

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

H A C E S A B E R:

Que el diez (10) de febrero dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN:	54-498-31-05-001-2022-00119-01 P.T. No. 20.037
NATURALEZA:	ORDINARIO
DEMANDANTE	ESTEFANÍA VERGEL ROPERO.
DEMANDADO:	NUEVA EPS.
FECHA PROVIDENCIA:	DIEZ (10) DE FEBRERO DE 2023.
DECISION:	“PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 05 de septiembre de 2.022 proferida por el Juzgado Primero (único) Laboral del Circuito de Ocaña, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia. SEGUNDO: Sin condena en costas, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy dieciséis (16) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy veinte (20) de febrero de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DE DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Diez (10) de febrero de dos mil veintitrés (2.023)

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO ÚNICO:	54-498-31-05-001-2022-00119-01
RADICADO INTERNO:	20.037
DEMANDANTE:	ESTEFANIA VERGEL ROPERO
DEMANDADO:	NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A.

MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Procede la Sala dentro del proceso ordinario laboral previamente referenciado, a conocer el grado jurisdiccional de consulta sobre la sentencia del 05 de septiembre de 2.022 que fue proferida por el Juzgado Primero (Único) Laboral del Circuito de Ocaña, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2.022.

1. ANTECEDENTES

La señora ESTEFANIA VERGEL ROPERO interpuso demanda ordinaria laboral contra la NUEVA EPS S.A., solicitando que se declare que el IBC de los trabajadores independientes corresponde al 40% de los ingresos que se obtienen a título de honorarios; que su último salario devengado correspondía a la suma mensual de CUATRO MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS (\$4.300.000); que el valor sobre el cual se debe realizar el pago la licencia de maternidad corresponde a la suma mensual que devengaba y que la pasiva le adeuda el remanente del pago de la licencia de maternidad.

Como consecuencia de lo anterior, pretende que se condene a la NUEVA EPS a reliquidar el concepto de licencia de maternidad tomando como base los honorarios recibidos; realizar el pago inmediato de la licencia de maternidad y pagar dichas sumas de forma indexada, así como a pagar las costas del proceso.

Expuso como fundamentos fácticos de sus pretensiones:

- Que, en su condición de profesional independiente, ha devengado una suma mensual de CUATRO MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS (\$4.300.000) y se encuentra afiliada a la NUEVA EPS como cotizante del régimen contributivo, cotizando sobre el 40% de sus ingresos mensuales, esto es, por un IBC mensual de UN MILLÓN SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$1.720.000). Que ha realizado todos sus aportes al sistema general de seguridad social dentro de los plazos y montos establecidos por la ley.

- Que el 15 de noviembre de 2.021 dio a luz a su hijo J.P.V. en un parto pretérmino (con apenas 27,6 semanas de gestación). Que de acuerdo con los registros del perinatólogo, la fecha probable de parto era el día 08 de febrero de 2.022, la cual resulta relevante para la contabilización de la licencia de maternidad.

- Que, a través de acción constitucional en contra de la demandada, logró el reconocimiento y pago de unas incapacidades pendientes. Que la pasiva reconoció y pagó un valor referente a licencia de maternidad, pero este no correspondía a los días de la misma ni al IBC sobre el cual se debía liquidar.

- Que el 29 de diciembre de 2.021, la Nueva EPS le informó a través de correo electrónico sobre la aprobación de los 211 días de licencia de maternidad y el pago de ese concepto, pero no tuvo en cuenta el IBC de los contratistas independientes y no ha realizado el pago del remanente de dicha licencia bajo ese parámetro.

La demandada NUEVA EPS S.A. al contestar la demanda a través de apoderado judicial manifestó:

- Que son ciertos los hechos relativos a que la demandante en su condición de profesional independiente se encuentra afiliada como cotizante del régimen contributivo a esa entidad y cotiza bajo un IBC mensual de \$1.720.000; que el 15 de noviembre de 2.021 la actora dio a luz a su hijo J.P.V., en un parto pretérmino; que a través de acción constitucional la accionante logró el reconocimiento y pago de unas incapacidades; y que el 29 de diciembre de 2.021, esa EPS le informó por correo electrónico sobre la aprobación de los 211 días de licencia de maternidad y el pago de ese concepto, sin tener en cuenta el IBC de los contratistas independientes. Sobre los demás hechos manifestó que no le constan y se atiene a lo probado.

