Información del proceso extrajudicial asociado a la ficha

Número de la ficha:	163666
Elaborada por:	LUISA CAMILA ENRIQUEZ LUNA (ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD)
Numero de la solicitud de conciliación extrajudicial:	1546055
Jurisdicción:	ADMINISTRATIVA
Tipo de acción o medio de control:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Procuraduría de conocimiento actual:	PROCURADURIA (REPARTO)
Valor económico inicial:	$25.840.569,00
Valor económico indexado:	$25.840.569,00
Última actuación:	PRESENTACION DE LA SOLICITUD DE CONCILIACION EXTRAJUDICIAL

Partes del proceso o caso:

Tipo de parte procesal	Tipo de documento	Identificación	Nombre/Razón social	Calidad
ENTIDAD	Número de identificación tributaria	901037916	ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	CONVOCADO
OTRA PARTE	Número de identificación tributaria	860066942	COMPENSAR GONZÁLEZ LOZANO	CONVOCANTE

Hechos:

1.1. LA SEÑORA JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO, IDENTIFICADA CON CÉDULA DE CIUDADANÍA NÚMERO 1.010.229.072 SE ENCUENTRA AFILIADA AL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD A TRAVÉS DE COMPENSAR EPS Y EN CALIDAD DE TRABAJADORA DEPENDIENTE DE LA EMPRESA DIRECCION SECCIONAL DE LA RAMA JUDICIAL DE VILLAVICENCIO DESDE EL 2018-06-01 HASTA LA FECHA.

1.2. EL IBC REPORTADO POR LA SEÑORA JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO SEGÚN LO CONVALIDÓ Y PROTEGIÓ EL JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO EN FALLO DE TUTELA DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2022 PARA EL MES DE AGOSTO DE 2022, ES DECIR PARA EL MES EN QUE DIO A LUZ, FUE DE $6.152.516.

EL 10 DE AGOSTO DE 2022 LA CLINICA PALERMO EXPIDIÓ LICENCIA DE MATERNIDAD A LA SEÑORA JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO COMPRENDIDA ENTRE EL 10 DE AGOSTO DE 2022 AL 13 DE DICIEMBRE DE 2022 POR 126 DÍAS.

1.3. EL 8 DE NOVIEMBRE DE 2022, EL JUZGADO 28 PENAL DEL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ PROFIRIÓ

FALLO DE TUTELA A TRAVÉS DEL CUAL ORDENÓ A COMPENSAR EPS EL PAGO DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD.

1.4. EL 19 DE DICIEMBRE DE 2022 EL JUZGADO 12 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C. DECIDIÓ CONFIRMAR EL FALLO DE TUTELA.

1.5. LA LIQUIDACIÓN DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD DE LA SEÑORA JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO CORRESPONDIÓ A UN TOTAL DE $25.840.568.

IBC: $6.152.516 /30 = $ 205.083 ? VALOR DÍA.

LIQUIDACIÓN LM: $ 205.083 * 126 DIAS = $ 25.840.567.

1.6. EL 23 Y 28 DE NOVIEMBRE DE 2022 COMPENSAR EPS CANCELÓ A LA SEÑORA JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO A TRAVÉS DE TRANSFERENCIA BANCARIA LA SUMA DE $25.840.569.

1.7. EN EL PROCESO DE GIRO Y COMPENSACIÓN DEL 21 DE JULIO DE 2023, COMPENSAR EPS PRESENTÓ ANTE ADRES EL REEMBOLSO DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD CAUSADA POR LA SEÑORA JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO.

1.8. 27 DE JULIO DE 2023 ADRES INFORMÓ LOS RESULTADOS DEL PROCESO DE GIRO Y COMPENSACIÓN, E IMPUSO LAS GLOSAS IDENTIFICADAS CON LA CODIFICACIÓN GNP002, GNP005C13 Y GNP028.

1.9. COMPENSAR EPS PRESENTÓ OBJECIÓN A LAS GLOSAS ANTE LO CUAL ADRES EL 28 DE SEPTIEMBRE DE 2023 INFORMO LOS RESULTADOS, MANTENIENDO LAS GLOSAS IDENTIFICADAS CON LA CODIFICACIÓN GNP002, GNP005C13 Y GNP028.

Causas y Subcausas:

Entidad	Causa	Subcausa
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	NO RECONOCIMIENTO DE PAGO DE INCAPACIDAD MEDICA	

Valor económico del proceso o caso

Pretensiones:

Descripción	Unidad monetaria	Valor
	PESOS	25.840.569,00

Descripción adicional del proceso por parte del abogado

Pruebas allegadas al caso por las partes:

