



REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO TREINTA Y TRES DE FAMILIA BOGOTÁ D. C.

Bogotá D.C, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: TUTELA

RADICADO: 33-2023-00634

ACCIONANTE: ANGELA YANETH PATARROYO RAMÍREZ en su calidad de representante legal de la sociedad GLOBAL PLASTIC S.A.S

ACCIONADO: NUEVA EPS S.A.S.

VINCULADOS: CINDY TATIANA SOTO GIRALDO, MEDICA MAGDALENA S.A.S., MINISTERIO DE SALUD y LA PROTECCIÓN SOCIAL, MINISTERIO DEL TRABAJO y LA SEGURIDAD SOCIAL.

A N T E C E D E N T E S:

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **ANGELA YANETH PATARROYO RAMÍREZ en su calidad de representante legal de la sociedad GLOBAL PLASTIC S.A.S** en contra de **NUEVA EPS S.A.S**, a fin de que se le amparen los derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad, seguridad social, especial protección a mujeres en embarazo, parto o lactancia y prevalencia de los derechos de los niños

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Manifiesta la tutelante que, la señora Cindy Tatiana Soto Giraldo, es trabajadora de la sociedad GLOBAL PLASTICS S.A.S., desempeñándose como operaria de producción y devengando la suma de 1 smlmv.
- Indica la actora que, GLOBAL PLASTIC S.A.S, como empleador realiza todos los aportes al regimen de seguridad social
- Asevera la quejosa que, durante los nueve meses de gestación la señora Cindy Tatiana Soto Giraldo, devengo 1 SMLMV.
- Memora la señora ÁNGELA que, GLOBAL PLASTIC S.A.S., no ha incurrido en retrasos ni demoras en el pago de los aportes a seguridad social de sus empleados, así mismo no se le ha notificado la existencia de moras y/o requerimientos de cobro.
- Expone la accionante que, la señora Cindy Tatiana Soto Giraldo, dio a luz a su hijo el día 22 de julio de 2023
- Narra la tutelante que, GLOBAL PLASTIC, como empleador presento petición ante la accionada para obtener el reconocimiento de la licencia de maternidad dentro de los 30 días posteriores al parto, aportando la documental pertinente.
- Conforme a lo anterior explica la accionante que, NUEVA EPS manifestó la imposibilidad del reconocimiento del pago de la licencia sosteniendo estado de mora y ello ha generado afectación al mínimo vital, unidad familiar y garantías del recién nacido.

P R E T E N S I Ó N D E L A A C C I O N A N T E

“1. Que se declare la vulneración del derecho al mínimo vital, vida digna, seguridad social de la señora CINDY TATIANA SOTO GIRALDO, así como a su hijo producto de la negativa del reconocimiento a la licencia de maternidad.

2. Como consecuencia de lo anterior se ordene el pago de la licencia de maternidad por parte de Nueva EPS”.

T R Á M I T E P R O C E S A L

La mencionada acción fue admitida por auto del trece (13) de diciembre de 2023, en el que se ordenó la notificación a la entidad accionada, así como de los vinculados y se les concedió el término perentorio de un (1) día, para que se pronunciaran sobre los hechos sustento de la presente tutela.

Se encuentra el presente asunto para decidir y a ello se procede, observándose que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, previas las siguientes,

C O N T E S T A C I Ó N A L A M P A R O

MÉDICA MAGDALENA S.A.S., conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **LUIS JOSÉ ANDRADE PAVA**, obrando en calidad de representante judicial, quien manifiesta que:

Desconocen los hechos indicados en cuanto a la vinculación laboral con la empresa Global Plastics SAS, así mismo ignoran los detalles del pago al sistema de seguridad social que haya realizado la empresa accionante, no tienen conocimiento de los pagos realizados en ocasión al estado de gestión de la señora Soto Giraldo, así mismo que es cierto que el pasado 22 de julio de 2023, la entidad atendió a la señora Cindy Tatiana Soto Giraldo identificada con cedula de ciudadanía No. 1053778459 y activa en el sistema de salud afiliada a Nueva EPS con 38 semanas de gestación, en parto único espontáneo y obteniendo recién nacido de sexo masculino. Aunado a lo anterior, que ante la evolución adecuada se ordenó salida entregando epicrisis de atención y certificado de licencia de maternidad para que se tramitara ante la EPS para el correspondiente pago.