- Que existe un certificado de incapacidades en el cual consta que a la actora se le pagaron 211 días por la licencia de maternidad causada desde el 15 de noviembre de 2.021, lo que cubre las 18 semanas de que trata la ley más las que faltaban hasta la fecha probable de parto.

- Que para la liquidación se tuvo en cuenta el IBC de \$1.720.000, que es el mismo IBL que corresponde al 100% de los aportes que cotizó ya que la ley no obliga a la EPS a pagar licencias, incapacidades, entre otras prestaciones económicas, sobre valores diferentes a los cotizados en seguridad social en salud.

- Que esa entidad no es la encargada de realizar el recaudo de aportes efectuados por la actora, esto se hizo por intermedio de un operador. Que no le consta los honorarios devengados por la demandante, sin embargo, existe un contrato de prestación de servicios que dice que será pagadero en periodos mensuales y describe la suma de \$4.300.000.

- Que se opone a todas las pretensiones de la demanda ya que carecen de fundamentos fácticos y jurídicos, por lo que solicita se exonere de toda responsabilidad a la pasiva y se declaren probadas las excepciones que presenta, porque su representada no adeuda suma alguna por concepto de prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad.

- Que la ley estipula el ingreso base de cotización en los contratos de prestación de servicios. Que los trabajadores catalogados como independientes no tienen salario, devengan honorarios y sobre ellos se realizan la cotización y los aportes.

- Señaló que la licencia de maternidad se encuentra reglamentada en el artículo 236 del CST y de la SS, modificado por el artículo 2 de la Ley 2114 de 2.021, de los cuales se puede colegir que son beneficiarias de esa prestación económica las trabajadoras dependientes e independientes. Que la actora está catalogada como una trabajadora independiente que realizó cotizaciones al régimen contributivo y por lo cual reclama la prestación económica de la licencia de maternidad.

- Que existe una diferencia entre salarios y honorarios, por cuanto el primero es el pago que el empleador da al trabajador por su fuerza de trabajo en las funciones para las cuales fue contratado, mientras el segundo es una contraprestación por un servicio sin que exista un contrato laboral de por medio.

- Que es claro que la demandante al reclamar el reajuste de una licencia de maternidad conforme a los honorarios que devengaba y con base en el artículo 233 del CST, olvida que ostenta la calidad de trabajadora independiente y conforme a ello debe realizar unas cotizaciones al sistema general de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, así como que el ingreso base de cotización es la base para que se liquiden y paguen las prestaciones económicas, no por el salario devengado, sino por el porcentaje de los honorarios con el que realicen los aportes.

- Que la Ley 1127 de 2.007 y la Ley 1955 de 2019, ordenan que la cotización de los trabajadores independientes se haga por un valor inferior; que la sentencia C

068 de 2020 creó un pequeño conflicto respecto a las cotizaciones que deben realizar los trabajadores independientes, pero basados en los efectos de inexequibilidad que le dio a la Ley 1955 en el artículo que corresponde a las cotizaciones, se entiende que está en vigencia la Ley 1127 de 2007, respecto a ese mínimo de cotización del 40% de los honorarios devengados, que deben realizar como aporte los trabajadores independientes y así lo manifestó el Ministerio de Trabajo en un concepto que realizó sobre la reviviscencia de las normas.

- Que en salud el sistema está financiado entre otros, con los aportes que se realiza por parte de sus afiliados, pretender que se pague una prestación económica con base en unos honorarios de los cuales solo se cotizó un porcentaje es un despropósito, acarrea la desfinanciación del sistema e iría en contra el principio de sostenibilidad financiera que es de rango constitucional.

- Propuso las excepciones de mérito de: inexistencia de la obligación de la NUEVA EPS y cobro de lo no debido, prescripción, compensación y la innominada o genérica.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. Identificación del Tema de Decisión

La Sala se pronuncia en grado jurisdiccional de consulta sobre la sentencia del 05 de septiembre de 2.022 que fue proferida por el Juzgado Primero (Único) Laboral del Circuito de Ocaña, mediante la cual se resolvió:

“PRIMERO: ABSOLVER a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, por lo manifestado en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO: Declarar probada la excepción de “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”.

TERCERO: Condenar a la demandante al pago de las costas de única instancia a favor de la demandada, a quien deberá reconocer como agencias en derecho la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MCTE (\$250.000,00), por lo anotado en la parte motiva.

Como se trata de un proceso de única instancia no procede ningún recurso contra este fallo pero al ser una sentencia totalmente adversa a la trabajadora que está demandando, se enviará en CONSULTA al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta – Sala Laboral, de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.”

