



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO

ENERO TREINTA Y UNO (31) DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024)

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO:	2204004089001-2023-00602
ACCIONANTE:	NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS
ACCIONADO:	SALUD TOTAL EPS.
VINCULADO:	LEOMAR QUINTERO ALVAREZ
DERECHOS AMENAZADOS:	SALUD, VIDA, MINIMO VITAL Y OTROS.

Se procede a dictar la sentencia que corresponda en este asunto de la referencia, estando en término para ello, dentro de esta acción de tutela instaurada por **NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS** contra **SALUD TOTAL EPS**, para que se amparen los derechos violados como es el derecho a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana, igualdad e integridad personal.

Del escrito inicial y las probanzas allegadas, se resaltan los siguientes hechos y alegaciones relevantes:

1. ANTECEDENTES

1.1 HECHOS

El accionante manifiesta que, se encuentra realizando sus aportes a SALUD TOTAL EPS como trabajadora dependiente de forma continua e ininterrumpida. Después del nacimiento de su menor LQL, para el mes de enero de 2023 elevó solicitud ante SALUD TOTAL para que ésta realizara el respectivo reconocimiento y pago de licencia de maternidad, no obstante, para el 21 de febrero la accionada da respuesta mencionando cuales son los documentos necesarios para dar trámite a lo solicitado.

Ante dicha respuesta, la accionante para el mes de marzo reitera la solicitud y el 16 de mayo de la presente anualidad, se le notificó respuesta por parte de SALUD TOTAL mencionando encontrar inoportunidad en el aporte realizado para el mes en que inició la licencia de maternidad, toda vez que, los aportes no se realización dentro de la fecha límite.

No conforme con la respuesta dada, la parte actora presenta queja ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD con Radicado No. 20232100006473942 y solicitud verbal con Rad. No. 0901233392, lo que para el 05 de junio SALUD TOTAL responde negativamente como anteriormente lo había hecho aludiendo que se encontró pago extemporáneo.

Frente a lo expuesto, el accionante determina como peticiones que se ordene a SALUD TOTAL EPS que, reconozca y pague en su totalidad la licencia de maternidad que le corresponde.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha veinticuatro (24) de enero del año 2024, dando cumplimiento a lo ordenado por el juzgado primero penal del circuito de chiriguana,

ordenándoles al vinculado LEOMAR QUINTERO ALVAREZ FARMAOFERTAS con Nit. 12524794 rendir informe dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de dicho auto.

2.1. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA – SALUD TOTAL EPS

Con respecto a la presente acción constitucional, la entidad accionada manifestó que: *“Se valida el caso de la protegida de quien se informa a la fecha nuestra Entidad NO ES LA LLAMADA AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIÓN ECONÓMICA ALGUNA. De acuerdo a su solicitud y previa validación por la Licencia de Maternidad: Sra. NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS, se informa que la negación de pago se realiza porque, encontramos inoportunidad en los aportes realizados para el mes de inicio de la licencia, teniendo en cuenta que el empleador LEOMAR QUINTERO ALVAREZ con Nit. 12524794 teniendo en cuenta que su fecha límite de pago era el (23 de diciembre de 2022) Planilla n.º 7864146408 DIA HABIL (16) y este fue generado el (26 de diciembre de 2022), por lo tanto, no es posible generar reconocimiento de la prestación. DADO QUE SE REALIZO PAGO EXTEMPORÁNEO. Teniendo en cuenta lo anterior la afiliada no cumple con los requisitos mínimos para el reconocimiento de la Licencia de Maternidad. Tal como se deduce de lo anterior, no quiere decir que la protegida no tenga derecho al reconocimiento de la licencia. En el caso sub judice no existe vulneración a ningún derecho fundamental por SALUDTOTAL EPS-S S.A., pues estos no pueden verse afectados cuando la accionante no tiene derecho a recibir la licencia de maternidad por parte de la sociedad que represento, no siendo otro el motivo de la negativa, que las disposiciones consagradas en el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud, Decreto 0780 de 2016: en sus artículos 2.2.3.2.1 y 2.2.3.2.7, que señalan como condición para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad y paternidad lo siguiente: “Artículo 2.2.3.2.1 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. 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”. Adicionalmente la CIRCULAR EXTERNA 024 DE 2017 del 19 de julio del 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social¹, entre otros aspectos determino: 2. Reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. A partir de la vigencia del artículo 1º de la Ley 1822 de 2017, modificatorio del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, la licencia por maternidad se amplía a dieciocho (18) semanas, que se reconocerá y pagará por el Sistema General de Seguridad Social en Salud teniendo como Ingreso Base de Cotización (IBC), el reportado al inicio de la misma. Así las cosas, para su reconocimiento y pago, en los términos de la norma precitada y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.1.13.1 del Decreto número 780 de 2016, es requisito que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación. Cuando se hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación, se reconocerá y pagará proporcionalmente, un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación. La aludida Protegida, acude a la presente acción de tutela con miras a que esta entidad le cancele LICENCIA DE MATERNIDAD causada a su favor. Al respecto es necesario manifestar, que al ser una prestación de carácter económico, consideremos no debe ser resuelta a través de la acción de tutela, ya que este mecanismo alternativo de conflicto, preferente y sumario, se creó con el fin de proteger derechos fundamentales del accionante cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, la cual únicamente procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial y no para discutir derechos de tipo económico, los cuales deben ser resuelto por la justicia ordinaria. Incumplimiento de las Obligaciones en el reconocimiento y pago de las Prestaciones Económicas a cargo del empleador LEOMAR QUINTERO ALVAREZ con Nit. 12524794: La Superintendencia Nacional de Salud en Sentencia S2018-0182, del 03/14/2018 determino que ES EL EMPLEADOR EL PRIMER RESPONSABLE DEL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS: “La obligación de reconocer y cancelar las prestaciones económicas expedidas a los trabajadores dependientes está en primer lugar en cabeza del empleador, quien puede, una vez satisfecho el pago, solicitar a la EPS de cada trabajador el reembolso*

