

Radicación No. 110014003007-2023-00431-00

Accionante: LUCY JOHANNA VELASCO RUIZ.

Accionada: EPS SANITAS.

Vinculada: NOVALUZ COMERCIALIZADORA DE COLOMBIA S.A.S., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

ACCION DE TUTELA

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., nueve de mayo de dos mil veintitrés.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora LUCY JOHANNA VELASCO RUIZ, en contra de EPS SANITAS y como vinculados NOVALUZ COMERCIALIZADORA DE COLOMBIA S.A.S., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

1. ANTECEDENTES

Acude la accionante ante esta jurisdicción, pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Señala en síntesis que, se encuentra afiliada a la EPS accionada, y que el 24 de noviembre de 2022 dio a luz a su hija MIA ISABELLA SANCHEZ VELASCO, por lo que se le concedió una licencia de maternidad por parto prematuro desde el 24 de noviembre de 2022 al 13 de abril de 2023, la cual fue radicada por la empresa, pero que la EPS no la ha cancelado.

Indicó que, es vital que se le cancele dicha incapacidad para proteger su mínimo vital, ya que su familia y ella solo dependen de su

trabajo, por lo que considera un atropello por parte de la EPS que recaude dineros del afiliado para luego negarle lo que por ley le corresponde, motivos por los que acude al presente mecanismo para que se ordene a la demandada a reconocer y cancelar su licencia de maternidad.

SUJETOS DE ESTA ACCION

Accionante: LUCY JOHANNA VELASCO RUIZ.

Entidad accionada: EPS SANITAS.

Entidades	Vinculadas:	NOVALUZ
COMERCIALIZADORA DE COLOMBIA S.A.S., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.		

FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Solicita la accionante el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la salud en conexidad con la seguridad social.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA: Aduce frente al presente asunto que, validado el sistema de información, tienen que la accionante se encuentra afiliada con estado activo en esa entidad, así mismo que, desde el 1 de abril de 2022 es cotizante dependiente de la empresa a NOVALUZ COMERCIALIZADORA DE COLOMBIA S.A.S., que en cuanto a las pretensiones, tienen que, solicita el pago de la licencia de maternidad con fecha de inicio del 24 de noviembre de 2022 radicada bajo el certificado No. 58320550, pero que, la misma fue expedida sin derecho a la prestación económica, ya que acorde al decreto 1427 de 2022 el pago del periodo de inicio de la licencia debía ser realizado dentro de los términos establecidos por la norma, esto es, que el pago del periodo de noviembre de 2022 se efectuó fuera de la fecha límite para ello, de ahí que el rechazo de la misma no fue por mora en los pagos.

Resaltó que esa entidad ha actuado de acuerdo con la normatividad que regula la materia y no es procedente que se endilgue algún tipo de responsabilidad por la presunta vulneración de los derechos

fundamentales de la accionante, puesto que reitera de acuerdo al Decreto 1427 de 2022, la licencia de maternidad solo es reconocida siempre y cuando el pago de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo en el que inicia la licencia.

Dijo que en caso de que en este escenario se ordene a la EPS asumir la prestación económica, se les autorice el correspondiente recobro del 100% ante el ADRES.

RESPUESTA DE LA ENTIDADES VINCULADAS:

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL:

Refirió puntualmente frente al presente asunto que, el amparo constitucional en contra de esa entidad, resulta ser improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esa cartera no ha violado o amenazado los derechos invocados por la accionante, además de que, tratándose del reconocimiento de la licencia de maternidad, es claro que, si se cumplen con los requisitos de ley, la persona tendrá el derecho a su reconocimiento sin dilación alguna por parte de la EPS a la que se encuentre afiliada .

De otro lado, resaltó que en todo caso, lo referente a pretensiones económicas por concepto de incapacidades médicas, no es la acción de tutela la procedente para discutir tal asunto, ya que esta no puede desplazar los mecanismos judiciales previstos en la jurisdicción ordinaria, precisamente por su carácter subsidiario.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES: Adujo en síntesis que, la acción constitucional de tutela no procede para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como lo es, los auxilios por incapacidad y licencias de maternidad, ya que tales asuntos son protegidos en el ordenamiento jurídico a través de los procesos laborales ordinarios.

