

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA Ref.: 11001 40 03 057 2020 00337 00

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que en derecho corresponda dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. El señor Luis Adolfo Rincón Pimiento, formuló acción de tutela en contra de la Caja de Compensación Familiar Compensar – Compensar EPS a efecto de obtener el amparo de los derechos fundamentales a la “licencia de paternidad”, mínimo vital, seguridad social e igualdad.

2. Como soporte fáctico de su accionar, en esencia adujo que se encuentra afiliado a la entidad encartada en calidad de cotizante independiente desde el 1 de noviembre de 2015, conforme da cuenta la consulta realizada a la página de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

2.1. El pasado 10 de marzo de los cursantes nació su hija Anna Katheryn Rincón Martínez, como se observa en el certificado de nacimiento expedido por la Notaría 58 del Circulo de Bogotá, por lo que, el día 21 de mayo de los cursantes solicitó ante la accionada el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad, la cual fue negada por cuanto el registro de la menor se realizó de manera extemporánea.

2.2. Por lo anterior, le informó a la acusada que para la fecha en que se presentó el nacimiento de la menor, se encontraban cerradas las Notarías y Registradurías a nivel nacional con ocasión a la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional debido a la propagación del Coronavirus y/o Covid-19, motivo por el cual, hasta el 14 de mayo fue posible realizar el correspondiente registro.

2.3. A la fecha de la interposición de esta acción constitucional, la accionada no ha procedido a dar respuesta al reconocimiento de la licencia de paternidad, y de igual manera, no ha recibido el pago de dicha contraprestación.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de las prerrogativas invocadas, ordenando a la EPS encartada que reconozca y cancele el valor correspondiente a la licencia de paternidad a favor del señor Luis Adolfo Rincón Pimiento.

Adicional a ello, que se abstenga de imponer trámites administrativos engorrosos e innecesarios, *“...teniendo en cuenta que se reúnen los requisitos de ley y se allegaron las pruebas pertinentes a fin de obtener el pago de la licencia de paternidad, máxime si se tiene en cuenta la actual emergencia sanitaria presentada por la pandemia del CORONAVIRUS y/o COVID-19”*.

4. Una vez admitida la tutela y notificada en legal forma a la accionada **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR** autorizada legalmente para funcionar como **COMPENSAR ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD**, a través de su apoderada, indicó que el señor Luis Adolfo Rincón Pimiento identificado con la CC 1033731546 se encuentra activo como afiliado en calidad de cotizante independiente desde el 14 de octubre de 2015. En punto a la pretensión principal del escrito de tutela, señala que el área de prestaciones económicas autorizó la licencia de paternidad a favor del usuario con fecha probable de pago 03 de agosto de 2020. Por lo anterior, arguye hecho superado por carencia de objeto.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se constituye como un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991, cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

2. En el presente caso el gestor de la acción anuncia como vulnerados los derechos fundamentales a la “licencia de paternidad”, mínimo vital, seguridad social e igualdad, por cuanto, la entidad accionada CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR – COMPENSAR EPS no ha reconocido ni pagado la licencia de paternidad a favor del señor Luis Adolfo Rincón Pimiento.

3. El artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela, no procede cuando existen otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela es improcedente frente al pago de la licencia de paternidad como regla general, sin embargo, en sentencia T- 190 de 2016 dijo que “...Frente a la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que, en principio dicho mecanismo constitucional es improcedente, ya que es un derecho de carácter prestacional. En este sentido, sería necesario que el tutelante acudiera a la jurisdicción ordinaria laboral para obtener el pago de la misma. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que cuando la falta de pago de la licencia de maternidad o paternidad afecte los derechos fundamentales **al mínimo vital del accionante y del menor de edad**, el mecanismo de amparo se convierte en la acción judicial procedente para obtener su pago” – resalta el despacho-.

En otro caso expuesto ante la citada Corporación, señaló que, “La licencia de paternidad desarrolla el principio del interés superior del menor de edad, consagrado en el artículo 44 Superior y en la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Además, se erige como una forma de satisfacer el derecho al cuidado que tienen todos los niños y niñas, pues reconoce que la presencia activa, participativa y permanente del padre es fundamental en el desarrollo del hijo. Por último, configura un derecho subjetivo del padre, como una expresión del derecho a fundar una familia y un mecanismo que permite el cumplimiento de los deberes que se desprenden de la responsabilidad parental y contribuye a la erradicación de estereotipos de género negativos, como que las mujeres son las únicas cuidadoras de los niños en la familia”. (Sentencia T- 114 de 2019).

4. Frente al pago de dicho rubro, el artículo 1, parágrafo 1, de la Ley 1468 de 2011¹ establece que: *“La trabajadora que haga uso del descanso remunerado en la época del parto tomará las 14 semanas de licencia a que tiene derecho de acuerdo a la ley. El esposo o compañero permanente tendrá derecho a ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad.*

Esta licencia remunerada es incompatible con la licencia de calamidad doméstica y en caso de haberse solicitado esta última por el nacimiento del hijo, estos días serán descontados de la licencia remunerada de paternidad.

La licencia remunerada de paternidad opera por los hijos nacidos del cónyuge o de la compañera.

El único soporte válido para el otorgamiento de licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento, el cual deberá presentarse a la EPS a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor.

La licencia remunerada de paternidad será a cargo de la EPS, para lo cual se requerirá que el padre haya estado cotizando efectivamente durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia remunerada de paternidad”.

5. Teniendo en cuenta la jurisprudencia que precede, el normativo traído a colación y la respuesta proferida por la Entidad Promotora de Salud encartada en este asunto, se despachará favorablemente el amparo deprecado por el señor Luis Adolfo Rincón Pimiento, como pasa a explicarse.