correspondiente. En este caso, indicó la Superintendencia Nacional de Salud, la EPS, en un término de 15 días, entrará a verificar si dicha solicitud cumple con lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 y, si es así, ordenará realizar el reembolso. De lo contrario, negará la solicitud. La entidad recordó la responsabilidad social derivada del contrato de trabajo, en virtud de la cual el trabajador dependiente siempre debe recibir el pago de sus prestaciones económicas." También el Ministerio de Salud en recientes pronunciamientos ha establecido que es el Empleador quien debe cancelar al trabajador el monto a reconocer por concepto de incapacidades y luego concurrir ante la EPS para solicitar el recobro de las mismas. "Como quiera que la incapacidad suple al salario en los periodos de enfermedad y lo que se pretende con ella es que no se vea menguada la capacidad económica del trabajador, durante el término de la misma, se entiende entonces la razón por la que el legislador previó en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, que: el empleador tiene el derecho de solicitar a las EPS el reembolso del pago de las prestaciones económicas; así las cosas, si se habla de reembolso es porque le corresponde al empleador asumir el pago de la incapacidad, para luego realizar el recobro respectivo ante la Entidad Promotora de Salud". Concepto 201742401639382 del 13 de Septiembre de 2017 "Será el empleador quien adelantará de manera directa ante las EPS los trámites para el reconocimiento de las incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad, siendo la única obligación del trabajador reportar el acaecimiento de cualquiera de aquellas, conforme lo anterior, se concluye que es el empleador quien debe cancelar al trabajador el monto a reconocer por concepto de incapacidades, asumiendo en un primer momento dicho valor, para luego adelantar de manera directa ante la EPS, los trámites para su reconocimiento, por tal razón, si se llegase a causar intereses de mora, estos deben ser percibidos por el empleador en calidad de aportante, partiendo del presupuesto que fue este quien asumió el pago al trabajador, para luego recobrar a la EPS según el artículo 121 del decreto ley 019 de 2012". Concepto 201711600492751 del 16 de marzo de 2017.