De otro lado, indicó que en todo caso, no está dentro de la esfera de competencias de esa entidad, el reconocimiento del pago de licencias de maternidad, por lo que la vulneración a los derechos fundamentales endilgados, se producen por una omisión no atribuible a esa

entidad, lo cual conlleva a que evidentemente se configure una falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo que debe negarse la tutela en su contra y en consecuencia desvincularse del presente trámite.

NOVALUZ COMERCIALIZADORA DE COLOMBIA S.A.S.: Guardó silencio.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que en la Norma Política, se consagran cuando en el caso concreto de una persona la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

EL CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, acude la accionante a la jurisdicción en sede de acción de tutela, a fin de que le sea reconocida la licencia de maternidad, la cual según dice le ha sido denegada por la entidad demandada, lo que fue replicado por la EPS accionada y los vinculados en los términos esbozados en sus escritos de contestación al presente amparo.

En lo relacionado con el pago de la licencia de maternidad, y su implicación jurídica y material con la efectividad de los derechos fundamentales de la madre y del recién nacido, ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia de tutela T-365 de 2007: *“(…) Esta Corporación ha indicado que la licencia de maternidad representa una prestación económica “[e]n favor de la madre trabajadora que con ocasión del embarazo y*

parto, requiere de un descanso que le permita recuperarse físicamente y cuidar de su hijo, para lo cual resulta indispensable, contar con los medios económicos que le permitan velar por su subsistencia y la de su menor hijo, en la época próxima y posterior al parto, con las mismas condiciones que si se encontrara laborando.”

De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha afirmado que, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para obtener el pago de prestaciones económicas tales como la licencia de maternidad. Al respecto, esta Corporación ha indicado que en virtud de su definición legal, las controversias que se susciten respecto al reconocimiento y pago de dichas prestaciones, debe surtirse mediante los trámites y procedimientos judiciales que el legislador ha previsto para el efecto.

Sin embargo, esta Corte ha señalado que la falta de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por parte de las Empresas Promotoras de Salud, puede derivar en la vulneración de los derechos fundamentales de las madres trabajadoras y de los menores. Así, la Corporación ha precisado que en los casos en que la licencia de maternidad constituya el único recurso económico con el que cuenta la madre para su sustento y el de su hijo, de manera excepcional, procederá la acción de tutela para ordenar el pago en cuestión.

(...) La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que el cumplimiento riguroso de los requisitos previstos por la ley para el pago de la licencia de maternidad, no puede representar un obstáculo para el goce efectivo de los derechos fundamentales de sus beneficiarios”. (Subrayado y negrilla fuera del texto).

En este sentido, respecto de las cotizaciones necesarias para adquirir el derecho a la licencia de maternidad, en la sentencia T-022 de 2007, esta Corte precisó: “Así, se puede afirmar que, al momento de interpretar y aplicar las normas adjetivas que establecen periodos mínimos de cotización para efectos de adquirir el derecho a determinadas prestaciones económicas de origen laboral, como sucede con la licencia de maternidad, debe darse prelación absoluta a los criterios materiales que rigen estas figuras jurídicas consagradas en defensa de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta sobre los criterios puramente

formales que no siempre corresponden con los elementos fácticos que rodean cada caso en particular”

Así mismo, con relación a la determinación y prueba de la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la madre y de su menor hijo, como consecuencia de la falta de pago de la licencia de maternidad, en la sentencia T-032 de 2007 la Corporación precisó: *“Debe anotarse que jurisprudencialmente se ha considerado viable la reclamación por vía de la acción de tutela, del pago de la licencia de maternidad, siempre que el no pago de tal prestación vulnere el derecho fundamental al mínimo vital de la madre y/o el de su hijo recién nacido, situación que se presume puede alegarse dentro del año siguiente al parto, cuando quiera que la madre devengaba un salario mínimo o cuando dicho ingreso constituía su único ingreso económico. Sin embargo, esta presunción podría desvirtuarse por el empleador o la EPS probando para ello, que la accionante cuenta con otra fuente de ingresos, o que los ingresos por ella devengados son superiores a un salario mínimo mensual, sumas suficientes para satisfacer sus necesidades.”*

En consonancia, ha reiterado la Corte Constitucional en sentencia T-526 de 2019 frente al pago proporcional de la licencia de maternidad y/o paternidad cuando no se ha cotizado durante todo el periodo de gestación y/o cuando se han realizado pagos tardíos por parte del empleador a seguridad social, que *“En lo que respecta al tiempo de cotización, la jurisprudencia constitucional[43] ha señalado que si bien la norma prevé como requisito para acceder a la licencia de maternidad el efectuar aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud durante todo el período de gestación, lo cierto es que dicha prestación debe cancelarse de manera proporcional a las semanas cotizadas. En palabras de esta Corporación se dijo:*