Desconocen el trámite que la accionante realizó con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de la paciente Soto Giraldo, ignoran la respuesta de Nueva EPS respecto del trámite de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad ante la respuesta de NUEVA EPS.

Finalmente, teniendo en cuenta que la reclamación se refiere al pago de la licencia de maternidad a que tiene derecho la trabajadora, y toda vez que la entidad no se encuentra en posición de responder por los derechos que se reclaman a través de esta vía, dejando en claro que la entidad cumplió con el deber de prestar el servicio de salud requerido, entregando el certificado de licencia de maternidad de la usuaria con el fin de obtener su reconocimiento y pago, por lo que solicita desvincular a la entidad de la presente acción.

MINISTERIO DEL TRABAJO, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **ARMANDO BENAVIDES ROSALES**, obrando en calidad de asesor de la oficina asesora jurídica, quien manifiesta que:

Debe declararse la improcedencia de la acción de tutela respecto del Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que la entidad no es ni fue la empleadora de la accionante, por lo que no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos. Por otro lado, que la entidad no es el llamado a rendir informe sobre el caso en particular.

Sobre la licencia de maternidad indicó que, deben cumplirse unos requisitos consistentes en: (i) tiempo de cotización ininterrumpida durante todo el periodo de gestación y (ii) pago oportuno de las cotizaciones al sistema de salud por lo menos cuatro de los seis meses anteriores a la fecha de causación del derecho. De igual forma indicó que la entidad obligada a realizar el pago de la licencia es la empresa prestadora del servicio de salud, con cargo a los recursos del sistema de seguridad social en salud integral.

En cuanto a las EPS, indico que según el Decreto No. 2462 de 2013, la Superintendencia Nacional de Salud es el organismo que ejerce la inspección, vigilancia y control de las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (EAPB) dentro de las cuales se encuentran incluidas las EPS, de modo que no corresponde al Ministerio dar instrucciones a dichas entidades respecto de la forma como deben resolver las solicitudes formuladas.

Así las cosas, solicitó declarar la improcedencia de la acción con relación al Ministerio de Trabajo y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se endilgue, dado que no hay obligación o responsabilidad, por su parte, como tampoco ha vulnerado, ni puesto en peligro derecho fundamental alguno a la accionante.

MINISTERIO DE LA SALUD y LA PROTECCIÓN SOCIAL, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **ÓSCAR FERNANDO CETINA BARRERA**, obrando en calidad de, quien manifiesta que:

Al Ministerio, no le consta nada de lo expuesto por la accionante, toda vez que dentro de sus funciones y competencias no tiene la prestación de servicios médicos, ni la inspección, vigilancia y control del sistema de seguridad social en salud, sino que únicamente formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política pública en materia de Salud, salud pública, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocen los antecedentes que dieron origen a los hechos narrados y sus consecuencias.

Por otro lado, que debe considerarse que las otras entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera, sobre las que el Ministerio no tiene injerencia alguna en sus decisiones y actuaciones.

Afirma que el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad es un beneficio que la ley laboral ha reconocido a la mujer que ha dado a luz y habrá lugar a su pago en alguno de los siguientes casos: Cuando la afiliada ha efectuado sus aportes de manera ininterrumpida durante los meses que corresponden al periodo de gestación, cuando como consecuencia de la vinculación laboral para el caso de la cotizante dependiente o la afiliación de la independiente, las cotizaciones no se hicieron por la totalidad del periodo de gestación, se reconocerá y pagará proporcionalmente por el número de días cotizados sobre el tiempo real de gestación y Si durante el periodo de gestación, el empleador o la cotizante independiente no han realizado el pago oportuno de las cotizaciones, habrá lugar al

reconocimiento de la licencia de maternidad, siempre y cuando a la fecha del parto se hayan cancelado las cotizaciones debidas con los correspondientes intereses de mora. Por lo que, *cumplida alguna de las condiciones normativas exigidas, la persona tendrá lugar a la misma, sin lugar a dilaciones por parte de la E.P.S.*

De igual forma, en cuanto a los requisitos de la procedibilidad de la acción de tutela, que la acción de tutela es un medio judicial con carácter residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de lo invocado, o existiéndolo, no resulte oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues la acción de tutela no puede desplazar los mecanismos judiciales previstos en la regulación ordinaria.