RESPUESTA DEL VINCULADO - LEOMAR QUINTERO ALVAREZ: Con respecto a la presente acción constitucional, el señor vinculado manifestó que: *"mi esposa trabaja arduamente conmigo para sacar adelante esta humilde empresa familiar, a pesar de la difícil situación económica por la que estamos atravesando. Ella desde el año 2021, me apoya como directora administrativa, por lo tanto, es cotizante en SALUD TOTAL EPS como dependiente.*

La seguridad social de mi esposa se paga sagradamente todos los meses junto con la de los demás empleados, a pesar de que en algunos meses no me alcanzan las utilidades para pagarle su salario; ella es paciente y me entiende. Mi esposa es mi soporte y mi ayuda idónea, Ella entre las muchas actividades que realiza en la empresa, es la encargada del área de recursos humanos. Ella es una mujer muy inteligente, y en la empresa es la única que tiene la experticia para realizar trámites tales como liquidar la nómina, realizar los pagos de seguridad social de los trabajadores, realizar solicitudes de reconocimiento y pago de incapacidades y/o licencias. Reconozco que yo no tengo los conocimientos ni el tiempo necesarios para realizar esas tareas.

Por complicaciones en el embarazo a mi esposa le tuvieron que adelantar la cesárea, y tuvo que ingresar al quirófano el día 16 de diciembre de 2023, sin haber podido liquidar la planilla de la seguridad social de la empresa; yo como esposo y padre de la beba recién nacida estuve todo el tiempo acompañándolas tanto en la clínica como en casa los primeros días del post parto, toda vez que en esta ciudad mi esposa no cuenta con otro familiar. Además, estábamos regocijados con la maravillosa oportunidad de ser padres por segunda vez. A pesar de lo dolorosa que resultó la recuperación de la cesárea, mi esposa el día 26 de diciembre de 2023 con solo 10 días de postparto, se sentó frente al computador para liquidar y pagar la seguridad social de nuestra humilde empresa, toda vez que en nuestra nomina no contamos con otra persona que sepa hacer tal diligencia.

La EPS SALUD TOTAL negó el pago de la licencia de maternidad de mi esposa aduciendo pago extemporáneo".

2.2. PRUEBAS RECAUDADAS

Como pruebas documentales se tienen como tales las acompañadas con el escrito de tutela.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Surgen del escrito de tutela, como de las pruebas recaudadas, los siguientes interrogantes: ¿Si la EPS SALUD TOTAL está vulnerando los derechos fundamentales a la salud, vida, mínimo vital y otros? Por cuanto ha estado actuando de manera negligente al no reconocer el pago de licencia de maternidad que le atañe, o ¿por el contrario esta no ha violado derecho alguno al actor?

Sentado los supuestos de hecho en que se funda la presente Acción se impone descender al caso controvertido.

4. CONSIDERACIONES

4.1 COMPETENCIA Y REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA.

Este despacho es competente para conocer de la presente solicitud de Tutela por la calidad de la parte actora y la condición de la parte accionada, en desarrollo de los establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, y de conformidad con lo señalado en el decreto 2591 de 1991 en su artículo 37, en concordancia con lo normado en el Decreto 1382 de 2000.

4.1.1 INMEDIATEZ

La jurisprudencia de la corte constitucional ha sido clara en señalar que la procedencia de la acción de tutela se encuentra sujeta al cumplimiento del requisito de -inmediatez, al respecto, ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la-acción de tutela.

Ahora que si bien es cierto la acción de tutela no tiene un término de caducidad, ello no debe entenderse como una facultad para promover la misma en cualquier tiempo. Lo anterior, por cuanto, a la luz, del artículo 86 superior, el amparo constitucional tiene por objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales. En este orden de ideas, le corresponde al juez constitucional verificar el cumplimiento del principio de inmediatez y en efecto constatar si el tiempo transcurrido entre la aparente violación o amenaza del derecho y la interposición de la tutela es razonable.

En el caso sub examine se estima superado el presupuesto de la inmediatez por cuanto el actor solicitó el amparo en un término razonable, esto es, cuando el afirma haber tenido conocimiento del hecho que según él le ha vulnerado los derechos fundamentales deprecados.

4.1.2 PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Dada su naturaleza subsidiaria, esta acción sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial para amparar los derechos fundamentales invocados, o si no obstante su concurrencia, es necesario su ejercicio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio de protección.

La efectividad de este trámite radica en la posibilidad de que el juez, si observa que en realidad existe la vulneración o amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

En ese sentido, es preciso que los jueces constitucionales estudien las particularidades propias de cada caso concreto para determinar la idoneidad y eficacia del mecanismo judicial alterno, más allá de la simple existencia del mismo y sin olvidar que con ello no puede suplantarse la competencia del juez ordinario.