3.1. Parte convocante:

3.1.1. Documentales:

3.1.1.1. Certificado de la BDUA de la ADRES en donde se evidencia que la señora JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO se encontraba afiliada a COMPENSAR desde el año 2013.
3.1.1.2. Certificado de pago de aportes correspondiente a la afiliación de la señora
3.1.1.3. JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO.
3.1.1.4. Certificado de licencia de maternidad de la señora JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO expedido por la Clínica Palermo.
3.1.1.5. Fallo de tutela del 8 de noviembre de 2022, proferido por el JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO de Bogotá.
3.1.1.6. Fallo de tutela de segunda instancia emitido en el mes de diciembre de 2022 por parte del juzgado
3.1.1.7. Certificado de prestaciones económicas relacionadas con la señora JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO.
3.1.1.8. Soporte de la trasferencia bancaria realizada a favor de la señora JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO.
3.1.1.9. Certificaciones sobre los resultados del proceso de compensación de los registros objeto de demanda, emitidos por la Gerente de Compensación de COMPENSAR EPS.
3.1.1.10. Archivos planos en formato .txt denominados PRE4023EPS00821072023_ENVIO ADRES y
3.1.1.11. PRE4023EPS00822092023_ENVIADOcorrespondientes a la presentación de las licencias y las respectivas objeciones ante ADRES.
3.1.1.12. Archivos planos en formato .txt denominados PRE4023EPS00821072023_RESPUESTA ADRES y
3.1.1.13. PRE4023EPS00822092023_RESPUESTA a través de los cuales ADRES impuso la glosa a la presentación de las licencias y se pronunció frente a la objeción formulada por COMPENSAR EPS.
3.1.1.14. Base de datos.

3.1.2. Testimoniales:

3.1.2.1. Testimonio del señor CESAR TORRES CORDERO, en su calidad de profesional de giro y compensación de la EPS convocante.
3.1.2.2. Testimonio de la señora YESMY PATRICIA PINZÓN CONTRERAS, para que deponga acerca de los hechos que se narran en el medio de control y respecto de la actuación administrativa que se surte con la ADRES.

3.2. Parte convocada:

Concepto técnico emitido por la Dirección de Liquidaciones y Garantías del 23 de noviembre de 2023.

Requisitos con que cumple la solicitud de conciliación:

Designación del funcionario al que se dirige
Individualización de las partes y sus representantes
Aspectos que se quieren conciliar y los hechos en los que se fundamentan
Pretensiones que formula el convocante
Relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso
Demostración del Agotamiento de la vía gubernativa
Estimación razonada de la cuantía
Manifestación bajo la gravedad de juramento de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos
Indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, el número o números telefónicos, número de fax y correo electrónico de las partes
Copia de la petición de conciliación enviada previamente al convocado
Firma del apoderado del solicitante o solicitantes

Decisiones del comité de conciliación relacionadas con el proceso objeto de estudio

Decisiones tomadas por el comité en casos similares:

Nro. Ekogui	Número de identificación	Decisión del comité	Conclusiones del comité

1526964		No concilia	En consideración al análisis efectuado, la Oficina Asesora Jurídica recomienda al Comité de Conciliación presentar fórmula conciliatoria y en tal sentido, proponiendo el reconocimiento y pago de las licencias de maternidad y paternidad objeto de la solicitud de conciliación en forma proporcional, previa validación de los siguientes requisitos y condiciones, las cuales deberán satisfacerse por la EPS previo a establecer una cifra exacta por parte del Comité: 1. La EPS deberá presentar la solicitud de prestación económica con los soportes e información que dé cuenta del pago efectuado en las fechas limites dispuestas por la Ley. Esto quiere decir que la solicitud de prestación económica debe versar sobre el valor proporcional a los periodos de pago cotizados y la EPS deberá excluir los valores correspondientes al periodo de cotización que fue cancelado de forma extemporánea por los empleadores o trabajadores independientes. 2. ADRES adelantará en el término que disponga el Comité y la Dirección de Liquidaciones y Garantías, la validación de la procedencia del reconocimiento de las licencias solicitadas, con lo establecido en la Resolución 71842 de 2022. 3. La ADRES realizará la validación y procederá con la liquidación de las prestaciones económicas, con el propósito de poder determinar el valor a reconocer. Para tal fin, se solicitará al agente del Ministerio Público reprogramar la audiencia de conciliación. 4. Una vez determinado el valor a reconocer, la ADRES informará lo propio al agente del Ministerio Público y a la entidad convocante a efectos de incorporar dicho aspecto en el acuerdo conciliatorio. 5. La ADRES realizará el pago de los valores reconocidos en la validación, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que apruebe el acuerdo conciliatorio.

1529193		No concilia	En consideración al análisis efectuado, la Oficina Asesora Jurídica recomienda al Comité de Conciliación presentar fórmula conciliatoria y en tal sentido, proponiendo el reconocimiento y pago de las licencias de maternidad y paternidad objeto de la solicitud de conciliación en forma proporcional, previa validación de los siguientes requisitos y condiciones, las cuales deberán satisfacerse por la EPS previo a establecer una cifra exacta por parte del Comité: 1. La EPS deberá presentar la solicitud de prestación económica con los soportes e información que dé cuenta del pago efectuado en las fechas limites dispuestas por la Ley. Esto quiere decir que la solicitud de prestación económica debe versar sobre el valor proporcional a los periodos de pago cotizados y la EPS deberá excluir los valores correspondientes al periodo de cotización que fue cancelado de forma extemporánea por los empleadores o trabajadores independientes. 2. ADRES adelantará en el término que disponga el Comité y la Dirección de Liquidaciones y Garantías, la validación de la procedencia del reconocimiento de las licencias solicitadas, con lo establecido en la Resolución 71842 de 2022. 3. La ADRES realizará la validación y procederá con la liquidación de las prestaciones económicas, con el propósito de poder determinar el valor a reconocer. Para tal fin, se solicitará al agente del Ministerio Público reprogramar la audiencia de conciliación. 4. Una vez determinado el valor a reconocer, la ADRES informará lo propio al agente del Ministerio Público y a la entidad convocante a efectos de incorporar dicho aspecto en el acuerdo conciliatorio. 5. La ADRES realizará el pago de los valores reconocidos en la validación, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que apruebe el acuerdo conciliatorio.