“la jurisprudencia Constitucional ha sido reiterativa al sostener que el requisito de cotización durante todo el período de gestación no debe tenerse como un argumento suficiente para negar el pago de la licencia de maternidad, puesto que con dicha negativa se está vulnerando el derecho al mínimo vital de la madre y del recién nacido. Motivo por el cual, estableció que, dependiendo del número de semanas cotizadas, el pago de la licencia de maternidad deberá hacerse de manera total o proporcional. Lo anterior con la finalidad de proteger a la madre y al menor de edad”. Así, “si faltaron por cotizar al sistema General de

Seguridad Social en Salud menos de dos meses del período de gestación, se ordena el pago de la licencia de maternidad completa. Si faltaron por cotizar más de dos meses del período de gestación se ordena el pago de la licencia de maternidad de manera proporcional al tiempo que efectivamente se cotizó”[44].

En este orden de ideas, tiénese claro que conforme lo indica la jurisprudencia en cita, la licencia de maternidad constituye aspecto inherente a la satisfacción de los derechos fundamentales de la madre y del menor recién nacido, cuestión que sin duda torna en procedente la formulación del presente mecanismo para su reclamo; en tanto que, como allí se mencionó, sin hacer distinción alguna si se trata de una madre cotizante como dependiente o independiente, la misma se abre paso ya sea de forma proporcional o completa, teniendo en cuenta el tiempo cotizado, de acuerdo a los criterios antes señalados.

En este asunto, y como lo confirma la misma entidad accionada con la certificación de los aportes al seguridad social en salud de la actora allegada, es claro que la señora LUCY JOHANNA VELASCO RUIZ, viene cotizando por parte del empleador NOVALUZ COMERCIALIZADORA DE COLOMBIA SAS, así mismo que la licencia de maternidad objeto de este asunto fue negada debido al pago tardío y/o extemporáneo de los periodos de cotización, según se desprende del certificado de licencia aportado; sin embargo, lo cierto es que, no obra prueba alguna que dé cuenta que, la EPS en su oportunidad haya desconocido dichos pagos, más aun cuando inclusive de acuerdo a los documentos allegados a la actuación por la misma EPS se tiene que la accionante sigue cotizando con esa entidad en estado activo, cuestión que entonces, conduce al reconocimiento de la licencia de maternidad suplicada, se insiste, atendiendo los criterios antes establecidos, sin que exista justificación para la conducta desplegada por SANITAS EPS, al negar tal prestación bajo la normatividad allí señalada, esto es, el artículo 2.2.3.2.1., del decreto 1427 del 29 de julio de 2022, pues siendo claro y constante el precedente jurisprudencial en tal sentido.

Así entonces, se reitera, no entiende el despacho la conducta desplegada por la accionada para negar la prestación a que tiene derecho la tutelante, poniéndole obstáculos que no van al caso, desconociendo evidentemente los derechos fundamentales no solo de la

accionante sino de su hija recién nacida, cuestión que entonces, conduce al reconocimiento de la licencia de maternidad, aspecto que de suyo, torna en procedente la presente acción constitucional, por lo que la misma ha de abrirse paso disponiendo el pago de aquella, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia.

De otro lado, en cuanto a la solicitud de la EPS accionada, respecto a ordenar el recobro ante el ADRES, debe tenerse en cuenta que conforme lo ha dilucidado la Corte Constitucional, es claro que, SANITAS EPS tiene el derecho a repetir contra quien legalmente le corresponda por los gastos que se causen y que legalmente no deba asumir, ya que cuenta con los mecanismos normativos para el recobro oportuno, por lo que, la demandada debe hacer uso de los mismos con ese propósito, no siendo menester que deba incluirse en el fallo de tutela correspondiente.

En cuanto a las entidades vinculadas, no encuentra el despacho en qué sentido le esté conculcado derecho alguno a la accionante y por ende tampoco se hará pronunciamiento alguno al respecto.