Los derechos fundamentales se determinan no sólo por la mención expresa que de ellos haga la Constitución sino también por su significación misma para la realización de los valores y principios consagrados en ella, en íntima relación de simetría con otros derechos constitucionales.

Por ello y como la acción que nos entretiene no se encuentra dentro de las causales del artículo 6 del decreto 2195 de 1991, se procederá a estudiar el caso concreto.

4.1.3 DERECHO FUNDAMENTAL CUYA PROTECCIÓN SE INVOCA - EL DERECHO A LA SALUD:

En el caso concreto, la accionante solicita que se proteja el derecho fundamental al mínimo vital, la jurisprudencia ha definido el mínimo vital como *“aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional.*

Como se observa, el mínimo vital es un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales y, ello, explica el por qué la Corporación le ha prodigado tanta atención a esta garantía constitucional, bajo el entendimiento que *“[e]l pago oportuno y completo de un salario garantiza el goce de lo que se ha denominado el mínimo vital, considerado éste como aquellos recursos absolutamente imprescindibles para solucionar y satisfacer no solamente las necesidades primarias de alimentación y vestuario, sino aquellas relacionadas con la salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida”.*

También ha aclarado la Corporación que el concepto de mínimo vital del trabajador no debe confundirse con la noción de salario mínimo, como quiera que la *“garantía de percibir los salarios y las demás acreencias laborales, se asienta en una valoración cualitativa, antes que en una consideración meramente cuantitativa”.* De ahí pues, que la valoración del mínimo vital corresponde a las condiciones especiales de cada caso concreto y no al monto de las sumas adeudadas o a *“una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo”.*

Bajo esta regla, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido, la vulneración del derecho al mínimo vital puede establecerse atendiendo a las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación concreta en que se encuentra.

Lo anterior conlleva, necesariamente, que el juez constitucional para efectos de otorgar o negar el amparo solicitado, en primer lugar, realice una valoración concreta de las necesidades básicas de la persona y su entorno familiar y de los recursos necesarios para sufragarlas, y, en segundo lugar, determine si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado.

Ahora bien, cuando se alega como perjuicio irremediable la afectación del derecho al mínimo vital, la doctrina constitucional ha precisado una serie de "*hipótesis fácticas mínimas*" que deben cumplirse para que el juez constitucional reconozca la vulneración del mínimo vital, como consecuencia del no pago oportuno de los salarios devengados por el trabajador. Tales presupuestos son los siguientes:

"1) Que exista un incumplimiento en el pago del salario al trabajador que por su parte ha cumplido con sus obligaciones laborales;

"2) Que dicho incumplimiento comprometa el mínimo vital de la persona. Esto se presume cuando

a) el incumplimiento es prolongado o indefinido. La no satisfacción de este requisito lleva a que no se pueda presumir la afectación del mínimo vital, la cual deberá ser probada plenamente por el demandante para que proceda la acción de tutela, o

b) el incumplimiento es superior a dos (2) meses, salvo que la persona reciba como contraprestación a su trabajo un salario mínimo.

"3) La presunción de afectación del mínimo vital debe ser desvirtuada por el demandado o por el juez, mientras que al demandante le basta alegar y probar siquiera sumariamente que el incumplimiento salarial lo coloca en situación crítica, dada la carencia de otros ingresos o recursos diferentes al salario que le permitan asegurar su subsistencia.

"4) Argumentos económicos, presupuestales o financieros no son razones que justifiquen el incumplimiento en el pago de los salarios adeudados al trabajador. Lo anterior no obsta para que dichos factores sean tenidos en cuenta al momento de impartir la orden por parte del juez de tutela tendiente a que se consigan los recursos necesarios para hacer efectivo el pago.