2.2. Fundamento de la Decisión.

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que los problemas jurídicos a resolver consisten en determinar si el pago de la licencia de maternidad se debe hacer sobre el ingreso base de cotización o sobre el valor total percibido por honorarios en caso de trabajadores independientes que coticen sobre el 40%, en caso afirmativo de qué se deba pagar todo, si le asiste el derecho a la actora de dicho pago y si las excepciones de mérito enervan total o parcialmente lo reclamado.

- Que la tesis de la parte demandante es que, aunque se pague un IBC del 40%, el reconocimiento de la licencia de maternidad debe ser por los honorarios mensuales y la parte demandada indica que el pago de dicha licencia tiene que ser equivalente al IBC.

- Indicó que la licencia de maternidad es un descanso remunerado de 18 semanas que la ley le confiere a la mujer que ha tenido un hijo, cumpliendo tres requisitos: estar afiliado como cotizante, haber cotizado durante todo el periodo de gestación, y estar al día en el pago de las cotizaciones. Que el numeral 3. ° del artículo 236 del CST también señala que el estado de embarazo debe estar demostrado y el día probable del parto. Que la licencia de maternidad para las trabajadoras independientes las paga la EPS de forma directa.

- Señaló que la licencia de maternidad se remunera según el artículo 236 del CST, de conformidad con el salario que tenga la trabajadora, pero aclaró que cuando la norma se refiere al salario lo hace respecto a aquel sobre el que se cotiza, porque es lógico para el sistema y la hermenéutica de la norma que no se puede obtener una retribución diferente sobre la que se ha aportado.

- Que teniendo en cuenta lo anterior, si la demandante ganaba la suma de \$4.300.00, la Ley le permitía cotizar sobre el 40%, esto es \$1.720.000, y la EPS está obligada a reconocer un valor igual al IBC, ese va a ser su ingreso base de liquidación.

- Que el artículo 244 de la Ley 1955 de 2019, aplicable a este caso por las fechas en las que ocurren los hechos, es claro en señalar que el IBC para el trabajador independiente se calcula sobre “una base mínima del 40%”, lo que quiere decir que a la actora se le da la posibilidad de cotizar como mínimo sobre lo el 40% de sus honorarios, pero podía cotizar sobre un mayor porcentaje.

- Expresó que se deberá reconocer como licencia un valor igual al cotizado, pues si no se rompería la hermenéutica de la norma, la financiación del sistema y el derecho de igualdad, este último, poniendo como ejemplo dos trabajadoras que al recibir el mismo valor de honorarios decidan cotizar por diferentes porcentajes superiores al 40%, a cada una de ellas se le debería reconocer como licencia de maternidad la proporción del pago que han hecho de acuerdo a su IBC e IBL, sino iría en desmedro de quien ha cotizado más para obtener un mayor beneficio. También manifestó que de no ser así se desestimularía una mayor cotización por parte de las personas que reciben honorarios.

- Expuso que se encontró probada la excepción de mérito de inexistencia de la obligación, por lo que no se estudian los demás problemas jurídicos.

3. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la sentencia fue totalmente adversa a las pretensiones de la demandante en su calidad de afiliada, se conocerá la misma en grado jurisdiccional de consulta, en virtud de lo establecido en el artículo 69 del C.P.T y S.S., modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

4. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDANTE:** La apoderada de la señora ESTEFANIA VERGEL ROPERO solicita que se revoque la decisión, manifestando que la decisión tomada por el a quo deja indefensa a su representada, pues teniendo en cuenta que el valor de sus honorarios es de \$4.700.000, se encuentra cubriendo cuotas bancarias por valor superior a los \$2.000.000 y se supone que el pago de la licencia no desmejora las condiciones laborales de las mujeres mientras se encuentran en el periodo de maternidad, pero el mismo se ve disminuido al equivalente al IBC mensual que corresponde a \$1.720.000.

Que desconoce por qué las incapacidades son cubiertas por el 100% de los honorarios que se reportan y siendo la licencia de maternidad una incapacidad más, se le pretenda dar un tratamiento distinto pagándola sobre el porcentaje reportado y no sobre el valor de los honorarios pagados, situación que constituye una flagrante vulneración del derecho a la igualdad y de los derechos de las mujeres en periodo de maternidad por la desmejora en los ingresos, al no recibir ni siquiera el 50% de los honorarios devengados, cuando ha definido la norma que las incapacidades y licencias, sustituyen el ingreso (por salario u honorarios) que recibe la persona, constituyéndose este en derecho de protección constitucional.