6. En el caso objeto de estudio se tiene que el señor Luis Adolfo Rincón Pimiento se encuentra activo en el Plan de Beneficios de Salud PBS de la EPS Compensar, en calidad de cotizante, desde el 14 de octubre de 2015, según información proveída por la accionada, quien a través de este mecanismo solicita la autorización y cancelación de la Licencia de Paternidad con ocasión al nacimiento de su menor hija Anna Katheryn Rincón Martínez el pasado 10 de mayo de los cursantes, de acuerdo a la lectura efectuada al Registro Civil de Nacimiento NUIP 1027541598 que se adjunta al escrito de tutela, siendo registrada hasta el día 14 de mayo de los cursantes, debido a que las Notarías y Registradurías estaban cerradas con ocasión al Estado de Emergencia

¹ Por la cual se modifican los artículos 236, 239, 57, 58 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones.

Sanitaria declarado por el Gobierno Nacional,² conforme lo narrado en el hecho 5 del libelo.

Aunado a ello, y de las documentales aportadas por el ente encartado, se observa que el tutelante cumple con las exigencias legales para su reconocimiento,³ que se constatan, con el Registro Civil de Nacimiento adjunto y que el accionante realizó los aportes durante los meses correspondientes al periodo de gestación de la madre de la menor,⁴ de acuerdo a la Certificación aportada por la EPS accionada.

Por su parte, si bien la EPS Compensar al descorrer el traslado señaló que se presentaba un hecho superado por carencia actual de objeto, en razón a que el área de prestaciones económicas de la citada entidad autorizó la licencia de paternidad a favor del señor Luis Adolfo Rincón Pimiento, radicada el 21 de mayo de 2020, número de incapacidad 2670264 con fecha de inicio del 10 de marzo de los cursantes y finalización del 19 de marzo hogaño (10 días de incapacidad) por el valor de \$303.994, con fecha “probable de pago” 3 de agosto de los cursantes, lo cierto, es que no se acreditó la sufragación de dicha acreencia, génesis que dio origen a este acción constitucional, ya que no sólo se trata de autorizar dicha prestación sino cancelarla, con la probable data posible de cancelación no hay certeza de su pago. Omisión que vulnera el mínimo vital⁵ del accionante, más aún cuando, dicha licencia está concebida como una garantía que tienen los menores de edad, especialmente al recibir

2 Debido a la Declaración del Estado de Emergencia Económica, Social, y Ecológica en todo el territorio Nacional (Decreto 417 de 2020), y que dio inicio el 17 de marzo de 2020, en razón a que la Organización Mundial de la Salud (el 7 de enero de 2020), identificó el nuevo coronavirus-COVID 19 como una pandemia, y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional.

³ Sentencia T-190 de 2016 “...Los requisitos consagrados en la Ley para que se reconozca el pago de la licencia de paternidad son que el padre aporte el registro civil de nacimiento dentro de los 30 días siguientes al nacimiento, y que hubiere cotizado durante todo el período o durante 7 meses de gestación, tal y como se exige en la licencia de maternidad”.

⁴ Decreto 780 de 2016 Artículo 2.1.13.3 Licencia de paternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de paternidad 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 y no habrá lugar al reconocimiento proporcional por cotizaciones cuando hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación.

⁵ Sentencia T-678 de 2017 “...MINIMO VITAL-Concepto “...El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como “la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional”.

cuidado, atención, por parte de sus progenitores, en este caso, el padre (tutelante), a quien se le otorga esta prestación con el fin de que cuente con los medios económicos para garantizar el pago de sus necesidades básicas y así garantizar su mínimo vital, mientras está al cuidado de la menor,⁶ además, no se desvirtuó por parte de la EPS cuestionada que el actor cuenta con otros recursos para sufragar dicha prestación, más si se tiene en cuenta que su Ingreso Base de Cotización corresponde al mínimo legal mensual vigente, de acuerdo a la Certificación de periodos de cotización allegada por la EPC cuestionada, lo que deviene por entero amparar el derecho invocado.

En ese orden de ideas, se resuelve favorablemente la acción incoada, ordenado a la tutelada que en el término que más adelante se señalará, pague al señor Luis Adolfo Rincón Pimiento el valor correspondiente a la Licencia de Paternidad No. 2670264 con fecha de inicio del 10 de marzo de los cursantes y finalización del 19 de marzo hogaño (10 días de incapacidad), correspondiente al nacimiento de su menor hija.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales de señor **LUIS ADOLFO RINCÓN PIMIENTO**, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de la **EPS COMPENSAR** o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, pague al señor **LUIS ADOLFO RINCÓN PIMIENTO** el valor correspondiente a la Licencia de Paternidad No. 2670264 con fecha de inicio del 10 de marzo de

⁶ Sentencia T- 114 de 2019 “...En tales términos la licencia de paternidad está concebida como una garantía del pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los menores de edad y especialmente el de recibir cuidado y atención[62]. Por ello, la licencia de paternidad consiste en un periodo de tiempo remunerado que se le otorga al padre trabajador para que acompañe y cuide a su hijo, garantizándole de esta manera el ejercicio pleno de su derecho fundamental al cuidado y protección y que, además, cuente con los medios económicos para garantizar su mínimo vital”.

los cursantes y finalización del 19 de marzo hogaño (10 días de incapacidad), correspondiente al nacimiento de su menor hija.

TERCERO: NOTIFICAR esta determinación a las partes por el medio más expedito.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,

**MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ**

Firmado Por:

**MARLENE ARANDA CASTILLO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 057 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**3a2727448b321d515261c1341f45ab2b4ddfbdf8cba59cbccaa0acbb2f55b2
cf**

Documento generado en 29/07/2020 10:57:55 a.m.