En el mismo sentido, referente a la existencia de mecanismos ordinarios de defensa, expuso que debía tenerse en cuenta, que el objetivo del accionante es la cancelación de las prestaciones económicas por concepto de incapacidades médicas, es pertinente indicar que la acción de tutela no puede desplazar los mecanismos judiciales previstos en la jurisdicción ordinaria.

Por todo lo anterior, solicitó se exonerara al Ministerio de Salud y Protección Social de toda responsabilidad de la acción de tutela en tanto no esta en su competencia reconocer la licencia de maternidad solicitada y en su lugar se ordene a la EPS y/o a quien corresponda, el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

CINDY TATIANA SOTO GIRALDO, conforme lo ordenado en el auto admisorio, la representante legal de la empresa actora, procedió a notificarla como se observa en el doc007 del expediente digital, sin embargo, esta permaneció silente.

C O N S I D E R A C I O N E S :

1.- La acción de tutela en nuestro sistema jurídico es una innovación del Constituyente de 1991, que la introdujo como un mecanismo preferente y sumario para lograr la protección y aplicación de los derechos fundamentales consagrados Constitucionalmente. De suerte que, por medio de ésta, se faculta a las personas en cualquier momento y lugar para asegurar la eficacia de los derechos denominados fundamentales, que hayan sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de particulares, o de entidades públicas.

Sobre el tema la H. Corte Constitucional se ha referido en los siguientes, términos:

“La acción de tutela consagrada en el citado artículo 86 de la Carta Política de 1991, es, en este sentido una clara expresión de las nuevas competencias de la justicia Constitucional con fines concretos enderezada por razones ontológicas y doctrinarias a la protección jurisdiccional de las libertades de origen Constitucional y de rango fundamental, que comprende en determinadas situaciones el conjunto de funciones tradicionales y propias de los jueces de la República para asegurar la vigencia procesal específica del conjunto de los derechos constitucionales fundamentales.”

2.- En primer lugar, se pasa a analizar si se cumple con los requisitos de procedencia de esta clase de acciones así:

- De acuerdo a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, para el ejercicio de la acción de tutela deben acreditarse unos requisitos que permitan establecer su procedencia para resolver el problema jurídico planteado ante el Juez Constitución y entre ellos se encuentra *la legitimación en la causa por activa*.

Referente a este requisito, se ha indicado por la Corte Constitucional en sentencia T-430 de 2017:

“7. Legitimación en la causa: El artículo 86 de la Carta Política establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de directamente o a través de un representante que actúe en su nombre.

*7.1. Si bien el titular de los derechos fundamentales es a quien, en principio, le corresponde interponer el amparo constitucional, lo cierto es que es posible que un tercero acuda ante el juez constitucional. En efecto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, **establece que la acción de tutela también puede ser interpuesta por el representante de la persona que ha visto vulneradas sus prerrogativas, por otra persona que agencie los derechos del titular ante la imposibilidad de este último de acudir por sí mismo al amparo o por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.***

*Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diferentes oportunidades, concluyendo que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela dentro de un caso concreto, puesto que al juez le corresponde verificar de manera precisa quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado y cuál es el medio a través de cual acude al amparo constitucional. **En ese sentido, ha advertido que tratándose de un tercero debe hacerlo invocando una de las calidades que han sido reseñadas en el párrafo inmediatamente anterior.**” (Negrilla y subrayado por el Despacho)*

Ahora bien, para el caso concreto, se tiene que la empresa accionante no aportó ninguna documental o prueba que permitiera a esta falladora tener certeza de que GLOBAL PLASTIC S.A.S., tuviera autorización o calidad alguna para actuar como representante o agente oficiosa de la señora CINDY TATIANA SOTO GIRALDO, así como tampoco existe prueba o certeza de que la actora activó este escenario constitucional en favor de los intereses de la nombrada trabajadora atendiendo a que la misma presenta imposibilidad para acudir por sí misma al amparo de sus derechos fundamentales y los de su hijo, pues si bien es cierto existe una relación contractual, ello no lo legitima para iniciar acciones a nombre de sus trabajadores. Máxime, cuando a pesar de que le fue notificada a la señora CINDY la presente acción constitucional, ella guardó silencio y en nada se pronunció respecto de si coadyuva o no lo allí consignado.