"En resumen, las hipótesis fácticas mínimas que deben cumplirse para que puedan tutelarse el derecho fundamental al mínimo vital mediante la orden de pago oportuno del salario debido son las siguientes: (1) *Que exista un incumplimiento salarial* (2) *que afecte el mínimo vital del trabajador, lo cual* (3) *se presume si el incumplimiento es prolongado o indefinido, salvo que* (4) *no se haya extendido por más de dos (2) meses excepción hecha de la remuneración equivalente a un salario mínimo, o* (5) *el demandado o el juez demuestren que la persona posee otros ingresos o recursos con los cuales puede atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia,* (6) *sin que argumentos económicos, presupuestales o financieros puedan justificar el incumplimiento salarial.*

A las anteriores *hipótesis fácticas mínimas* que deben concurrir en el caso concreto para configurar la inminencia del perjuicio irremediable, se agrega que las sumas que se reclamen no sean *deudas pendientes*, "*en cuyo caso la tutela se torna improcedente para obtener el pago de deudas laborales pues no se está ante un perjuicio irremediable*". La jurisprudencia de la Corte ha sido clara en negar la procedencia del amparo constitucional cuando se trata de hacer efectivo el cobro de deudas pendientes, pues en tales eventos no se está ante la vulneración de derechos fundamentales, ya que está en juego es un interés patrimonial que debe ventilarse ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral o ante la jurisdicción contencioso administrativa, según sea caso. En consecuencia, no hay lugar a tutelar derecho fundamental alguno pues no se trata de una de aquellas situaciones excepcionales en las que el incumplimiento de una deuda conduce inexorablemente a la vulneración de un derecho fundamental.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha establecido que cuando el peticionario solicita el pago de prestaciones laborales diferentes al salario y a las indemnizaciones por despido, el análisis de procedibilidad debe ser más estricto, pues *“la regla general adoptada por la jurisprudencia consiste en señalar que la acción de tutela es improcedente para su reclamación”*.

En los términos expuestos, la jurisprudencia ha precisado que esa regla tiene algunas excepciones:

“(i) cuando los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) [en el evento] en que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales; (iii) cuando [e]l accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela (sentencias T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004, y T-1012 de 2003)”.

Frente al pago oportuno del salario, se ha sostenido que *“el derecho de los trabajadores al pago oportuno de su remuneración salarial, es una garantía que no se agota en la simple enunciación de un deber surgido de la relación laboral, sino que se trata de un verdadero derecho fundamental”*. Así las cosas, se entiende que el pago de salario está directamente vinculado al goce del mínimo vital de la persona, el cual, como ya se indicó, *“no se agota con la satisfacción de las necesidades mínimas de la persona, o de su grupo familiar, que simplemente le procure la mera subsistencia...”*

De lo anterior, se deduce que la acción de tutela será procedente para conceder el pago de salarios y prestaciones laborales, cuando quede demostrado o se pueda presumir de los elementos de juicio obrantes en el proceso, que el no pago de dichos emolumentos genera un riesgo al mínimo vital de la persona o de sus dependientes. A partir de encontrarse acreditadas dichas hipótesis fácticas en el caso concreto, debe concluirse “que se le ha ocasionado [al actor] un perjuicio irremediable por el no pago oportuno y en esta circunstancia prospera la tutela”.

Como se observa, la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, en la medida en que la regla general que rige la administración de justicia es que los conflictos de naturaleza laboral entre particulares o entre personas y el Estado deben resolverse a través de los canales ordinarios y a partir de los procedimientos comunes.

En conclusión, se encuentra que, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente cuando la persona dispone de otro medio de defensa judicial por medio del cual pueda hacer valer sus derechos fundamentales. No obstante, dicho principio se excepciona cuando el medio ordinario no es idóneo para la protección de los derechos fundamentales, o cuando se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, casos en los cuales procede la acción de tutela como mecanismo definitivo o transitorio, respectivamente. Dicha regla, que también es aplicable a los casos en los cuales se solicita el pago de acreencias laborales, lleva a la necesaria conclusión de que la acción de tutela se trata de una solicitud improcedente, salvo que se cumplan ciertos supuestos a partir de los cuales el juez de tutela ha de entender que el derecho al mínimo vital se encuentra en riesgo, y deba entrar a remediar la situación para garantizar que el accionante y su núcleo familiar cuenten con los medios necesarios para llevar una vida digna.

NATURALEZA Y FINALIDAD DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD

Conforme al mandato de especial asistencia y protección del Estado a la mujer durante el embarazo y después del parto, previsto en el artículo 43 de la Constitución Política, y de la protección integral a la niñez derivada de los artículos 42, 43, 44 y 45 Superiores, el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo consagró la figura de la licencia de maternidad la cual es un período de descanso remunerado en época del parto.