Indicó que a la madre también se le incrementan sus gastos por el nacimiento del menor, siendo totalmente inequitativo, desigual e inconstitucional afectar los ingresos de la mujer gestante en su periodo de licencia.

Expresó su inconformidad respecto a que la decisión de única instancia se haya basado en la aplicación del artículo 244 de la ley 1955 de 2019, que consagra que el 40% de cotización se constituía como un aporte mínimo al sistema de seguridad social, porque esa norma fue declarada inexecutable a través de sentencia de constitucionalidad C-068 de 2020, considerando por ende que el aporte máximo al sistema es del 40% de los ingresos.

● **PARTE DEMANDADA:** El apoderado judicial de la NUEVA EPS solicita que se confirme la sentencia de única instancia porque a la demandante no le asiste derecho de reajuste de la licencia de maternidad con los honorarios devengados.

Que la demandante está reclamando el reajuste de una licencia de maternidad conforme a los honorarios que devengaba, fundamentando su pretensión en el artículo 236 del C S del T, el cual habla de que la licencia se debe pagar conforme al último salario devengado, lo cual es cierto, sin embargo, obvia que ostenta la calidad de trabajadora independiente y conforme a ello, debe realizar unas cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud, Pensión y Riesgos Laborales, y por último que el Ingreso Base de Cotización es la base para se liquiden y paguen las contingencias que resulten de su prestación del servicio, es decir, no es por el salario devengado si no por el porcentaje de los honorarios que realice los aportes.

Que las leyes 1127 de 2007 y 1955 de 2019, ordenan que los trabajadores independientes hagan las cotizaciones por un porcentaje no inferior al 40% de lo que devengan por prestación del servicio. Respecto a esto se debe tener en cuenta la Sentencia C 068 de 2020 y el concepto Unificado Aportes Independientes del Ministerio del Trabajo en relación a la reviviscencia de las normas.

Que la demandante realizó los aportes conforme a los honorarios de \$4.300.000, lo que arroja la suma de un IBC de \$1.720.000, por lo que la ley ordena reconocer la licencia con el ingreso base de cotización, el cual también se tiene en cuenta para la liquidación de la pensión de vejez, la de invalidez u otros beneficios o contingencias que cubre el sistema.

Que el SSSGS es financiado, entre otros con los aportes que realizan sus afiliados y pretender que se pague una prestación económica con base en unos honorarios de los cuales solo se cotizó un porcentaje es un despropósito, acarrea la desfinanciación del sistema e iría en contra del principio de sostenibilidad financiera que es de rango constitucional.

5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Si en este caso resultaba procedente ordenar el pago de la licencia de maternidad teniendo como IBL el valor total percibido por concepto de honorarios por la actora, quien realizó aportes con un IBC correspondiente al 40% de lo devengado como trabajadora independiente?

7. CONSIDERACIONES

El eje central del presente litigio radica en determinar si la actora tiene derecho al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, por un IBL correspondiente al valor total percibido por concepto de honorarios habiendo realizado aportes con un IBC correspondiente al 40% de lo devengado como trabajadora independiente, o si, por el contrario, procedía la declaratoria de inexistencia de la obligación, por corresponder el IBL de dicha licencia al IBC aportado.

Al respecto el A Quo declaró la inexistencia de la obligación dado que no se puede obtener una retribución diferente sobre la que se ha aportado. Que el artículo 244

de la Ley 1955 de 2019 le permitía a la actora cotizar una base mínima del 40 % de sus honorarios, pero podría cotizar por un mayor porcentaje y la EPS está obligada a reconocer únicamente el valor igual al IBC, que corresponde al IBL.

En esa medida, se tiene que no fue objeto de debate la condición de trabajadora independiente de la actora, con contrato de prestación de servicios profesionales N° CPS_P_012-2021, suscrito con el alcalde del municipio de Teorama, el 19 de febrero de 2.021, por el cual percibía honorarios por total de \$\$47.300.000, entregados en 11 pagos de \$4.300.000 cada uno. Tampoco lo fue el valor del IBC por el que la demandante realizó mensualmente aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud, que correspondía al 40% de lo que devengaba por honorarios, lo que equivale a \$1.720.000, ni el tiempo por el cual se concedió y pagó la licencia de maternidad acorde a este IBC, esto es por 211 días.

