que corrigiera la transcripción de las mismas y, en consecuencia, esta lo hizo. Sin embargo, la EPS se negó, afirmando que no existe derecho al reembolso por el solo hecho de haber pagado los aportes a la seguridad social en salud y que de aplicarse ese criterio se desconocía la regla general del SGSSS, en la que para que la entidad reconozca la incapacidad procedente de un médico externo, se requiere la transcripción previa, trámite que se puede hacer en los 120 días a la generación de la incapacidad y que en este caso fue extemporáneo. De acuerdo con lo anterior, el reparo de la apelante consiste en que la Superintendencia radicó en forma tardía las incapacidades.

TESIS: (...) el reparo de la apelante consiste en que la entidad radicó en forma tardía o extemporánea las incapacidades cuyo reembolso es materia del reclamo. Sin embargo, se trata de una oposición cimentada en la reglamentación ideada por ella misma lo cual no es irregular, en tanto nuestro ordenamiento no regula expresamente el procedimiento de transcripción de incapacidades, y las EPS, en virtud de su autonomía empresarial, pueden decidir si las transcriben o no, así como las condiciones para su reconocimiento, pero en cuanto al término para reclamarla está sujeto a la ley y a la interpretación que de ella ha hecho la jurisprudencia. (...) *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*. (...) La resolución 2266 de 1998 en su artículo 23 contemplaba que *«El afiliado dispone de un año a partir de la fecha de ocurrencia del evento que originó la incapacidad o la licencia por maternidad para solicitar la transcripción del certificado y el pago del subsidio correspondiente, siempre y cuando haya cumplido los periodos de cotización respectivos para tener derecho a éste»*. Sin embargo, esa disposición fue anulada por el Consejo de Estado (...) esa Corporación expuso que ese término de prescripción regulado por la misma EPS deviene en ilegal, pues al corresponder el reclamo del auxilio por incapacidad o maternidad a un derecho social, se está sujeto al término trienal de prescripción previsto en el artículo 151 del CPTSS (...). (...) el artículo 81 del Decreto 2353 de 2015, norma vigente al momento de generarse la prestación económica, establecía: *Artículo 81. Incapacidad por enfermedad general. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados cotizantes hubieren efectuado aportes por un mínimo cuatro (4) semanas (...)*. Es el empleador quien debe adelantar directamente el trámite (...) y el patrón será el encargado de asumir el pago de las incapacidades durante los días 1 y 2, a partir del tercer día el pago de las incapacidades es responsabilidad de la EPS (...) no es acertado sostener que la decisión se fundamentó exclusivamente en la constatación del pago de aportes por parte de la empleadora, toda vez que en contravía con esto se verificaron los presupuestos de cotización de cuatro (4) semanas (período mínimo), pago del auxilio por parte del empleador y la expedición del certificado de incapacidad por parte del médico tratante.

M.P. CLAUDIA ANGÉLINA MARTÍNEZ CASTILLO

FECHA: 04/08/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Demandante:	Superintendencia de Sociedades
Demandada:	EPS Sura
Proceso:	Sumario
Decisión:	Confirma decisión
Radicado:	05-001-22-05-000-2022-00210-00 (174) 05001220500020220021000

AUTO

Medellín, cuatro (04) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Teniendo en cuenta el impedimento puesto de presente por la magistrada María Eugenia Gómez Velásquez, al manifestar que: *«en calidad de afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud, promovió demanda ordinaria laboral en contra de la EPS Suramericana SA - EPS SURA, pretendiendo el reconocimiento y pago de prestaciones de salud, gastos médicos y quirúrgicos»*.

Considera este Despacho que sé que estructurada la causal objetiva de impedimento prevista en el numeral 4° del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, que al tenor consagra: *«el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o haya sido contraparte de cualquiera de ellos»*.

Razón por la cual la Magistrada se aparta del conocimiento del trámite en segunda instancia dentro del proceso de la referencia, en aras de la recta e imparcial administración de justicia.

En consecuencia, procede este Despacho a aceptar el impedimento planteado y en su lugar se reintegra la Sala de Decisión con el Dr. Carlos Alberto Lebrún Morales.

Notifíquese y cúmplase.

AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados **Carlos Alberto Lebrún Morales**, **Luz Amparo Gómez Aristizábal**, y la ponente **Claudia Angélica Martínez Castillo**, se reunió para resolver el recurso de apelación presentado por la Empresa Promotora de Salud Suramericana, EPS Sura, contra el auto proferido por la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud el 17 de septiembre de 2021, al interior del proceso que le sigue la Superintendencia de Sociedades.