1531354		No concilia	En consideración al análisis efectuado, la Oficina Asesora Jurídica recomienda al Comité de Conciliación presentar fórmula conciliatoria y en tal sentido, proponiendo el reconocimiento y pago de las licencias de maternidad y paternidad objeto de la solicitud de conciliación en forma proporcional, previa validación de los siguientes requisitos y condiciones, las cuales deberán satisfacerse por la EPS previo a establecer una cifra exacta por parte del Comité: 1. La EPS deberá presentar la solicitud de prestación económica con los soportes e información que dé cuenta del pago efectuado en las fechas limites dispuestas por la Ley. Esto quiere decir que la solicitud de prestación económica debe versar sobre el valor proporcional a los periodos de pago cotizados y la EPS deberá excluir los valores correspondientes al periodo de cotización que fue cancelado de forma extemporánea por los empleadores o trabajadores independientes. 2. ADRES adelantará en el término que disponga el Comité y la Dirección de Liquidaciones y Garantías, la validación de la procedencia del reconocimiento de las licencias solicitadas, con lo establecido en la Resolución 71842 de 2022. 3. La ADRES realizará la validación y procederá con la liquidación de las prestaciones económicas, con el propósito de poder determinar el valor a reconocer. Para tal fin, se solicitará al agente del Ministerio Público reprogramar la audiencia de conciliación. 4. Una vez determinado el valor a reconocer, la ADRES informará lo propio al agente del Ministerio Público y a la entidad convocante a efectos de incorporar dicho aspecto en el acuerdo conciliatorio. 5. La ADRES realizará el pago de los valores reconocidos en la validación, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que apruebe el acuerdo conciliatorio.

Análisis del proceso o caso

Objeto de la solicitud de conciliación

2.1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos expedidos por la ADRES de fecha 7 de julio de 2023 y el 28 de septiembre de 2023, que negaron a COMPENSAR EPS el reembolso de $25.840.569 respecto a la licencia de maternidad de la señora JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO.

2.2. Que, como consecuencia de las anteriores pretensiones, se reintegre la suma de $25.840.569, correspondiente al valor reconocido por la EPS COMPENSAR y que fue glosado en los actos administrativos objeto de la solicitud.

Principal problema jurídico

Determinar si es viable presentar fórmula conciliatoria en el sentido de revocar los actos administrativos expedidos por la ADRES, por medio de los cuales negó a la EPS el reembolso de las licencias de maternidad por encontrarse presuntamente inmersas en causal de nulidad. En tal sentido, se validará si el proceso adelantado por la ADRES respetó las garantías de la EPS durante el procedimiento administrativo.

Adicionalmente, establecer si es procedente reconocer el pago de la suma pretendida por la parte convocante, por lo que es necesario analizar si se adelantaron las actuaciones administrativas y operativas correspondientes ante la ADRES en relación con el pago a cargo de la Administradora, dentro de los términos y las condiciones documentales establecidas en el Decreto 780 de 2016.

Análisis de caducidad y/o prescripción

De acuerdo con la solicitud de conciliación, el medio de control presentado es el de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el término de caducidad para su presentación se dispone en el literal d) del numeral segundo del artículo 164 ibidem, el cual prescribe:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (…)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (…)”

Ahora bien, frente a la solicitud realizada por la Oficina Asesora Jurídica respecto a la fecha de notificación y firmeza de los actos administrativos objeto de controversia, la Dirección de Liquidación y Garantías manifestó que “(...) en el proceso de prestaciones económicas, no aplica documentación ni expediente administrativo para su ejecución.”

Por tal motivo, para el cómputo del término de caducidad se tendrá en cuenta la fecha señalada por la convocante en la cual tuvo conocimiento de la decisión de la administración, que para el caso concreto corresponde a la comunicación del 28 de septiembre de 2023 mediante la cual se resolvió la objeción a las glosas impuestas por ADRES a la solicitud de reembolso de licencia de maternidad, y dado que la solicitud de conciliación fue radicada el 16 de noviembre de 2023, se puede concluir que no ha sido superado el término de caducidad de cuatro (4) meses del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Análisis del caso

7.1. Responsabilidad frente al pago de aportes a salud.

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral, en su artículo 204 establece frente a los aportes en salud lo siguiente:

“ARTÍCULO 204. MONTO Y DISTRIBUCIÓN DE LAS COTIZACIONES. La cotización al Régimen Contributivo de Salud será, a partir del primero (1°) de enero del año 2007, del 12,5% del ingreso o salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. La cotización a cargo del empleador será del 8.5% y a cargo del empleado del 4%. Uno punto cinco (1,5) de la cotización serán trasladados a la subcuenta de Solidaridad del Fosyga para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado. Las cotizaciones que hoy tienen para salud los regímenes especiales y de excepción se incrementarán en cero puntos cinco por ciento (0,5%), a cargo del empleador, que será destinado a la

subcuenta de solidaridad para completar el uno punto cinco a los que hace referencia el presente artículo. El cero punto cinco por ciento (0,5%) adicional reemplaza en parte el incremento del punto en pensiones aprobado en la Ley 797 de 2003, el cual sólo será incrementado por el Gobierno Nacional en cero puntos cinco por ciento (0,5%).