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

CONCEDER la acción de tutela impetrada por la señora LUCY JOHANNA VELASCO RUIZ, por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a EPS SANITAS, que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a reconocer y pagar a la accionante LUCY JOHANNA VELASCO RUIZ la licencia de maternidad aquí reclamada; **de lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado, a efectos de determinar el cumplimiento de lo acá dispuesto.**

TERCERO: COMUNÍQUESE esta determinación a las partes por el medio más rápido y expedito, a más tardar dentro del día siguiente a la fecha de este fallo.

CUARTO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre su eventual **REVISION**, si el fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'AM', is written over a faint, circular official stamp.

ALVARO MEDINA ABRIL

JUEZ

Radicación No. 110014003007-2023-00293-00

Accionante: ANGELA VIVIANA PINTO LOPEZ.

Accionada: EPS SANITAS.

Vinculada: INTEGRAL SERVICES BL S.A.S., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

ACCION DE TUTELA

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., nueve de mayo de dos mil veintitrés.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora ANGELA VIVIANA PINTO LOPEZ, en contra de EPS SANITAS y como vinculados INTEGRAL SERVICES BL S.A.S., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

1. ANTECEDENTES

Acude la accionante ante esta jurisdicción, pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Señala en síntesis que, se encuentra vinculada en la empresa INTEGRAL SERVICES BL S.A.S., quien es la que ha estado realizando los aportes a salud ante la EPS, resaltando que, se radicó el 2 de septiembre de 2022 por medio del portal de empleadores solicitud de trámite de la licencia de maternidad ante la EPS, pero que el 10 de enero de esta anualidad, le dieron respuesta negando el reconocimiento económico por haber realizado el pago de aportes fuera de la fecha establecida, por lo que la empresa empleadora efectuó un derecho de petición solicitando dicho pago, pero que también fue negada.

Refirió que con la negativa de la EPS, se están viendo afectados sus derechos, así como los de su menor hija, ya que el dinero producto de la licencia de maternidad es lo que proporciona el mínimo vital para poder sostener a su familia, ya que no cuenta con otros ingresos; motivos por los que acude al presente mecanismo constitucional para que se ordene a la accionada a pagarle su licencia.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante proveído de fecha 26 de abril de 2023, este despacho dispuso vincular al presente trámite al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, en virtud de lo dispuesto por el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta ciudad, en providencia del 25 de abril de este mismo año, por la cual, declaró la nulidad de la actuación surtida a partir de la sentencia de tutela proferida en su momento.

SUJETOS DE ESTA ACCION

Accionante: ANGELA VIVIANA PINTO LOPEZ.

Entidad accionada: EPS SANITAS.

Entidad Vinculada: INTEGRAL SERVICES BL S.A.S., MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Solicita la accionante el amparo de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social, a la salud, mínimo vital e igualdad.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA: Aduce frente al presente asunto que, validado el sistema de información, tienen que la accionante se encuentra afiliada con estado activo en esa entidad en el

régimen contributivo, así mismo que, es cotizante dependiente de la empresa INTEGRAL SERVICES BL S.A.S., que en cuanto a las pretensiones, tienen que, solicita el pago de la licencia de maternidad con fecha de inicio del 25/08/2022 radicada bajo el certificado No. 58007660, pero que, la misma fue expedida sin derecho a la prestación económica, ya que acorde al decreto 1427 de 2022 el pago del periodo de inicio de la licencia debía ser realizado dentro de los términos establecidos por la norma, esto es, que el pago del periodo de agosto de 2022 se efectuó fuera de la fecha límite para ello, además de que a la accionante si le habían pagado fracciones de la licencia en agosto , septiembre y octubre de 2022.

Resaltó que esa entidad ha actuado de acuerdo con la normatividad que regula la materia y no es procedente que se endilgue algún tipo de responsabilidad por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, puesto que reitera de acuerdo al Decreto 1427 de 2022, la licencia de maternidad solo es reconocida siempre y cuando el pago de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo en el que inicia la licencia.

Dijo que en caso de que en este escenario se ordene a la EPS asumir la prestación económica, se les autorice el correspondiente recobro ante el ADRES.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES VINCULADAS:

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL:

Refirió puntualmente frente al presente asunto que, el amparo constitucional en contra de esa entidad, resulta ser improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esa cartera no ha violado o amenazado los derechos invocados por la accionante, además de que, tratándose del reconocimiento de la licencia de maternidad, es claro que, si se cumplen con los requisitos de ley, la persona tendrá el derecho a su reconocimiento sin dilación alguna por parte de la EPS a la que se encuentre afiliada .