Una vez agotado el trámite previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala acoge el proyecto de la ponente que se traduce en la siguiente decisión:

I. ANTECEDENTES

La Superintendencia de Sociedades accionó contra la EPS Suramericana, buscando el reembolso de las incapacidades pagadas a la señora Milena Patricia Rodado Acosta, quien desempeñaba el cargo de Profesional 2044, grado 11 con un salario de \$3.990.191 y quien presentó incapacidad el día 16 de octubre de 2015, por los días 1º al 15 de octubre de 2015; así como los intereses de mora de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.

En sustento manifestó que el 16 de enero de 2016 solicitó a la EPS la transcripción de la incapacidad y al no obtener respuesta, el 16 de febrero

siguiente se le informó telefónicamente que debía corregir el certificado dado que presentaba una tachadura, por lo que requirió a la funcionaria Rodado Acosta, quien atendió la solicitud y el 12 de abril de 2016 nuevamente pidió a la enjuiciada la transcripción del documento, la cual fue rechazada por haber transcurrido más de 120 días. Igualmente, afirmó que en la segunda quincena de octubre de 2015 le pagó a la servidora la suma de \$1.152.702 por concepto de incapacidad por la enfermedad general que ahora reclama. No obstante, restituyó las sumas correspondientes a los auxilios de incapacidad generados a la misma trabajadora, en forma discontinua entre el 29 de octubre y el 6 de diciembre de 2015.

Por auto del 25 de julio de 2021, la Superintendente delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, admitió la demanda y surtió el traslado; la accionada al responder la demanda, indicó que la demandante no cumplió con el trámite previsto por la EPS accionada para la transcripción de la incapacidad y la radicó cuando ya habían transcurrido 120 días calendarios desde su expedición, hecho del que tenían conocimiento pues en la respuesta del 15 de septiembre de 2015 se les informó; además, agregó que esta no es una exigencia caprichosa sino que responde a la necesidad de validar la pertinencia médica y el consecuente reconocimiento.

También destacó que a la señora Rodado Acosta se le reconocieron incapacidades entre 2011 y 2021 porque la empleadora solicitó el reembolso dentro de los 120 días siguientes a su expedición, de manera que no se trata de un hecho que les sea desconocido, sino que, en el caso de los auxilios correspondientes al período entre el 1º y el 15 de octubre de 2015, cuando pidió el pago presentó los certificados con enmendaduras, después al aportar la documentación corregida, había transcurrido el término previsto por la entidad para tramitar las transcripciones.

Agotado el trámite procesal, profirió sentencia condenatoria el 17 de septiembre de 2021, en la cual accedió al reembolso de las sumas pagadas por concepto de auxilio de incapacidad, los intereses moratorios y las costas del proceso. Como fundamento de su decisión, expuso:

En este sentido, el incumplimiento en alguno de los requisitos anteriormente descritos lleva consigo la negativa en el reconocimiento económico de las incapacidades con cargo a los recursos del SGSSS.

En ese sentido, una vez revisadas las planillas de aportes que fueron allegados por el demandante (fl. 17), se evidencia que las mismas corresponden a planillas de autoliquidación de aportes en salud de los seis (6) meses anteriores al periodo en el que se causó la incapacidad demandada, evidenciando que los mismos fueron efectuados de manera oportuna.

Se cumple con el requisito de periodo mínimo que estableció la norma, es decir que la señora Milena Patricia Rodado Acosta, para el mes de septiembre de 2015, contaba con cuatro (4) semanas de cotización ininterrumpida al SGSSS.

De acuerdo al desprendible de nómina (f. 24), se evidencia que la incapacidad fue cancelada en su totalidad a la señora Milena Patricia Rodado Acosta.

De lo anterior se puede concluir que se cumplió con la totalidad de los requisitos para acceder al reembolso de la incapacidad deprecada.

Inconforme con lo decidido, la querellada presentó recurso de apelación, una vez concedido ante esta corporación procede a resolverlo (Págs. 61-62, Archivo 02 Expediente Digital).