Lo pretendido por la parte actora es que se le reconozca y pague la licencia de maternidad teniendo como IBL el total de los honorarios devengados, no obstante haber realizado aportes solo sobre el 40% de estos.

La licencia de maternidad se encuentra regulada en el artículo 236 del CST y SS, que en su numeral 1° establece: *“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”*.

Respecto de la naturaleza de esta prestación, la Corte Constitucional en providencia T-526 de 2019 explica:

“La licencia de maternidad es la manifestación más relevante de la protección especial que la Constitución Política y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos le otorgan a la mujer trabajadora. Al respecto, la Constitución Política de 1991, en el artículo 43 (...) La jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que el descanso remunerado otorgado a la madre que recién ha dado a luz, materializa los “principios constitucionales de igualdad y solidaridad, el amparo a la familia como institución básica de la sociedad, y los derechos de la madre y del recién nacido a la vida digna y al mínimo vital”. (...)

Esta prestación cubre a las mujeres afiliadas al Sistema de Seguridad Social en salud en el régimen contributivo, esto es, a las vinculadas a través de contrato de trabajo, pensionadas, servidoras públicas o trabajadoras independientes con capacidad de pago, que, con motivo del alumbramiento de su hijo, suspenden sus actividades productivas y no perciben los ingresos que usualmente cubrían sus necesidades vitales, reconocimiento que será brindado siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico.”

Ahora bien, frente al ordenamiento jurídico referido por la Corte Constitucional, se advierte que cuando el artículo 236 del C.S.T. utiliza la expresión “toda trabajadora”, en principio implica que es aplicable a las trabajadoras dependientes y a las independientes, pero no se puede entender necesariamente que la remuneración de la licencia de estas últimas sea equivalente al salario devengado, debido a que dicho concepto no es la remuneración que reciben por los servicios de carácter privado que prestan, la cual para su caso se denomina honorarios y por el cual se confiere una aplicación diferenciada de la protección por parte de las normas de la seguridad social, pues a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993 se estableció una modalidad diferente de cotización para trabajadores dependientes e independientes.

Esta distinción en los modos de ha sido revisada por la Corte Constitucional en providencia C-560 de 1996, donde expuso:

“El legislador ha establecido un régimen distinto entre trabajadores dependientes e independientes, en cuanto a la base de sus cotizaciones y el monto y distribución de éstas, apoyado en el hecho de que la naturaleza, modalidades y condiciones de las relaciones laborales con los trabajadores dependientes son diferentes a la de los trabajadores independientes que se considera razonable, sin descartar que de acuerdo con la futura política macro económica y social del Estado, sea posible el establecimiento de una regulación normativa diferente que disponga una forma de cotización más favorable a dichos trabajadores.”

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario traer a colación las disposiciones legales que regulan lo relacionado al ingreso base de cotización e ingreso base de liquidación

de las trabajadoras independientes, con el objetivo de establecer la remuneración que deben recibir en la época de parto y si necesariamente deben equivaler al valor de los honorarios como reclama la actora.

En el ordinal primero del artículo 244 de la Ley 1955 de 2.019 se estipula: “**INGRESO BASE DE COTIZACIÓN -IBC DE LOS INDEPENDIENTES.** Los trabajadores independientes con ingresos netos iguales o superiores a 1 salario mínimo legal mensual vigente que celebren contratos de prestación de servicios personales, cotizarán mes vencido al Sistema de Seguridad Social Integral, sobre una base mínima del 40% del valor mensualizado del contrato, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA).”

Ahora bien, el Decreto 780 de 2.016 por medio del cual se expidió el Decreto Reglamentario del Sector Salud y Protección social, en el ordinal 4. ° del artículo 2.1.13.1 relativo a la licencia de maternidad, establece: “*En el caso del trabajador independiente las variaciones en el Ingreso Base de Cotización que excedan de cuarenta (40%) respecto del promedio de los (12) meses inmediatamente anteriores, no serán tomadas en consideración, en la parte que excedan de dicho porcentaje, para efectos de liquidación de la licencia de maternidad o paternidad*”.

De las disposiciones legales previamente expuestas, se puede concluir, que la Ley faculta a la trabajadora independiente con contrato de prestación de servicios que reciben ingresos netos superiores o iguales a un salario mínimo legal mensual vigente, a cotizar al SSSI sobre una base mínima del 40% de sus honorarios, sin que exista reglamentación que le prohíba realizar aportes por un porcentaje mayor.

