

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL
Bogotá, D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veinte (2020)

Ref. Acción de Tutela Rad. 11001400305320200023200

Accionante: Viviana Cifuentes Vega C.C No 1.022.957.236

Accionada: Coomeva EPS

ANTECEDENTES

Cumplido el trámite pertinente, se procede a resolver la acción de tutela instaurada por Viviana Cifuentes Vega, para que sean amparados sus derechos fundamentales al mínimo vital y la seguridad social.

HECHOS NARRADOS POR LA ACCIONANTE:

1. Cotizante dependiente a la EPS COOMEVA a través de su empleador CARTERA DINÁMICA S.A.S, quien ha realizado los pagos de manera ininterrumpida.

2. En el año 2018 se encontraba en estado de gestación, tiempo en el cual realizó las cotizaciones de manera continua en la EPS.

3. Su hijo nació en enero de 2019, razón por la cual le fue reconocida la licencia de maternidad No 12035695, por 126 días, con fecha inicial 21/02/2019, su empleador ha enviado diferentes solicitudes a la EPS para que esta realice el pago de la licencia de maternidad, sin que a la fecha haya sido efectiva, afectando así el bienestar de su núcleo familiar y el propio.

TRÁMITE PROCESAL: *Asignada la acción de tutela, mediante proveído del 19 de marzo de 2020 se admitió la presente acción, y se vinculó a la empresa Cartera Dinámica S.A.S, disponiendo la notificación por el medio más idóneo concediendo el término de un día para ejercer el derecho de defensa y contradicción.*

Una vez notificadas las partes mediante correo electrónico, se obtuvo pronunciamiento así.

COOMEVA EPS: *Una vez verificada la solicitud de la accionante, encuentra que la licencia de maternidad No. 12035695 por valor de \$1.380.173 se encuentra con estado PENDIENTE CANCELAR. Indica que el objeto de la presente acción ya ha sido superado; no obstante, no es la tutela el medio idóneo para reclamar prestaciones de carácter económico. Conforme a las anteriores precisiones, solicita al despacho declarar improcedente la acción por carencia actual de objeto por hecho superado y falta de legitimación en la causa por pasiva.*

CARTERA DINÁMICA SAS: *Transcurrió el término concedido por el despacho sin que el empleador se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la Acción Constitucional.*

CONSIDERACIONES

La acción de tutela resulta procedente de conformidad a lo establecido en el artículo 42 del decreto 2591 de 1991, indica expresamente los eventos en que es procedente la acción de tutela contra particulares y en su numeral segundo establece “Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud”, en este caso COOMEVA EPS es la entidad llamada a responder por la vulneración de derechos fundamentales en seguridad social y mínimo vital.

Inmediatez

La procedibilidad de la acción de tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Éste exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediata” de las garantías fundamentales. Es decir, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna. En el presente asunto el tiempo transcurrido entre la vulneración del derecho y la interposición de la tutela es razonable, por tanto, cumple el requisito de inmediatez, como quiera que la accionante esta viendo menguado su bienestar y el de su núcleo familiar.

Subsidiariedad

En materia del reconocimiento de la prestación económica por licencia de maternidad, esta Corporación ha fijado unos criterios específicos en torno al requisito de subsidiariedad, como pasa a verse.

*Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que, en virtud de su carácter subsidiario, la acción de tutela **resulta improcedente para resolver pretensiones relativas al reconocimiento de prestaciones económicas**, también ha afirmado que, al tratarse de la licencia de maternidad, su pago efectivo puede ser ordenado a través del mecanismo de amparo constitucional, en atención al compromiso de proteger derechos fundamentales que su falta de reconocimiento puede representar.*

En efecto, la Corte Constitucional ha considerado que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad, en ocasiones, puede afectar los derechos al mínimo vital y a la vida digna de la madre y de su menor hijo, circunstancias en las que la remisión a las acciones ordinarias para solucionar la controversia puede hacer nugatorio el goce efectivo de tales

derechos fundamentales, por lo que se activa la competencia del juez constitucional para conocer de fondo la materia[25].