De otro lado, resaltó que en todo caso, lo referente a pretensiones económicas por concepto de incapacidades médicas, no es la acción de tutela la procedente para discutir tal asunto, ya que esta no puede

desplazar los mecanismos judiciales previstos en la jurisdicción ordinaria, precisamente por su carácter subsidiario.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES: Adujo en síntesis que, la acción constitucional de tutela no procede para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como lo es, los auxilios por incapacidad y licencias de maternidad, ya que tales asuntos son protegidos en el ordenamiento jurídico a través de los procesos laborales ordinarios.

De otro lado, indicó que en todo caso, no está dentro de la esfera de competencias de esa entidad, el reconocimiento del pago de licencias de maternidad, por lo que la vulneración a los derechos fundamentales endilgados, se producen por una omisión no atribuible a esa entidad, lo cual conlleva a que evidentemente se configure una falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo que debe negarse la tutela en su contra y en consecuencia desvincularse del presente trámite.

INTEGRAL SERVICES BL S.A.S.: Guardó silencio.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que en la Norma Política, se consagran cuando en el caso concreto de una persona la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

EL CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, acude la accionante a la jurisdicción en sede de acción de tutela, a fin de que le sea reconocida la licencia de maternidad, la cual según dice le ha sido denegada por la entidad demandada en primera oportunidad por pago extemporáneo de sus aportes, lo que fue replicado por la EPS accionada en los términos esbozados en su escrito de contestación al presente amparo.

En lo relacionado con el pago de la licencia de maternidad, y su implicación jurídica y material con la efectividad de los derechos fundamentales de la madre y del recién nacido, ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia de tutela T-365 de 2007: “(...) *Esta Corporación ha indicado que la licencia de maternidad representa una prestación económica “[e]n favor de la madre trabajadora que con ocasión del embarazo y parto, requiere de un descanso que le permita recuperarse físicamente y cuidar de su hijo, para lo cual resulta indispensable, contar con los medios económicos que le permitan velar por su subsistencia y la de su menor hijo, en la época próxima y posterior al parto, con las mismas condiciones que si se encontrara laborando.”*

De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha afirmado que, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para obtener el pago de prestaciones económicas tales como la licencia de maternidad. Al respecto, esta Corporación ha indicado que en virtud de su definición legal, las controversias que se susciten respecto al reconocimiento y pago de dichas prestaciones, debe surtirse mediante los trámites y procedimientos judiciales que el legislador ha previsto para el efecto.

Sin embargo, esta Corte ha señalado que la falta de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por parte de las Empresas Promotoras de Salud, puede derivar en la vulneración de los derechos fundamentales de las madres trabajadoras y de los menores. Así, la Corporación ha precisado que en los casos en que la licencia de maternidad constituya el único recurso económico con el que cuenta la madre para su sustento y el de su hijo, de manera excepcional, procederá la acción de tutela para ordenar el pago en cuestión.

(...) La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que el cumplimiento riguroso de los requisitos previstos por la ley para el pago de la licencia de maternidad, no puede representar un obstáculo para el goce efectivo de los derechos fundamentales de sus beneficiarios". (Subrayado y negrilla fuera del texto).

En este sentido, respecto de las cotizaciones necesarias para adquirir el derecho a la licencia de maternidad, en la sentencia T-022 de 2007, esta Corte precisó: *"Así, se puede afirmar que, al momento de interpretar y aplicar las normas adjetivas que establecen periodos mínimos de cotización para efectos de adquirir el derecho a determinadas prestaciones económicas de origen laboral, como sucede con la licencia de maternidad, debe darse prelación absoluta a los criterios materiales que rigen estas figuras jurídicas consagradas en defensa de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta sobre los criterios puramente formales que no siempre corresponden con los elementos fácticos que rodean cada caso en particular"*

Así mismo, con relación a la determinación y prueba de la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la madre y de su menor hijo, como consecuencia de la falta de pago de la licencia de maternidad, en la sentencia T-032 de 2007 la Corporación precisó: *"Debe anotarse que jurisprudencialmente se ha considerado viable la reclamación por vía de la acción de tutela, del pago de la licencia de maternidad, siempre que el no pago de tal prestación vulnere el derecho fundamental al mínimo vital de la madre y/o el de su hijo recién nacido, situación que se presume puede alegarse dentro del año siguiente al parto, cuando quiera que la madre devengaba un salario mínimo o cuando dicho ingreso constituía su único ingreso económico. Sin embargo, esta presunción podría desvirtuarse por el empleador o la EPS probando para ello, que la accionante cuenta con otra fuente de ingresos, o que los ingresos por ella devengados son superiores a un salario mínimo mensual, sumas suficientes para satisfacer sus necesidades."*