PARÁGRAFO 1º. La base de cotización de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados obligatorios al Sistema General de Seguridad Social en Salud, será la misma contemplada en el sistema general de pensiones de esta Ley.

PARÁGRAFO 2º. Para efectos de cálculo de la base de cotización de los trabajadores independientes, el Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunciones de ingreso con base en información sobre el nivel de educación, la experiencia laboral, las actividades económicas, la región de operación y el patrimonio de los individuos. Así mismo, la periodicidad de la cotización para estos trabajadores podrá variar dependiendo de la estabilidad y periodicidad de sus ingresos. (…)"

Lo anterior debe ser entendido en armonía con el artículo 2.1.3.2 del Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, Decreto 780 de 2016 que señala lo siguiente:

"Artículo 2.1.3.2. Obligatoriedad de la afiliación. La afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los residentes en Colombia, salvo para aquellas personas que cumplan los requisitos para pertenecer a uno de los regímenes exceptuados o especiales establecidos legalmente."

De lo anterior se colige que todas las personas tienen la obligación de afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS cuando tengan capacidad de pago, en los términos dispuestos en la Ley 100 de 1993.

Téngase en cuenta que el auxilio monetario otorgado a los trabajadores por enfermedades originadas en enfermedad general o licencia de maternidad, en ningún caso puede ser inferior al salario mínimo mensual legal vigente. En lo que respecta al pago de dicha prestación, es preciso remitirse al parágrafo primero del artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016, que dispone que corresponde al empleador reconocer los dos primeros días de incapacidad del trabajador, en efecto, dispone la norma aludida:

"Artículo 3.2.1.10. Ingreso Base de Cotización durante las incapacidades o la licencia de maternidad. Durante los períodos de incapacidad por riesgo común o de licencia de maternidad, habrá lugar al pago de los aportes a los Sistemas de Salud y de Pensiones. Para efectos de liquidar los aportes correspondientes al período por el cual se reconozca al afiliado una incapacidad por riesgo común o una licencia de maternidad, se tomará como Ingreso Base de Cotización el valor de la incapacidad o licencia de maternidad según sea el caso.

En el evento de incapacidad derivada de riesgo común o de licencia de maternidad, los aportes al Sistema de Pensiones serán de cargo de los empleadores y empleados, en la proporción que establece la ley. Cuando los empleadores opten por pagar el valor de las incapacidades que en este evento se causen, podrán repetir dicho valor contra la respectiva EPS, al igual que descontar de aquellas el valor de los aportes al Sistema de Pensiones a cargo de sus empleados.

Serán de cargo de la respectiva Administradora de Riesgos Laborales (ARL), el valor de los aportes para los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Pensiones que se causen durante los períodos de incapacidad originados por una enfermedad o accidente de carácter laboral, en la parte que de ordinario correspondería al aportante con trabajadores dependientes. En este evento, la ARL descontará del valor de la incapacidad el monto correspondiente a la cotización del trabajador dependiente.

Serán de cargo de los trabajadores independientes, la totalidad de las cotizaciones para el Sistema de Pensiones que se causen durante el periodo de duración de una incapacidad o una licencia de maternidad. En el Sistema de Salud, serán de cargo de dichos trabajadores la parte de los aportes que de ordinario corresponderían a los trabajadores dependientes, y el excedente será de cargo de la respectiva EPS.

En ningún caso el Ingreso Base de Cotización que se establece para los eventos que contempla el presente artículo podrá ser inferior a las bases mínimas de cotización que la ley establece para los diferentes riesgos que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral.

Parágrafo 1°. 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 el Sistema General de Riesgos Laborales las Administradoras de Riesgos Laborales reconocerán las incapacidades temporales desde el día siguiente de ocurrido el accidente de trabajo o la enfermedad diagnosticada como laboral.

Lo anterior tanto en el sector público como en el privado.

Parágrafo 2°. Durante los períodos de incapacidad o de licencia de maternidad, los afiliados que se encuentren en tales circunstancias deberán presentar estas novedades por medio de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes a través de su empleador, o directamente si se trata de trabajadores independientes, por todo el tiempo que duren dichas licencia o incapacidad."

7.2 Licencias de maternidad y paternidad- régimen de reconocimiento y pago.

Sobre el particular, el Código Sustantivo del Trabajo propende por la protección especial de la maternidad y paternidad por parte del Estado, así lo reglamenta en su artículo 236, el cual dispone:

"ARTÍCULO 236. LICENCIA EN LA ÉPOCA DEL PARTO E INCENTIVOS PARA LA ADECUADA ATENCIÓN Y CUIDADO DEL RECIÉN NACIDO. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 2114 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:>

1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia.