II. RAZONES DEL RECURSO DE APELACIÓN

La recurrente refutó la decisión en la siguiente forma:

Lo que nos permite inferir que en el caso particular estamos es frente a una ejecución tardía de responsabilidades, que se encontraban en cabeza de su empleador, dado que conforme con lo señalado en el curso del recurso, fácil se extrae la posibilidad de establecer procedimientos frente al tema de transcripción de incapacidades en virtud a diversos pronunciamientos del Ministerio de Salud, de los cuales se entiende que para la transcripción de incapacidades concedidas por profesionales ajenos a la EPS se debe dar traslado del formato oficial de incapacidad a esta, la cual podrá decidir si transcribe o no la incapacidad, que para no efectuarse vulneración de derechos se establecen protocolos con el fin de tener control sobre las transcripciones y un uso adecuado de los recursos del sistema de seguridad social en salud.

La propia Superintendencia Nacional de Salud, establece que, para la solicitud de reembolso económico, deben ser suministradas pruebas que acrediten la negativa injustificada de atención. Situación que no ha ocurrido por cuanto, a la fecha, a la Superintendencia de Sociedades y a la trabajadora afiliada se le han brindado las prestaciones asistenciales y económicas a las que ha tenido derecho conforme a prescripción médica, respetando los principios de oportunidad y pertinencia para ello, tal y como se acredita en el expediente con las documentales allegadas.

Por lo anterior, podrá notar la Sala Laboral del Tribunal, que esta acción se encuentra soportada en aseveración no probadas por el demandante, de la cual se logre imputar alguna omisión o violación de normas o alguna actuación presuntamente irregular por

parte de mi representada, pues la misma se ajusta a los postulados legales y protocolos establecidos para ello.

III.ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

3.1. ALEGATOS EPS SURA

La apoderada de EPS Suramericana presentó sus alegatos, reiterando los fundamentos indicados al momento de la apelación.

IV.CONSIDERACIONES.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO.

Siguiendo los argumentos expuestos en el recurso, y considerando que el estudio del plenario en la segunda instancia se limita única y exclusivamente al punto de censura enrostrado por la apelante al proveído impugnado, según lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, adicionado por la Ley 712 de 2001, la Sala se ocupará de establecer si la primera instancia acertó o no al emitir condena en contra la empresa demandada, ordenándole el reembolso de los conceptos reclamados por la parte actora.

4.2. PRESUPUESTOS PARA LA VIABILIDAD DEL RECURSO.

Tenemos que hay legitimación en la parte que recurre porque con la decisión atacada hay mengua en sus intereses, el recurso es tempestivo, está cumplida la carga procesal de la sustentación y la providencia es susceptible de apelación.

4.3. PREMISAS NORMATIVAS.

El artículo 157 de la Ley 100 de 1993, en su numeral 1°, indica lo siguiente:

1. Los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago. Estas personas deberán afiliarse al Sistema mediante las normas del régimen contributivo de que trata el capítulo I del título III de la presente Ley.

Del mismo modo, los numerales 2° y 3° del artículo 161 de esa normativa, consagra que:

2. En consonancia con el artículo 22 de esta ley, contribuir al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, mediante acciones como las siguientes:
- a) Pagar cumplidamente los aportes que le corresponden, de acuerdo con el artículo 204.
 - b) Descontar de los ingresos laborales las cotizaciones que corresponden a los trabajadores a su servicio;
 - c) Girar oportunamente los aportes y las cotizaciones a la Entidad Promotora de Salud, de acuerdo a la reglamentación que expida el gobierno.
3. Informar las novedades laborales de sus trabajadores a la entidad a la cual están afiliados, en materias tales como el nivel de ingresos y sus cambios, las vinculaciones y retiros de trabajadores. Así mismo, informar a los trabajadores sobre las garantías y las obligaciones que les asisten en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Con relación a cuando no procede el pago de la incapacidad por enfermedad general, el artículo 81 del Decreto 2353 de 2015, norma vigente al momento de generarse la prestación económica establecía:

Artículo 81. Incapacidad por enfermedad general. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados cotizantes hubieren efectuado aportes por un mínimo cuatro (4) semanas.
No habrá lugar al reconocimiento de la prestación de la incapacidad por enfermedad general con a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando éstas se originen en tratamientos con fines estéticos o se encuentran excluidos del plan beneficios y sus complicaciones.

Es el empleador quien debe adelantar directamente el trámite conforme lo dice el artículo 121 del Decreto Ley 19 de 2012 y de acuerdo con reglado por el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013, el patrón será el encargado de asumir el pago de las incapacidades durante los días 1 y 2, a partir del tercer día el pago de las incapacidades es responsabilidad de la EPS

En cuanto al procedimiento para el pago de las prestaciones económicas (recobro) a los aportantes o empleadores, este se encuentra previsto en el Decreto 780 de 2016 en la siguiente forma:

Artículo 2.2.3.1 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.