Así, la Corte ha entendido que en los eventos en que la madre dependa de los ingresos derivados de su actividad laboral y no posea otra fuente de ingreso, la imposibilidad de desempeñarse normalmente en su trabajo y por consiguiente la falta de percepción de ingresos remuneratorios tornan a la licencia de maternidad en una prestación social que adquiere carácter fundamental por encontrarse íntimamente ligada con el desarrollo integral de la madre y su hijo recién nacido, en la medida en que representa el único ingreso que permite solventar sus necesidades básicas de subsistencia.

De esta forma, esta Corporación ha reconocido a la acción de tutela como el medio idóneo de defensa para reclamar el pago de una prestación económica como la licencia por maternidad, si se verifican o se tienen en cuenta dos aspectos relevantes: primero, que la acción se interponga dentro del año siguiente al nacimiento y segundo, que se compruebe por cualquier medio la afectación del mínimo vital de la madre y su hijo. Así mismo la Corte ha establecido que la licencia por maternidad hace parte del mínimo vital, la cual está ligada con el derecho fundamental a la subsistencia, por lo que se presume que su no pago vulnera el derecho a la vida digna.

En ese orden de ideas, la procedencia de la acción de tutela para obtener el pago de derechos prestacionales, como la licencia de maternidad, se basa y está condicionada por la teoría elaborada por la jurisprudencia constitucional sobre el mínimo vital, que parte de la base de que ‘ante la urgencia de la protección y la presencia indispensable de un mínimo de recursos para la subsistencia en condiciones dignas de la madre trabajadora y del niño que está o acaba de nacer, la acción de tutela es el mecanismo procedente’.”

En tal virtud, para acceder a las prestaciones económicas que se derivan de la licencia de maternidad, la trabajadora deberá “(i) haber cotizado ininterrumpidamente durante todo el período de gestación; (ii) haber cancelado en forma completa el aporte durante el año anterior a la fecha de la solicitud; (iii) haber cancelado en forma oportuna al menos cuatro aportes durante los seis meses anteriores al momento en el cual se causa el derecho; (iv) no encontrarse en mora en dicho momento¹”.

Por otra parte, el cuidado de la maternidad no está limitado al período de gestación y al nacimiento, sino que se proyecta en un lapso más extenso, que es igualmente objeto de protección, resultando claro el tratamiento especial que ha dado la Corte cuando de por medio existe una amenaza al mínimo vital de la mujer en estado de embarazo y después del parto.

El pago de la licencia de maternidad tiene por objetivo brindar a la madre un descanso remunerado para que se recupere del parto y otorgue al recién nacido el cuidado y la atención requerida, pues se presume la afectación del mínimo vital de ambos. Así, la protección que se procura con la licencia de maternidad va dirigida a favorecer a la mujer en el embarazo y después del parto y enfatiza el cuidado que debe darse al recién nacido.

¹ Cfr. T-947 de 2005 (septiembre 9), M. P. Jaime Araújo Rentería y T-1161 de 2005 (noviembre 21), M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

Las referidas pautas de la jurisprudencia responden, entonces, a la necesidad de proteger los derechos fundamentales y materializar los principios definidos por la Constitución de 1991 y el Estado Social de Derecho.

No es que el juez de tutela desconozca las normas que regulan el sistema general de seguridad social de salud, sino que está obligado a determinar si al aplicar tales normas en cada caso en concreto, quedan protegidos a cabalidad los derechos fundamentales de la madre y del recién nacido, en pleno acatamiento de la normatividad superior interna y de los convenios internacionales en la materia debidamente ratificados.

Evaluar las condiciones de cada madre, permite que las respectivas normas no se conviertan en obstáculo para la consecución de los fines superiores; de tal forma, las razones que atienden los criterios de la jurisprudencia y el pago total o proporcional de la prestación que se origina con la licencia de maternidad, ayuda a evitar que un error en la valoración y el cálculo de las semanas de gestación conlleve la negación de un derecho inalienable.