De otro lado, sobre la procedencia del amparo constitucional cuando la madre no cuenta con los periodos mínimos de cotización, se ha dispuesto en sentencia de tutela T-576 de 2007: *"Recientemente la sentencia T-206 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, acogiendo el precedente dispuesto por la sentencia T-053 de 2007, M. P. Marco*

*Gerardo Monroy Cabra, en el que ordenó el pago de la licencia de maternidad en razón del 100% a una madre cabeza de familia que dejó de cotizar al sistema 2 meses y 2 días, estimó que dicho límite temporal debería ser aplicado para determinar si la protección constitucional se realizaba de manera completa **-en caso de menos de dos meses de falta de cotización-**, o proporcionalmente **-en caso de más de dos meses de falta de cotización-**. En dicha sentencia, la Corte accedió al amparo constitucional solicitado por las peticionarias que indicaron ser madres cabeza de familia, disponiendo en uno de ellos, el pago total de la prestación por cuanto la tutelante había dejado de cotizar 30 días, término “inferior al mínimo de los dos meses”, y en el otro, ordenó el pago proporcional, en tanto el período de abstención en la cotización era de 10 semanas, superando “el mínimo de los dos meses establecidos en la sentencia T-053 de 2007”.*

En este orden de ideas, tiénese claro que conforme lo indica la jurisprudencia en cita, la licencia de maternidad constituye aspecto inherente a la satisfacción de los derechos fundamentales de la madre y del menor recién nacido, cuestión que sin duda torna en procedente la formulación del presente mecanismo para su reclamo; en tanto que, como allí se mencionó, sin hacer distinción alguna si se trata de una madre cotizante como dependiente o independiente, la misma se abre paso ya sea de forma proporcional o completa, teniendo en cuenta el tiempo cotizado, de acuerdo a los criterios antes señalados.

En este asunto, y como lo confirma la misma entidad accionada con la certificación de los aportes al seguridad social en salud de la actora allegada, es claro que la señora ANGELA VIVIANA PINTO LOPEZ, viene cotizando por parte del empleador INTEGRAL SERVICES BL S.A.S., ininterrumpidamente desde el 17 de marzo de 2021 y que para el momento del nacimiento de su hija 25 de agosto de 2022, tan solo estaba pendiente el pago correspondiente al periodo de ese mes, lo cual ocurrió al día siguiente conforme la misma EPS lo afirmó y sin que hubiese rechazado dicho pago por ser extemporáneo o por lo menos no acreditó tal particular, más aun cuando inclusive de acuerdo a los documentos allegados a la actuación por la misma EPS se tiene que la accionante sigue cotizando con esa entidad en estado activo, cuestión que entonces, conduce al reconocimiento de la licencia de maternidad en su totalidad, se insiste, atendiendo los criterios antes establecidos, sin que exista justificación para la conducta desplegada por

SANITAS EPS, al negar tal prestación bajo la normatividad allí señalada, esto es, el artículo 2.2.3.2.1., del decreto 1427 del 29 de julio de 2022, pues siendo claro y constante el precedente jurisprudencial en tal sentido.

Ahora, la EPS igualmente mencionó que ya ha cancelado fracciones de la licencia de maternidad aquí discutida, sobre lo cual, lamentablemente dicha entidad no da cuenta clara de tal situación, pues tan solo aporta un historial de pagos en octubre de 2022, que no da cuenta a que concepto corresponde los valores que allí se plasman, aunado a que tal afirmación, claramente se contradice con las dos comunicaciones emitidas por esa entidad el 10 de enero y 3 de febrero de esta anualidad, en donde enfáticamente se niega el reconocimiento de tal prestación económica, y más aún, cuando precisamente la accionante acude a este mecanismo constitucional por la falta de reconocimiento de la licencia de maternidad, de allí que, no entiende el despacho la conducta desplegada por la accionada para negar la prestación a que tiene derecho la tutelante, poniéndole obstáculos que no van al caso, desconociendo evidentemente los derechos fundamentales no solo de la accionante sino de su hija recién nacida, cuestión que entonces, conduce al reconocimiento de la licencia de maternidad, aspecto que de suyo, torna en procedente la presente acción constitucional.