Inicialmente, dicho periodo se estableció por 8 semanas. Luego, con la modificación efectuada por la Ley 50 de 1990, se extendió a 12 semanas y, posteriormente, la Ley 1468 de 2011 la amplió a 14 semanas. En la actualidad, con la reforma señalada en el artículo 1 de la Ley 1822 de 2017, se determinó un período de 18 semanas de licencia de maternidad.

Según esta Corporación la licencia de maternidad es “un emolumento que se paga a la madre durante el período determinado por la ley con el fin de reemplazar los ingresos que ésta derivaba y cuya percepción se ve interrumpida con motivo del parto. Conforme a lo anterior, se concluye que el hecho generador de la licencia de maternidad no es el alumbramiento aisladamente considerado, sino este hecho aunado a la preexistencia de una fuente de ingresos propios, cuya percepción se ve interrumpida por tal acontecimiento”.

La licencia de maternidad además de tener una connotación económica deriva una doble e integral protección: (i) doble, por cuanto cobija a las madres y a sus hijos o hijas; e (ii) integral porque comprende un conjunto de prestaciones que buscan asegurar que las mujeres trabajadoras y sus descendientes dispongan de un espacio propicio para iniciar las relaciones familiares en condiciones de dignidad y calidad.

Cabe resaltar que para esta Corporación, la licencia de maternidad es una medida de protección a favor de la madre, del menor recién nacido y de la institución familiar, que se hace efectiva, de un lado, “a través del reconocimiento de un período destinado a la recuperación física de la madre y al cuidado del niño y, de otro, mediante el pago de una prestación económica dirigida a reemplazar los ingresos que percibía la madre con el fin de garantizar la continuidad en la cobertura de sus necesidades vitales y las del recién nacido”.

Esta prestación cobija tanto a personas vinculadas mediante contrato de trabajo como a todas aquellas que, con motivo del nacimiento, suspenden sus actividades productivas y cesan en la percepción de los recursos con los que satisfacían sus necesidades vitales, siempre que cumplan con los requisitos establecidos legalmente para su reconocimiento.

CASO CONCRETO.

Clarificado lo anotado líneas que preceden, procederá el Despacho a analizar el presente caso a la luz de las consideraciones precitadas, a fin de dar respuesta al problema jurídico planteado al inicio de estas consideraciones.

Al revisar los documentos probatorios aportados por las partes, se puede apreciar lo siguiente, el accionante manifiesta, que se encuentra realizando aportes como trabajadora dependiente ante SALUD TOTAL EPS. Para el día 16 diciembre de 2022 nace su menor LQL y se le expide certificado de incapacidad. A raíz de los meses del periodo de gestación que realizó los aportes, en el mes de enero y marzo solicitó a SALUD TOTAL el reconocimiento y pago de licencia de maternidad, sin embargo, ésta da respuestas negativas a las reiteradas solicitudes, mencionando que no sería posible acceder a ello, toda vez que, los aportes fueron realizados por fuera de la fecha límite. No conforme con la respuesta, en agosto de la presente anualidad con Radicado No. 0901233392 solicita nuevamente el reconocimiento y el 22 de septiembre SALUD TOTAL EPS da misma respuesta.

Al revisar la respuesta emitida por la accionada, se tiene que, la EPS SALUD TOTAL dio respuesta a la solicitud manifestando que, no ha incurrido en la vulneración de los derechos de la accionante, sin embargo, no puede acceder a las pretensiones elevadas, toda vez que, encuentra inoportunidad en los aportes realizados para el mes de diciembre, mes donde da inicio a su licencia de maternidad. Como cotizante dependiente, debió realizar los aportes con plazo hasta el día 16 hábil del mes de diciembre (23 de diciembre), empero este fue realizado el 26 de diciembre de 2023, por lo que no se genera el reconocimiento de la prestación.

Ante la situación planteada esta Judicatura realizó un estudio de las peticiones realizadas por el accionante, corroborando la respuesta emitida por SALUD TOTAL EPS, este despacho considera que, en el caso que es objeto de análisis, el derecho al mínimo vital y a la dignidad humana de la accionante y su menor hija está siendo vulnerado por parte de la EPS, al negarse a autorizar el pago de la licencia de maternidad, comprometiendo de esta manera sus derechos fundamentales, en razón a que, si bien la tutelante realizó el pago de la cotización correspondiente al mes de diciembre del año 2022 de forma extemporánea, este fue recibido por la entidad accionada presentándose así el fenómeno del allanamiento a la mora, adicionalmente a ello, la accionante realizó los pagos de las planillas correspondientes en los meses de periodo de gestación, dejando por sentado que cumplió con el pago de tales cuotas ante la entidad de salud.