Actualmente el Decreto 1427 de 2022¹, incorporado en el Decreto 780 de 2016², - Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social - DUR, el artículo 2.2.3.4.3 actualizó el procedimiento y estableció que:

Artículo 2.2.3.4.3 Pago de prestaciones económicas. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará por la entidad promotora de salud o entidad adaptada dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su presentación por el aportante, o del interesado en los eventos de licencia de maternidad por extensión. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, la entidad promotora de salud o la entidad adaptada efectuará el pago de las prestaciones que haya autorizado, directamente al aportante, o al interesado, según corresponda, mediante transferencia electrónica. La EPS o entidad adaptada que no cumpla con el plazo definido para el reconocimiento 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.

La entidad promotora de salud o la entidad adaptada enviará comunicación por el medio autorizado por el usuario, informando el monto reconocido y pagado de la respectiva prestación, y podrá verificar por cualquier medio que el beneficiario de la prestación económica la haya recibido.

De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o entidad adaptada, 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.

Parágrafo. Los aportantes no podrán deducir de las cotizaciones en salud los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general, licencias de maternidad o paternidad.

Mientras que, el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que:

En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el {empleador} le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante.

Por último, el artículo 121 del Decreto 19 de 2012, sobre el reconocimiento de incapacidades, norma lo siguiente:

El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.

4.4. DEL CASO CONCRETO.

Definidas las premisas normativas a aplicar, entra la Sala a dilucidar los aspectos relevantes, conforme al recurso presentado.

La censura sostuvo que las solicitudes realizadas por la Superintendencia de Sociedades referentes a la transcripción de incapacidades prescritas por un médico no adscrito a la red fueron resueltas con antelación, se le explicó el procedimiento y el término para hacerlo, sin que exista derecho al reembolso de incapacidades, por el solo hecho de haber pagado los aportes a la seguridad social en salud, como lo definió la primera instancia.

Agrega que de aplicarse ese criterio se desconocía la regla general del SGSSS, en la que la entidad reconoce la incapacidad si la expidió el profesional adscrito a la EPS, mientras que, si procede de un médico externo, se requiere la transcripción previa, trámite que se puede hacer en los 120 días a la generación de la incapacidad, en la página web, dispuesta para ello.

De acuerdo con lo anterior, el reparo de la apelante consiste en que la entidad radicó en forma tardía o extemporánea las incapacidades cuyo reembolso es materia del reclamo.

Sin embargo, se trata de una oposición cimentada en la reglamentación ideada por ella misma, lo cual no es irregular, en tanto nuestro ordenamiento no regula expresamente el procedimiento de transcripción de incapacidades, y que las EPS, en virtud de su autonomía empresarial, pueden decidir si las transcriben o no, así como las condiciones para su reconocimiento, pero en cuanto al término para reclamarla está sujeto a la ley y a la interpretación que de ella ha hecho la jurisprudencia.

No se discute en este asunto la necesidad de transcripción de los certificados de incapacidad generados a la señora Rodado Acosta, pues en verdad su situación encaja en el concepto que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, comprende por tal, en aplicación analógica de lo dispuesto en la Resolución 2266 de 1998 que en el artículo 17³, la define de la siguiente manera: *«Se entiende por transcripción el acto mediante el cual un funcionario competente, traslada al formato único oficial la incapacidad o licencia ordenada por médico u odontólogo tratante en ejercicio legal de su profesión pero no adscrito al ISS. Este hecho debe registrarse en la historia clínica del paciente, anexando a ésta, los documentos que soportan el acto».*

Lo que no encuentra fundamento es la tesis de la demandada en cuanto a que coinciden el plazo para solicitar la transcripción con el término con que cuentan los patrones para el reconocimiento de los auxilios de incapacidad pagados a sus empleados, lo cual es desacertado, como así lo entendió la primera instancia al invocar el contenido de la Ley 1438 de 2011 que establece: *«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».*