2. Si se tratare de un salario que no sea fijo como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor.

3. Para los efectos de la licencia de que trata este ·artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico, en el cual debe constar:

a) El estado de embarazo de la trabajadora;

b) La indicación del día probable del parto, y

c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.

Los beneficios incluidos en este artículo, y el artículo 239 de la presente ley, no excluyen a los trabajadores del sector público.

7. Todas las provisiones y garantías establecidas en la presente ley para la madre biológica se hacen extensivas en los mismos términos y en cuanto fuere procedente a la madre adoptante, o al padre que quede a cargo del recién nacido sin apoyo de la madre, sea por enfermedad, abandono o muerte, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se ha adoptado, o del que adquiere custodia justo después del nacimiento. En ese sentido, la licencia materna se extiende al padre en caso de fallecimiento, abandono o enfermedad de la madre, el empleador del padre del niño le concederá una licencia de duración equivalente al tiempo que falta para expirar el periodo de la licencia posterior al parto concedida a la madre.

(....)
PARÁGRAFO 2°. El padre tendrá derecho a dos (2) semanas de licencia remunerada de paternidad.

La licencia remunerada de paternidad opera por los hijos nacidos del cónyuge o de la compañera permanente, así como para el padre adoptante." (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad el Decreto 1427 de 2022, norma que sustituyó los artículos 2.1.13.1, 2.1.13.2, 2.1.13.3 y 2.1.13.4 del Decreto 780 de 2016, establece lo siguiente:

"Artículo 2.2.3.2.1 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que la afiliada, acredite las siguientes condiciones al momento del parto:

1. Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo.
2. Haber efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.
3. Contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta.

Habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando el pago de la totalidad de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la licencia junto con sus intereses de mora, cuando haya lugar.

A las afiliadas que hubieren cotizado por un período inferior al de la gestación, se les reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad, un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación, salvo lo previsto en el artículo 2.2.3.2.3 de este Decreto, para las trabajadoras independientes con un ingreso base de cotización de un salario mínimo legal mensual vigente.

Parágrafo 1. Cuando se presente un parto pretérmino, la licencia de maternidad será el resultado de calcular la diferencia entre la edad gestacional y el nacimiento a término, la que se sumará a las dieciocho (18) semanas que se establecen en la ley En los casos de parto múltiple o de un hijo con discapacidad, se ampliará en dos semanas conforme con lo previsto en la normativa vigente, siempre y cuando los menores hayan nacido vivos.

Parágrafo 2. La afiliada tendrá derecho a una licencia de dos o cuatro semanas, de acuerdo con el criterio médico, remunerada con el salario que devengaba en el momento en que esta inicie, sin perjuicio que el médico tratante pueda otorgarle una incapacidad de origen común una vez culmine aquella, en el caso previsto por el artículo 237 del Código Sustantivo del Trabajo."

Respecto a la licencia de paternidad, el artículo 2.2.3.2.7 del Decreto 780 de 2016 sustituido por el Decreto 1427 de 2022, establece lo siguiente:

"Artículo 2.2.3.2.7. Licencia de paternidad. La licencia de paternidad deberá ser disfrutada durante los treinta (30) días siguientes a la fecha de nacimiento del menor o de la entrega oficial del menor que se ha adoptado.

El empleador o trabajador independiente presentará ante la entidad promotora de salud o la entidad adaptada a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento o de la entrega oficial del menor adoptado, el registro civil de nacimiento del menor o del acta en la que conste su entrega oficial entidad.

Para su reconocimiento y pago, conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que el afiliado cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación de la madre, procediendo el reconocimiento proporcional por cotizaciones, cuando hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación.

En los casos en que, durante el período de gestación, el empleador del afiliado cotizante o el trabajador independiente beneficiario de la licencia de paternidad no haya realizado el pago oportuno de las cotizaciones, habrá lugar al reconocimiento de la licencia de paternidad siempre y cuando, a la fecha del parto se haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora.

La licencia de paternidad será liquidada con el ingreso base de cotización declarado por el padre en el mes en que nace el menor o en que fue entregado oficialmente.

Parágrafo. Cuando la entidad promotora de salud o entidad adaptada a la que se encuentre afiliado el padre del menor no sea la misma de la madre y el periodo de cotización de este sea inferior al período de gestación, se deberá presentar ante la entidad responsable del aseguramiento, el certificado de licencia de maternidad, a efecto de realizar el cálculo proporcional de la licencia."

Adicionalmente, el ya referenciado Decreto define que estas licencias son pagadas por las EPS al aportante o al interesado, según corresponda, para posteriormente ser recobradas por dichas entidades ante la ADRES. Así lo establecen sus artículos 2.2.3.4.3 y 2.2.3.4.4 Ibidem:

"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 efectuarán 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.

ARTÍCULO 2.2.3.4.4 Pago a cargo de la ADRES. Una vez la entidad promotora de salud o entidad adaptada haya realizado el pago de la licencia de maternidad o paternidad al aportante, tendrá un año para cobrarla ante la ADRES, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto Ley 1281 de 2002, modificado por los artículos 111 del Decreto Ley 019 de 2012 y 93 del Decreto Ley 2106 de 2019. El cobro deberá efectuarse el último día hábil de la tercera semana de cada mes, por el valor total de la prestación.