Al respecto en la sentencia T 368/2015

En sentencia T-206 de 2007 esta Corporación sostuvo que “entre aquellos eventos en los cuales el periodo en el cual no se encontraba acreditada la cotización era superior a dos meses y aquellos en los cuales era inferior a dicho lapso, para en los primeros, ordenar el pago proporcional de la licencia de maternidad mientras que en los segundos, el pago debería efectuarse en forma completa”.

Posteriormente en Sentencia T-475 de 2009 recogió las reglas acerca de la procedibilidad del amparo de tutela para el pago de la licencia en el evento en que la madre no efectuó las respectivas cotizaciones dentro del periodo de gestación y el pago completo o proporcional de la referida prestación. En aquella oportunidad afirmó:

(i) En relación a la disposición normativa que impone a la madre la obligación de haber cotizado ininterrumpidamente al Sistema de Seguridad en Salud, no debe “tenerse como un argumento suficiente para negar el pago de la licencia de maternidad, pues su verificación no [puede] realizarse de manera independiente a las circunstancias en que se encuentran los interesados, en razón de la especial protección que la Constitución establece para las mujeres en estado de embarazo y después del parto (...). Así, cuando el juez constitucional constate que, si bien no se cumple completamente el requisito, la mujer ha cotizado razonablemente al sistema, de acuerdo a sus condiciones, y existe una vulneración del mínimo vital, debe proceder a proteger los derechos fundamentales de la mujer y del recién nacido”.

*(ii) El pago de total o parcial de la licencia de maternidad, teniendo en cuenta el periodo dejado de cotizar, así que “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.

DE LA PRESUNCIÓN DE VERACIDAD EN MATERIA DE TUTELA CUANDO LA AUTORIDAD DEMANDADA NO RINDE EL INFORME SOLICITADO POR EL JUEZ CONSTITUCIONAL.

El artículo 20 del Decreto-Ley 2591 de 1991, consagra la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la acción de tutela, en aquellos eventos en los que el juez requiere cierta información (art. 19 Decreto 2591 de 1991) y aquella no es allegada dentro del plazo respectivo o simplemente no llega, dicha negligencia tiene como consecuencia que los hechos narrados por el accionante en la demanda de tutela sean tenidos como ciertos.²

“ARTICULO 19. INFORMES. El juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad”. (...)

“ARTICULO 20. PRESUNCIÓN DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”. Subrayas y negrillas fuera del texto original”. (Negrilla nuestra)

Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta que la VINCULADA CARTERA DINÁMICA SAS, en calidad de empleador no respondió el traslado que se le hizo en su momento, ni justificó tal omisión, se dará aplicación a la presunción de veracidad, en consecuencia, los hechos expuestos por la accionante se asumirán como ciertos de conformidad con lo dispuesto en el art. 20 de Decreto 2591 de 1991, anteriormente citado.

CASO CONCRETO

Descendiendo al caso que ocupa la atención de este juzgado, la promotora de la acción constitucional se duele de la accionada COOMEVA EPS, no respondió su solicitud de pago de licencia de maternidad por 126 días, por su parte la entidad accionada aduce que el pago de esa licencia está autorizado y pendiente por cancelar.

De los documentos allegados a la presente acción de tutela se puede establecer que la señora Viviana Cifuentes Vega se encontraba afiliada al sistema general de seguridad social en salud, a través la EPS Coomeva, en calidad de Trabajadora dependiente, que su hijo nació en enero de 2019, quien manifiesta que los únicos recursos para su sostenimiento provienen de los ingresos recibidos por su trabajo, aseveración que goza de la presunción de veracidad dado que tal circunstancia no fue desvirtuada por la entidad

²Al respecto se pueden ver las Sentencias T-644 de 2003, T-911 de 2003, T-1074 de 2003, T-1213 de 2005, entre otras.

accionada; ahora bien, dentro de las pruebas allegadas por la accionante y la respuesta de la EPS COOMEVA se colige que únicamente la accionada está reconociendo 53 días por concepto de pago de licencia de maternidad, deprecando la activante de la acción constitucional el reconocimiento de 126 días por tal concepto.