No obstante, para efectos de liquidar la licencia de maternidad a una trabajadora independiente, no se tendrán en cuenta aquellas variaciones del IBC que excedan al 40% de sus honorarios en el promedio de los 12 meses inmediatamente anteriores; lo que se identifica como una norma que previene el uso indebido del sistema para acceder indebidamente a prestaciones que no correspondan con la realidad, pues implica que si una trabajadora viene cotizando por el 40% y solo asciende su cotización para incrementar su licencia, no será tenido en cuenta por la administradora del sistema.

Esto permite afirmar que la licencia de maternidad de una trabajadora independiente con contrato de prestación de servicios, se liquida por el IBC que haya aportado y en caso de que sea superior al mínimo exigido por la ley que es sobre el 40% de los honorarios, esta variación se debe presentar más allá de los 12 meses previos a la liquidación de la citada licencia para que sea tenida en cuenta.

Descendiendo al caso concreto y según las pruebas aportadas por las partes y los manifestado en la demanda, así como en la contestación de la misma, esta Sala encuentra conforme a derecho el pago de la licencia de maternidad efectuado por la pasiva a la actora, la cual se liquidó teniendo en consideración el IBC de los aportes realizados por la demandante sobre el 40% de los honorarios que devengaba por su contrato de prestación de servicios.

Lo anterior no implica un desconocimiento de la protección de la licencia de maternidad, pues dicha prestación proviene de la naturaleza de asegurabilidad del sistema de seguridad social y por ende debe responder a los principios de universalidad, solidaridad y sostenibilidad del mismo; esto implica, que no puede el sistema conceder beneficios que no cubra correspondientemente al cumplimiento de requisitos y rubros sobre los que se realizan los aportes, pues de romper estas reglas se afectaría la viabilidad financiera del sistema. Esto ha sido objeto de pronunciamiento en diferentes sedes, como en la jurisdicción contencioso administrativa donde se ha evaluado la legalidad de las normativas expedidas sobre índice base de cotización, como en sentencia del 18 de agosto de 2022 expedida por la Sección Segunda - Subsección A de la Sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado en radicado 11001-03-25-000-2015-00232-00 (0434-2015), donde señaló:

“El artículo 48 de la Constitución Política instituyó la seguridad social como un derecho y un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado. Además, se sujeta a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. En consonancia con la referida disposición, la Ley 100 de 1993 creó el sistema de seguridad social integral, el cual comprende las

obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios.

De los principios orientadores de este sistema se destaca el de solidaridad, en virtud del cual los afiliados tienen la obligación de contribuir a su financiación de acuerdo con sus capacidades, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el sistema en su conjunto.

Bajo este hilo argumentativo, la Corte Constitucional ha sostenido que «la manifestación más integral y completa del principio constitucional de solidaridad es la seguridad social [...] como esfuerzo mancomunado y colectivo, como propósito común en el que la protección de las contingencias individuales se logra de mejor manera con el aporte y la participación de todos los miembros de la comunidad».

Teniendo en cuenta que el sistema tiene vocación de universalidad, esto es, proteger a la generalidad de la población, sin discriminación alguna y en todas las etapas de la vida, el legislador previó que todos los colombianos participarían en el servicio esencial de salud ya fuera en condición de afiliados al régimen contributivo o subsidiado o como participantes vinculados. Dicha diferenciación constituye una expresión del principio de solidaridad y obedece a la capacidad de pago para cubrir el monto de las cotizaciones. De esta manera, los ingresos determinan que al régimen contributivo pertenezcan las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, servidores públicos, pensionados y trabajadores independientes.»

Conforme a lo anterior, la Sala deberá confirmar la decisión adoptada por el Juez Primero (único) Laboral del Circuito de Ocaña en sentencia del 05 de septiembre de 2.022, al resultar improcedente que se ordene el pago de prestaciones del sistema que no correspondan con el aporte realizado por el asegurado. Por tratarse del grado jurisdiccional de consulta no procede condena en costas.

8. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 05 de septiembre de 2.022 proferida por el Juzgado Primero (único) Laboral del Circuito de Ocaña, de acuerdo con lo explicado en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA**

A handwritten signature in black ink, featuring a stylized 'J' and 'S' with a large loop at the end.

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO

A handwritten signature in black ink, featuring a stylized 'D' and 'C' with a large loop at the end.

DAVID A. J. CORREA STEER
MAGISTRADO