La ADRES realizará las validaciones a que haya lugar y comunicará su resultado a la entidad promotora de salud o entidad adaptada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de presentación. Si hay lugar a glosas y estas sean subsanables, la EPS o entidad adaptada podrá presentarlas dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de comunicación de estas. Si la entidad promotora de salud o entidad adaptada no ha tramitado el levantamiento de la glosa en este período la glosa será definitiva."

7.3. Del proceso de compensación de aportes en el Sistema de Seguridad Social en Salud

La compensación se entiende como el proceso en el cual la ADRES liquida y reconoce la UPC, recursos para el pago de incapacidades por enfermedad general -IEG- y promoción de la salud y prevención de la enfermedad -PyP- a favor de las EPS por sus afiliados al régimen contributivo, siempre que se encuentren en estado activo y exista aporte para el periodo de reconocimiento. Sobre el particular, el artículo 2.6.4.3.1.1.1 del Decreto 780 de 2016, modificado por el artículo 7 del Decreto 1437 de 2021, define el proceso de compensación de la siguiente manera:

ARTÍCULO 2.6.4.3.1.1.1. Proceso de Compensación. Se entiende por compensación el proceso mediante el cual la ADRES determina y reconoce la Unidad de Pago por Capitación (UPC), los recursos para el pago de las incapacidades originadas por enfermedad general de los afiliados cotizantes y los recursos para financiarlas actividades de promoción de la salud y de prevención de la enfermedad, de los afiliados al Régimen Contributivo conforme con lo definido por el Ministerio de Salud y Protección Social, por cada período al que pertenece el pago de la cotización recaudada y conciliada entre el mecanismo de recaudo y la base de datos de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

El resultado de la compensación será el monto liquidado y reconocido a cada EPS o EOC.

Asimismo, el artículo 2.6.4.3.1.1.2 del precitado Decreto establece que para determinar el valor de la UPC, la provisión de incapacidades por enfermedad general y los recursos para financiar las actividades de promoción y prevención, la ADRES "elaborará la liquidación y reconocimiento de los recursos derivados del proceso de compensación a cada EPS y EOC, según la información de los afiliados que estas registren en la base de datos de afiliados, la información adicional que remitan estas entidades a la ADRES, la información de recaudo de las cuentas maestras, la registrada en la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), y las demás bases de datos disponibles que resulten pertinentes para salvaguardar los recursos del SGSSS".

Ahora bien, la liquidación realizada por el proceso de compensación requiere la información de la BDUA, actualizada previamente por las EPS, entidades territoriales y entidades de los regímenes especiales y de excepción, en los términos y condiciones que dispone la Resolución 1133 de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social y la Resolución 2153 de 2021 de la ADRES.

De igual manera, el proceso de compensación requiere de la información de los aportes al SGSSS liquidados mediante la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes – PILA. Esta liquidación es realizada por los operadores de información, los cuales envían la información de los aportes recaudados a cada una de las administradoras y a la ADRES. Para este fin, la

Resolución 2388 de 2016 y sus modificaciones, reglamentaron las condiciones y especificaciones técnicas para la liquidación de la PILA y el reporte de la información a los actores del Sistema.

Cabe señalar que el valor de la UPC, el porcentaje del IBC para el cálculo de los recursos para el pago de IEG y los recursos para financiar actividades de PyP, son determinados anualmente por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Se precisa que los recursos liquidados y reconocidos en este proceso son girados a las cuentas maestras de pago de las EPS, destinatarias de estos recursos de conformidad con lo dispuesto en el literal f) del artículo 1561 de la Ley 100 de 1993 en el caso de la UPC, el artículo 2062 de la misma norma para las IEG y el artículo 2223 de esta Ley relativo a la promoción de la salud y la prevención de la enfermedad.

Así, bajo la observancia de los artículos 177 y siguientes de la Ley 100 de 1993, así como la función del aseguramiento indelegable que reglamenta el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, corresponde a las EPS garantizar, con los recursos reconocidos a su favor, el acceso a los servicios de salud de sus afiliados con su red de prestadores y proveedores, reconocer las incapacidades por enfermedad general y adelantar las actividades previstas en marco de la promoción de la salud.

7.4. Concepto técnico proferido por la firma Abogados & Consultores Global S.A.S

Mediante respuesta a requerimiento de fecha 05 de mayo de 2023, el Dr. Ricardo Silva Burgos emitió concepto respecto de si la negativa al reconocimiento y pago de las licencias de maternidad y paternidad por parte de la ADRES, se hace a través de un Acto Administrativo o de una Operación Administrativa, atendiendo que para la DLG ellos no expiden actos administrativos en sí mismo, en los siguientes términos:

“La respuesta a este interrogante y a la vez el problema jurídico plantado por la solicitante, fluye de la definición y características de cada uno de los conceptos en análisis; en primera medida es de advertir que la determinación de negar el reconocimiento y pago de una licencia se constituye en la manifestación expresa de la voluntad del estado en esta caso de la ADRES, esto en ejercicio de sus competencias, de carácter unilateral y que a la vez produce efectos jurídicos con carácter de vinculantes.