Teniendo en cuenta el fallo proferido en segunda instancia por el juzgado primero penal del distrito de chiriguana de fecha 19 de enero del 2024, se decreta la nulidad de lo actuado desde el auto admisorio de 30 de octubre de 2023, proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Jagua de Ibirico, Cesar, debiéndose rehacer el respectivo traslado y se integre el contradictorio en debida forma al señor LEOMAR QUINTERO ALVAREZ -FARMAOFERTAS con Nit. 12524794, disponiendo la devolución del expediente al Juzgado de origen para que rehaga la actuación en los términos antes referidos.

Con respecto a lo antes mencionado, el señor LEOMAR QUINTERO ALVAREZ a quien se integró al contradictorio por medio de auto con fecha del 24 de enero de 2024, realizo contestación manifestando que su esposa NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS, a pesar de la difícil situación económica por la que se encuentran atravesando. Desde el año 2021, esta lo apoya como directora administrativa, por lo tanto, es cotizante en SALUD TOTAL EPS como dependiente, a la cual estuvo afiliada antes, durante y después de su embarazo, y, todos los meses se ha encontrado pagando su seguridad social.

Es cierto, la señora NORIDA ESTHER LOPEZ, es quien dentro de las muchas actividades que realiza en la empresa, es la encargada del área de recursos humanos. En la empresa es la única que tiene la experticia para realizar trámites tales como liquidar la nómina, realizar los pagos de seguridad social de los trabajadores, realizar solicitudes de reconocimiento y pago de incapacidades y/o licencias, puesto que los demás empleados no cuentan con el conocimiento para realizar dichas actividades.

Sin embargo, Por complicaciones en el embarazo le tuvieron que adelantar la cesárea, y tuvo que ingresar al quirófano el día 16 de diciembre de 2023, sin haber podido liquidar la planilla de la seguridad social de la empresa. A pesar de lo dolorosa que resulto la recuperación de la cesárea, la accionante el día 26 de diciembre de 2023, con solo 10 días de postparto, se sentó frente al computador para liquidar y pagar la seguridad social de la empresa, toda vez que en la nómina

no se cuenta con otra persona que sepa hacer tal diligencia, la EPS SALUD TOTAL negó el pago de la licencia de maternidad de mi esposa aduciendo pago extemporáneo.

Así las cosas, en aras de garantizar el derecho al mínimo vital, la dignidad humana, y la seguridad social de la Sra. NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS y de su menor hija LQL, el Despacho ordenará a SALUD TOTAL EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, efectúen todos los trámites administrativos a que haya lugar para lograr y materializar el pago de la licencia de maternidad a que tiene derecho la accionante, advirtiendo que los tramites administrativos que deban adelantarse por parte de la eps y el empleador no tienen que afectar los derechos fundamentales de la accionante y mucho menos, de su menor hija.

Aunado que la Alta Corte ha establecido que la prestación económica derivada de la licencia de maternidad, por comprometer el mínimo vital y el derecho a la vida en condiciones dignas de la actora y de su hija, no puede estar supeditado su pago a requisitos formales que alteran su naturaleza y finalidad, debido a que involucra garantías superiores que cobijan a sujetos de especial protección constitucional como lo son en este caso, la madre y su menor hija, a demás la H. Corte Constitucional de forma reiterada ha afirmado que en cabeza del Estado recae la protección tanto de la madre gestante o lactante, como para el niño en aras de proteger la familia, pues esta es la institución básica de la sociedad.

Por las razones expuestas, el Juzgado Promiscuo Municipal de la Jagua de Ibirico-Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales deprecados por **NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **SALUD TOTAL EPS**, o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la Sentencia, proceda al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad durante el término reclamado por la accionante **NORIDA ESTHER LOPEZ ROJAS**, sin que ésta pueda verse afectada por los trámites administrativos a que haya lugar entre **SALUD TOTAL EPS** y **FARMAOFERTAS**.

TERCERO: Notifíquese este fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Sí no fuere impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MARTHA CECILIA SANCHEZ BERNATE
Jueza