Lo cierto es que la mencionada resolución 2266 de 1998 en su artículo 23 también contemplaba que *«El afiliado dispone de un año a partir de la fecha de ocurrencia del evento que originó la incapacidad o la licencia por maternidad para solicitar la transcripción del certificado y el pago del subsidio*

correspondiente, siempre y cuando haya cumplido los periodos de cotización respectivos para tener derecho a éste». Sin embargo, esa disposición fue anulada por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, en la Sentencia del 8 de febrero de 2018, Consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández en el proceso con el radicado No: 11001-03-25-000-2008-00013-00(0353-08) en la cual esa Corporación expuso que ese término de prescripción regulado por la misma EPS deviene en ilegal, pues al corresponder el reclamo del auxilio por incapacidad o maternidad a un derecho social, se está sujeto al término trienal de prescripción previsto en el artículo 151 del CPTSS, así lo explicó:

Por su parte, el artículo 23 de la Resolución 2266 de 1998, preceptúa: «De los términos para la transcripción y cobro de incapacidades o licencias por maternidad. El afiliado dispone de un año a partir de la fecha de ocurrencia del evento que originó la incapacidad o la licencia por maternidad para solicitar la transcripción del certificado y el pago del subsidio correspondiente, siempre y cuando haya cumplido los períodos de cotización respectivos para tener derecho a éste». Salta a la vista de la lectura de ambos preceptos que, de igual manera, esta última disposición reproduce un apartado del artículo 36 de la Ley 90 de 1946, pues en uno y otro se dispone, que el derecho al cobro o pago del subsidio correspondiente prescribe en 1 año. Significa, que cuando tiene ocurrencia el evento que originó la incapacidad o la licencia de maternidad y se pretende por parte del afiliado el pago del correspondiente subsidio, cuenta con solo 1 año para efectuar la reclamación respectiva. Sin embargo, tal como se anticipó en el anterior análisis, dicho término de prescripción deviene en ilegal, habida cuenta de que tanto la incapacidad como la licencia de maternidad se constituyen en derechos de carácter social, que al tenor de lo dispuesto por el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, se encuentran sometidos a la prescripción trienal, sin que le sea permitido a la presidencia del Seguro Social a través de una resolución, con claro desconocimiento de la normativa superior a la cual debe sujetarse, desconocer la naturaleza de tales derechos para asignarles un menor tiempo de prescripción, en claro detrimento de los afiliados. Por manera que es evidente, que igualmente en este caso se presenta una reproducción del artículo 36 de la Ley 90 de 1946, que fue derogado por el artículo 151 del Código Procesal Laboral, razón suficiente para declarar la ilegalidad del artículo 23 de la Resolución 2266 de 1998. En suma, al evidenciarse que los preceptos acusados no pasan de ser transcripciones del artículo 36 de la Ley 90 de 1946, que fue derogado por el artículo 150 del Estatuto Procesal del Trabajo, esta Sala declarará su nulidad.

A juzgar por las circunstancias fácticas que rodean el asunto en las que está demostrada la reclamación efectuada por la empleadora sobre las incapacidades causadas a Milena Patricia Rodado Acosta, por el periodo comprendido entre el 01-10-2015 y el 15-10-2015, de las cuales tuvo conocimiento la accionada Suramericana EPS desde el 16 de octubre de 2015, y que la Superintendencia de Sociedades el día 22 de enero de 2016, aportó los certificados médicos con las correcciones pertinentes, es evidente que la aseguradora de salud no podía desatender el reclamo por extemporaneidad, por cuanto a esta última fecha

habían transcurrido únicamente 98 días, y estaba tanto dentro del término previsto por la accionada para solicitar la transcripción como en el que la ley le concede a los empleadores para reclamar el reembolso de las prestaciones.

Ahora, para refutar lo expuesto por la recurrente en relación a que la superintendencia tardó más de 120 días en realizar las correcciones a los certificados de incapacidad, lo cierto es que la parte actora asegura que, vía telefónica el 16 de febrero de 2016, recibió respuesta negativa a su solicitud, por lo que procedió a requerir a su empleada, quien entregó la documental requerida el día 10 de marzo de esa anualidad, y una vez completos los anexos, nuevamente la presentó para lograr el reembolso el día 12 de abril del 2016, sin que entre estas fechas hubiesen transcurrido más de 120 días.

En resumidas cuentas, aunque que la primera instancia encauzó su argumentación a indicar que no se había extinguido la oportunidad de la entidad demandante para reclamar el reembolso de los valores pagados por concepto de auxilios de incapacidad otorgados a su trabajadora entre el 1 y el 15 de octubre de 2015, en ese ejercicio no transgredió el ordenamiento jurídico ni desatendió las reglas interpretativas actuales en relación con las materias objeto de examen. Por lo tanto, habrá de confirmarse la decisión de primer grado.