Estas características adecuan en toda la negativa por parte de la ADRES al reconocimiento y pago de las licencias ya anotadas dentro de la categoría de ACTOS ADMINISTRATIVOS. Y no podría ser de otra forma ya que, al recibir una solicitud por parte de una EPS, se inicia un procede de verificación interno que culmina con la exteriorización de la voluntad del Estado en negar o reconocer un beneficio, permitiendo al reclamante la posibilidad de enmendar y/o complementar los requisitos exigidos en la ley para subsanar las glosas a que haya lugar; todo ello dentro de un proceso reglado y definido en la ley que además garantiza el un debido proceso y agotamiento de vía gubernativa.
De otra parte, no podría pensarse que esta situación sea considerada como una Operación Administrativa, ya que en primera medida la operación administrativa como se dijo tiene la finalidad de la realización de una voluntad de la administración, que no adquiere vida jurídica sino hasta cuando se cumpla, contrario al Acto Administrativa que nace y tiene efectos desde el mismo momento en que es proferido.

CONCLUSIÓN

La negativa de reconocer y pagar a una EPS, licencias de maternidad y/o paternidad de que trata la ley 100 de 1993, y las demás normas citadas al inicio de este concepto se efectúa por parte de la ADRES a través de Actos Administrativos.”

7.5. Concepto técnico de la Dirección de Liquidaciones y Garantías

Con el propósito de estudiar la solicitud de conciliación presentada por la EPS, el 20 de noviembre de 2023 la Oficina Asesora Jurídica solicitó concepto técnico a la Dirección de Liquidaciones y Garantías a través del correo electrónico apoyotecnico_dlg@adres.gov.co. La solicitud fue contestada desde el correo electrónico Jimy.Sanchez@adres.gov.co, en el cual dicha área remitió el concepto técnico el 22 de noviembre de 2023, señalando lo siguiente:

- Histórico de aportes de las personas antes relacionadas.

Consultada la Base de Datos COM_4023, que administra la ADRES, y de acuerdo con la información reportada por los operadores de información - PILA en el Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, se realizó la validación para la señora JULIANA ANDREA ODRIGUEZ CUERVO identificado con C.C. 1.010.229.072, registrando las cotizaciones que se detallan en adjunto , la cual es reflejo de los datos entregados por los operadores de información a través de la Planilla integrada de liquidación de aportes – PILA a la ADRES, bajo el anexo técnico 4 de la Resolución 2388 de 2016.

• Remitir actos administrativos que niegan el reembolso de las licencias de maternidad y paternidad otorgadas por COMPENSAR. Fecha de notificación y firmeza de los actos administrativos.

En este punto, resulta pertinente exponer el marco normativo del proceso de prestaciones económicas de que trata el artículo 2.2.3.4.4 del Decreto 780 de 2016, relativo al cobro que efectúan las EPS ante la ADRES de las licencias de maternidad y paternidad que ya han reconocido a los aportantes, entendidos como empleadores o trabajadores independientes.

Lo anterior por cuanto, desde esta Dirección se ha sostenido la posición de que el resultado del proceso de prestaciones no debería ser entendido como un acto administrativo en el sentido estricto, teniendo en cuenta que no cumple desde la ADRES ciertos criterios que permitirían su concepción en este sentido.

Es así como, la licencia de maternidad y paternidad se tratan de una prestación social a favor de los trabajadores definida en el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, en el que el legislador se encargó de determinar los criterios para su aplicación.

Ahora bien, sin perjuicio de que se trata de una prestación a cargo del empleador a favor del empleado, en lo términos de la norma referida, la Ley 100 de 1993 en su artículo 207 dispuso lo siguiente:

ARTÍCULO 207. DE LAS LICENCIAS POR MATERNIDAD. Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá y pagará a cada una de las Entidades Promotoras de Salud, la licencia por maternidad, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. El cumplimiento de esta obligación será financiado por el Fondo de Solidaridad, de su subcuenta de compensación, como una transferencia diferente de las Unidades de Pago por Capitación UPC.

De esta manera, se entiende que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, se hace participe en el reconocimiento de las licencias de maternidad y paternidad con fundamento en la condición de afiliado cotizante en el régimen contributivo de salud que ostentan los beneficiarios de estas prestaciones. Esto presupone la existencia de un aporte al Sistema que es el que soporta el posterior reconocimiento.

La Ley y su reglamentación, específicamente lo señalado en el artículo 2.2.3.4.3 del Decreto 780 de 2016, señalan que el competente para el reconocimiento de la licencia de maternidad o paternidad al aportante -en tanto se encuentra necesariamente ligado al aporte- es la Entidad Promotora de Salud – EPS a la que se afilia el o la beneficiaria.

En este contexto, una vez reconocida la licencia al aportante, tal como se indicó párrafos atrás, la EPS acude a la ADRES para que le sea girado el valor que esta reconoció previamente, entendido este giro como una transferencia en los términos del artículo 207 de la Ley 100 de 1993.