Para dar claridad al respecto, el Oficial Mayor del Juzgado Sergio Iván Ríos, mediante comunicación vía mail el 25 de marzo de 2020 con las partes los insto para que allegaran prueba que acreditara el tiempo de cotización y el ingreso base de liquidación a lo cual se obtuvo las siguientes Respuestas:

ACCIONANTE: Por medio de la empresa CARTERA DINÁMICA se encontraba vinculada a la EPS COOMEVA desde el mes de septiembre de 2018, las cotizaciones de realizaron con el IBC salario mínimo mensual. Adjunta 3 planillas de cotización, correspondientes a los meses de octubre y noviembre de 2018 y enero de 2019.

COOMEVA EPS:La cotizante tuvo fecha de parto 11 de enero de 2019, con tiempo de gestación 259 días (8 meses y 19 días) según la historia clínica aportada para el pago de la licencia, mientras que el tiempo de cotización ininterrumpida dependiente fue de 109 días, por esta razón es procedente a cargo del Sistema General de Seguridad Social el reconocimiento del subsidio por 53 días. En el caso de la licencia de maternidad No. 12035695 del 11/01/2019 al 16/05/2019, fecha en la cual el IBC en el mes de enero/2019 en planilla No. 38731892 fue de \$ 781.242, el cual se convierte en SBC del subsidio de la licencia, teniendo en cuenta que presenta tipo de salario fijo. $781.242/30*53= \$ 1.380.173$

Conforme a los anteriores señalamientos y a las pruebas allegadas en la presente acción constitucional se evidencia que la accionada tiene derecho al reconocimiento de la licencia de maternidad de manera proporcional, es decir, al reconocimiento de 53 días de licencia de maternidad por haber cotizado 109 días de manera ininterrumpida a la EPS COOMEVA.

Ahora, no son de recibo los argumentos esgrimidos por la accionada para negar el amparo, en primer lugar respecto a la falta de legitimación por pasiva, puesto que la accionante es la beneficiaria y en el caso examinado dicha licencia no ha sido cancelada al empleador, resultando procedente conforme a la jurisprudencia constitucional al juez de tutela imponer la orden de pago a cualquiera de los obligados, sin perjuicio de las acciones legales de recobro a que haya lugar y de otra parte, en segundo lugar frente a que el pago de la misma fue autorizado, al no haberse hecho efectivo se configura la configuración a los derechos fundamentales de la accionante y su hijo recién nacido, razón por la cual se concederá el amparo solicitado, ordenando a la accionada el pago en el término de 48 horas de la prestación económica liquidada en forma proporcional de los 53 días.

DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Tres Civil Municipal de Bogotá D.C., Administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

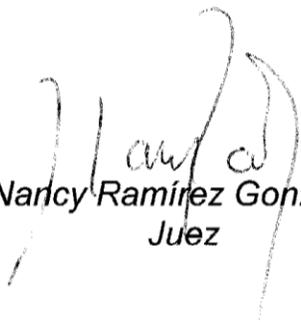
Primero: Amparar los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de la señora VIVIANA CIFUENTES VEGA identificada con cédula de ciudadanía No. 1.022.957.236 y su hijo recién nacido por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

Segundo: Ordenar al Representante Legal de la EPS Coomeva, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la sentencia, si aún no lo ha hecho realice el pago de la incapacidad por licencia de maternidad prescrita desde el 11 de enero de 2019 hasta el 16 de mayo de 2019, para un total de 53 días, teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación con que haya cotizado la accionante.

Tercero: Comunicar esta decisión al accionante y a la demandada en forma inmediata y por el medio más expedito. Por secretaría entrégueseles copia de esta providencia.

Cuarto: Remitir este fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

Notifíquese y Cúmplase,


Nancy Ramírez González
Juez