Adicionalmente se dirá que en la sentencia que es objeto de revisión y en esta oportunidad, no se encontraron razones justificativas para relevar a la EPS accionada del pago del auxilio de incapacidad de su afiliada, por lo tanto, no es acertado sostener que la decisión se fundamentó exclusivamente en la constatación del pago de aportes por parte de la empleadora, toda vez que en contravía con esto se verificaron los presupuestos de cotización de cuatro (4) semanas (período mínimo), pago del auxilio por parte del empleador y la expedición del certificado de incapacidad por parte del médico tratante.

Como se dijo en precedencia, la accionada pretende relevarse de su responsabilidad y endilgársela al empleador basándose en que «[...]al haberse superado el término establecido en el procedimiento establecido por EPS SURA para la transcripción de incapacidades temporales sin que se hubieses (sic)

desplegado la gestión correspondiente para que esta promotora de salud pudiera validar su pertinencia médica, resulta improcedente su transcripción y consecuente reconocimiento alguno al respecto», con lo que en últimas alude a una especie de autoextinción de la obligación fundada en un término de prescripción regulado por ella misma, que como ya vimos carece de respaldo legal y constitucional.

Surge claro que Sura EPS, recibió el certificado de incapacidad que le presentó la solicitante, pero lo devolvió aduciendo inconsistencias en su contenido, pero no exhibió ninguna duda respecto de la incapacidad expedida por el médico no adscrito a su red, en cuyo caso podía y debía someter a evaluación médica al afiliado por un profesional par, conducta que resultaba más acorde a la naturaleza social del derecho que invocar el transcurso del tiempo para extinguir el derecho.

En consonancia con lo anterior, es preciso señalar que al tenor de lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia T-404 de 2010, las causas para que sea el empleador y no la EPS quien deba asumir el pago del auxilio de incapacidad, según se analizó en aquella providencia, están relacionadas con los siguientes eventos a saber:

- Cuando el trabajador no tenga el número suficiente de semanas cotizadas.
- Cuando el empleador se encuentre en mora en el pago de aportes a salud.
- Cuando el empleador no suministre la información pertinente para el reconocimiento del auxilio por incapacidad ante la EPS.
- Cuando el tratamiento sea con fines estéticos o se encuentre fuera del plan de beneficios.
- Cuando el trabajador no acredite o demuestren de forma suficiente la ocurrencia de la enfermedad.

A su vez, el Decreto 780 de 2016, fijó unos parámetros muy claros para el reconocimiento del auxilio de incapacidad que, aunque no estaban vigentes al momento de generarse la presente controversia, sirven de criterios orientadores:

ARTÍCULO 2.1.13.4. Incapacidad por enfermedad general. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general, conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados cotizantes hubieren

efectuado aportes por un mínimo de cuatro (4) semanas. No habrá lugar al reconocimiento de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando estas se originen en tratamientos con fines estéticos o se encuentran excluidos del plan de beneficios y sus complicaciones. (Derogado por el Art. 3 del Decreto 1427 de 2022)

En conclusión, considera la Sala que lo procedente es confirmar la decisión proferida el 17 de septiembre de 2021 por la Superintendente delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, declarando que la EPS Sura se encuentra obligada a sufragar lo adeudado por concepto de incapacidades.

En cuanto a la imposición de condena en costas, se hará conforme lo dispone el artículo 365 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por integración analógica, a la parte que resultó vencida al resolverse desfavorablemente el recurso de apelación y en favor de la demandante. Para la fijación de las agencias en derecho se atenderán las reglas del artículo 366-4 ya invocado y en el Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, señalando la suma equivalente al 5% de la cuantía, determinada por la sumatoria del valor del auxilio de incapacidad más los intereses los cuales se liquidarán en la oportunidad correspondiente.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el Superintendente delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud el 17 de septiembre de 2021, dentro del proceso promovido por la Superintendencia de Sociedades en contra de la Empresa Promotora de Salud Suramericana, EPS Sura; declarando que ésta se encuentra obligada a sufragar lo adeudado por concepto de incapacidades, según las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas en esta instancia a EPS Sura y fijar como agencias en derecho la suma equivalente al 5% de la cuantía, determinada por la sumatoria del valor del auxilio de incapacidad más los intereses, los cuales se liquidarán en la oportunidad correspondiente.

Los magistrados;


CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL -
HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por estados
N° 135 del 08 de agosto de 2023.

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/147>