Para el efecto, la ADRES ejecuta el proceso de prestaciones económicas, el último día hábil de la tercera semana de cada mes, en el cual las EPS presentan ante la ADRES en la plataforma establecida, un archivo plano con la información de las prestaciones económicas junto con el formato de Presentación y cobro de prestaciones económicas" FCP del Anexo Técnico 2 y el archivo de que trata el Numeral 2.7 del Anexo Técnico 1 de la presente resolución. (Formulario Resolución 609 de 2012) estructura N.E. 5215 de 2012. y N.E. 201433210469851, el cual resume en cantidades y valor por tipo de registro, lo reportado en el archivo. Sea del caso aclarar que la aplicación de estas normas se fundamenta en la transitoriedad dispuesta en la Resolución 852 de 2023.

Dicho archivo plano presentado, corresponde al generado por la malla MAVU la cual valida el tipo de dato y la estructura establecida en la Nota Externa 5215.

Frente a la información reportada, la ADRES procede con el análisis de la conformidad de lo señalado con las normas vigentes y con los datos reportados en las bases de datos de afiliación y aportes e incluso tablas de referencia a las que tiene acceso esta Entidad Administradora, con el fin de, teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 15 del Decreto Ley 1281 de 2002 y atendiendo su deber de administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Resultado de este análisis o de la aplicación de validaciones -que tienen lugar sobre los datos reportados en los archivos y formatos indicados - la ADRES dispone a cada EPS, un formato con el resumen en cantidad de días y valor de las licencias aprobadas, así como un archivo plano en la misma estructura de presentación, con el resultado de la validación de cada registro.

En el caso que la licencia reportada por la EPS no supera las validaciones, el sistema tecnológico implementado para efecto del análisis de la información de manera automática, informa la causal de inconformidad de acuerdo con la codificación

prevista para facilitar su identificación y con el fin de que la EPS pueda reportarla en otro proceso y logre superar los criterios necesarios para su reconocimiento.

Es por lo anterior que, actualmente no existe un documento en el que de manera particular se informe a la EPS por separado el resultado de cada una de las licencias reportadas, si no que tal como se indicó existe un formato de resultado que se comparte a las EPS por medio de la plataforma tecnológica dispuesta para el efecto.

Sea del caso advertir para el análisis de la Oficina Asesora Jurídica respecto a la materia que el resultado del proceso ejecutado por esta Dirección no implica la expedición de actos administrativos de carácter particular, los cuales, de tener lugar, son de competencia de la ADRES y que actualmente no ha sido delegados en ninguna dependencia.
- Fecha de notificación y firmeza de los actos administrativos.

En concordancia con el punto antes expuesto, la ejecución del proceso de prestaciones económicas adelantado por esta Dirección, no tiene como resultado actos administrativos de carácter particular, sino que tiene como objeto el análisis de la conformidad de los datos reportados por la EPS con la normativa vigente y las bases de datos a que tiene acceso esta Entidad para proceder con la transferencia de recursos a la Entidad Aseguradora.

Por esto, el resultado de los procesos se informa en el formato antes señalado, en el término previsto en el Decreto 780 de 2016 y por medio de la plataforma electrónica dispuesta para el efecto.

Esto implica que no existe una notificación en los términos previstos en la Ley 1437 de 2011, así como tampoco es posible contar con una certificación de firmeza respecto del resultado del proceso, en tanto, la gestión de notificación y la posterior acreditación de esta, le corresponde a la Oficina Asesora Jurídica.

- Fundamento de la imposición de las glosas GNP002, GNP005C13 y GNP028.

GNP002:
Verificar que el afiliado exista en BDUA para la entidad y régimen contributivo para la fecha de inicio de la licencia que se pretende cobrar. El estado se verificará por serial del afiliado de BDUA (Campo 6), por la entidad (campo 1) y por la fecha de inicio de la licencia (campo 12) contra tabla paramétrica. Aplica igual en validación de Corrección

- Para las licencias por cumplimiento de fallos de tutela, la validación se realiza de la siguiente manera:

Si el registro presentado es glosado por la regla de negocio GNP002, el sistema realizara una nueva validación: si la cotizante desde fecha de inicio de la licencia estuvo vinculada con la EPS a la cual se le ordenó pagar la licencia (EPS que la presenta, validación por campo 1), esta glosa no será aplicada y el registro será aprobado bajo esta validación.

Esta se hará 9 meses desde fecha de inicio de licencia (no continuos), y solo aplicará para licencias tipo 12 (Cumplimiento Fallos de Tutela).

Si el registro cumple con la segunda validación y el r

Análisis del precedente judicial

n/a

Aplica directriz institucional o nacional:	NO

Recomendaciones del abogado

Recomendación al comité	No conciliar

Conclusiones

En consideración al análisis efectuado y con base en el apoyo técnico de la Dirección de Liquidaciones y Garantías, la Oficina Asesora Jurídica recomienda al Comité de Conciliación no presentar formula conciliatoria, teniendo en cuenta que las solicitudes de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad causada por la señora JULIANA ANDREA RODRÍGUEZ CUERVO presentada por la EPS fue negada por las glosas de codificación GNP002, GNP005C13 y GNP028, las cuales resultan aplicables toda vez que se incumplió con las condiciones de reconocimiento establecidas en el Decreto 780 de 2016 sustituido por el Decreto 1427 de 2022 y la Resolución 852 del 30 de marzo de 2023. No obstante, de acuerdo con el

procedimiento vigente, Compensar puede volverlas a presentar con la debida corrección.