Véase que inclusive, SANITAS EPS con antelación al decreto de la nulidad del trámite dispuesta por parte del Juzgado 36 Civil del Circuito, aportó escrito por el cual se hace alusión a un pago de \$1.933.333,00, efectuado el 30 marzo de esta anualidad por concepto de la licencia de maternidad suplicada, cuestión que en principio podría considerarse un hecho superado, sin embargo, tal circunstancia tampoco puede razonarse en tal sentido, si se tiene en cuenta que, de acuerdo a la documental allegada en su momento por parte de la misma EPS, el salario base de cotización del sistema de seguridad social de la demandante para el momento del parto, era de \$1.000.000,00, por lo que, sin entrar a un análisis profundo del tema, lo cual, sin duda sería competencia en un momento dado de la jurisdicción ordinaria laboral, el despacho puede evidenciar que el pago de \$1.933.333,00, no compadece de ninguna manera con la realidad que correspondería al tiempo de duración de la licencia de maternidad, el cual, de acuerdo a lo contemplado en la Ley 1822 de 2017 se encuentra en 18 semanas, lo que equivale a 4 meses y medio, por lo que, sin duda el pago

realizado en su momento por la EPS no puede considerarse haberse efectuado en su totalidad.

Así las cosas, el despacho en aras de tomar las medidas necesarias para efectos de garantizar los derechos fundamentales que le asisten a la accionante, ha de conceder el amparo constitucional disponiendo que, en caso de no haberse hecho, proceda al pago total de la licencia de maternidad, todo ello, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia.

De otro lado, en cuanto a la solicitud de la EPS accionada, respecto a ordenar el recobro ante el ADRES, debe tenerse en cuenta que conforme lo ha dilucidado la Corte Constitucional, es claro que, SANITAS EPS tiene el derecho a repetir contra quien legalmente le corresponda por los gastos que se causen y que legalmente no deba asumir, ya que cuenta con los mecanismos normativos para el recobro oportuno, por lo que, la demandada debe hacer uso de los mismos con ese propósito, no siendo menester que deba incluirse en el fallo de tutela correspondiente.

En cuanto a las entidades vinculadas, no encuentra el despacho en qué sentido le estén conculcado derecho alguno a la accionante y por ende tampoco se hará pronunciamiento alguno al respecto.

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

CONCEDER la acción de tutela impetrada por la señora ANGELA VIVIANA PINTO LOPEZ, por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

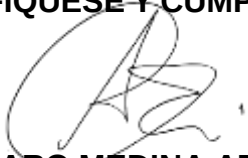
SEGUNDO: ORDENAR a EPS SANITAS, que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta

providencia, y en caso de que no se haya hecho, proceda a reconocer y pagar a la accionante ANGELA VIVIANA PINTO LOPEZ la totalidad de la licencia de maternidad aquí reclamada; **de lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado, a efectos de determinar el cumplimiento de lo acá dispuesto.**

TERCERO: COMUNÍQUESE esta determinación a las partes por el medio más rápido y expedito, a más tardar dentro del día siguiente a la fecha de este fallo.

CUARTO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre su eventual **REVISION**, si el fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ALVARO MEDINA ABRIL

JUEZ

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., nueve (9) de mayo del dos mil veintitrés (2023).

Ref. Acción de Tutela. Nro. 11001-40-03-007-2023-00488-00

Una vez revisado el escrito tutelar, se advierte que los hechos que en el sentir del actor provocan la transgresión de sus garantías fundamentales, se derivan de hechos ocurridos en el municipio de Chocontá Cundinamarca.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 “Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.”

Así las cosas, la presente acción constitucional debe ser conocida por el Juez Civil Municipal de Chocontá Cundinamarca, pues, la petición presentada se dirigió para ante una entidad con jurisdicción en el municipio de Chocontá, luego entonces, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

En consecuencia, este Despacho,

DISPONE:

PRIMERO: Rechazar la presente acción de tutela, por competencia territorial.

SEGUNDO: Remitir la presente acción al JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE CHOCONTÁ CUNDINAMARCA.

TERCERO: Comunicar la presente decisión al accionante, por el medio más expedito.

Notifíquese y Cúmplase,

ALVARO MEDINA ABRIL

JUEZ

AJTB