3.- De otro lado, en cuanto a la licencia de maternidad, el máximo tribunal de lo constitucional ha referenciado:

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

(...) 5. La licencia de maternidad para madres de niños prematuros tendrá en cuenta la diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término, las cuales serán sumadas a las dieciocho (18) semanas que se establecen en la presente ley. Cuando se trate de madres con parto múltiple, la licencia se ampliará en dos semanas más. (...)”

En cuanto a la procedencia a la acción de la tutela para solicitar el pago de la licencia de maternidad, nuestra alta Corte en Sentencia T – 503 de 2016 a dicho lo siguiente:

“(...) Artículo 2.2.3.2.1 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que la afiliada, acredite las siguientes condiciones al momento del parto: Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo. Haber efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación. Contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta. Habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando el pago de la totalidad de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la licencia junto con sus intereses de mora, cuando haya lugar. A las afiliadas que hubieren cotizado por un período inferior al de la gestación, se les reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad, un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación, salvo lo previsto en el artículo 2.2.3.2.3 de este Decreto, para las trabajadoras independientes con un ingreso base de cotización de un salario mínimo legal mensual vigente. (...)”

De las citas jurisprudenciales aquí extraídas, se tiene que la licencia de maternidad es un derecho que se le reconoce a las mujeres que han dado a luz y que necesitan de ese beneficio para cubrir los gastos de ellas y de sus hijos recién nacidos, sin embargo, como en el presente asunto primero GLOBAL PLASTIC S.A.S., no cuenta con legitimación en la causa por activa y en segundo lugar, el problema suscita en que al parecer a la NUEVA EPS no le aparecen los pagos a seguridad social que la tutelante aduce realizó de manera cumplida, por lo que realice todas las acciones tendientes a solucionar ese inconveniente con la EPS accionada para que esta a su vez, pueda reconocer y conceder la licencia de maternidad a la señora CINDY TATIANA SOTO GIRALDO. Todo esto amparado en que este no es el escenario natural para debatir y controvertir si en realidad la empresa accionante cumplió con su carga de cancelar los aportes en seguridad social en los plazos pactados por la Ley, pues para ello existen los mecanismos ordinarios que deben ser utilizados en primer lugar, para resolver controversias de carácter laboral.

En conclusión, esta acción de tutela será negada por improcedente al no cumplirse con el requisito de procedibilidad de legitimación en la causa por activa, ante la carencia de alguna prueba que permita inferir que la señora CINDY no puede por sí misma activar esta acción constitucional que por su naturaleza es excepcional, subsidiaria y residual y además porque, las controversias derivadas de relaciones laborales deben ser resueltas por el Juez ordinario especializado para ello.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO TREINTA Y TRES DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: INSTAR a ÁNGELA YANETH PATARROYO RAMÍREZ en su calidad de representante legal de la sociedad GLOBAL PLASTIC S.A.S., realice todas las gestiones tendientes a demostrar ante la NUEVA EPS el cumplimiento del pago de los soportes en seguridad social a favor de la señora CINDY TATIANA SOTO GIRALDO, para que luego de ello, esta pueda reclamar el citado beneficio conforme lo establece la Ley.

TERCERO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a la accionante y a las entidades accionadas por el medio más expedito y eficaz, según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de no impugnarse esta sentencia (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,
La Juez,

GLORIA VEGA FLAUTERO

YPEM

Firmado Por:
Gloria Vega Flautero
Juez
Juzgado De Circuito
De 033 Familia
Bogotá, D.C. - 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: **e5a4e25f66cffa2ecfda8c2fa0021087d160b8e66ba14e99bfd96127e52be96**

Documento generado en 19/12/2023 04:32:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>