REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

San José de Cúcuta, veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022)

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: **54-001-31-05-003-2022-00137-00**
PROCESO: **ACCIÓN DE TUTELA**
ACCIONANTE: **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA**
ACCIONADO: **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**

Procede este Despacho a decidir la acción de tutela interpuesta por la señora **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA** en contra de **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentalesa la nacionalidad y a la identidad

1. ANTECEDENTES

La señora **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA** interpuso acción de tutela, con fundamento en lo siguiente:

- Su cédula se encuentra cancelada por falsa identidad, según se dispuso en la Resolución N°14587 de 25 de noviembre del 2021, lo cual a su juicio es un error, ya que los papeles se encuentran debidamente legalizados y cuenta con todos los requisitos solicitados por la Registraduría, para llevar a cabo el proceso de nacionalidad.

- Que la nacionalidad le fue otorgada a la señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA en el año 2013, una vez se completó el trámite de solicitud de nacionalidad al cual se le asignó el NUIP 1034304244, quedando con registro civil de nacimiento indicativo serial N° 52958861, inscrita el día 27 de septiembre del 2013.

- Posteriormente se le entregó la cedula de ciudadanía el 1 de octubre de 2013 en la Registraduría Los Patios, Norte De Santander. Advierte que esta nacionalidad fue solicitada por su padre HUMBERTO GUILLEN USCATEGUI, quien se identificó con la C.C 5.533.058 expedida el 11 de octubre del 1961 en Villa Del Rosario Norte De Santander.

- Destaca que nunca se le informó que se le inició un proceso por presuntas irregularidades en el documento y tampoco que esto llevaría a la cancelación de la cedula de ciudadanía, no se dio cuenta de lo sucedido hasta que la sobrina le informó que estaban cancelando cédulas de ciudadanía y procedió a consultar sobre la vigencia del documento en la página de la registraduría en la cual aparecía cancela por falsa identidad.

- Se dirigió a la a la Registraduría Los Patios, Norte De Santander, para que se le indicara el motivo por el cual la cedula de ciudadanía fue cancelada, en la cual se informa que era por falta de apostilla en el acta de nacimiento extranjero, pero advierte la señora GUILLERMINA que para el momento en que se expidió la cedula no se exigía dicho documento apostillado.

2. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Con fundamento en los anteriores hechos, la accionante pretende que se tutelen sus derechos fundamentales a la nacionalidad y a la identidad; y en consecuencia, se ordene a la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, que de manera inmediata verifique que la documentación si se encuentre en regla, y a su vez disponga la no cancelación de su registro

civil y sucedula de ciudadanía.

3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

La **REGISTRADURÍA DEL ESTADO CIVIL,** en la respuesta a la presente acción indicó lo siguiente:

- Mediante la Resolución No. 7300 de 2021 de la Registraduría Nacional del Estado Civil se estableció el procedimiento conjunto de anulación de registros civiles de nacimiento y la consecuente cancelación de cédulas de ciudadanía por falsa identidad, trámite en el que se garantizaron los principios de buena fe, derecho a la defensa y debido proceso, igualdad, imparcialidad, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

- En ese sentido, con ocasión del procedimiento antes mencionado se realizó un cruce de datos con los registros civiles de nacimiento extemporáneos que presentaban alguna de las causales de nulidad contempladas en el Decreto 1260 de 1970.

- A partir de la mencionada labor, mediante Resolución No. 14587 de 25 de noviembre de 2021, se dispuso la anulación del registro civil de nacimiento con indicativo serial 52958861, con fecha de inscripción el 29 de agosto de 2019, a nombre de Guillermina Guillen Mancilla y la correspondiente cancelación de la cédula de ciudadanía No. 1.034.304.244 expedida con base en ese documento.

- No obstante, en virtud de la presente acción constitucional, la Dirección Nacional de Registro Civil y la Dirección Nacional de identificación, mediante Resolución No. 13454 de 18 de mayo de 2022, revocó parcialmente el citado acto administrativo.

- Es decir, en otros términos, que la parte accionante cuenta con su registro civil de nacimiento en estado válido y cédula de ciudadanía en estado vigente.

- Puestas de ese modo las cosas, se colige que en el presente caso se ha configurado una carencia actual de objeto por hecho superado, dado que, con ocasión del acto administrativo proferido, se ha satisfecho el fin de la acción constitucional y, por ende, cualquier pronunciamiento por parte del juez constitucional resulta a todas luces inane.

4. CONSIDERACIONES

4.1 Problema Jurídico

De acuerdo con los hechos que fundamentaron la presente acción de tutela, las pruebas aportadas y las respuestas de los accionados, este Despacho debe determinar si la **REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL** vulneró los derechos fundamentales a la ciudadanía y a la identidad de **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA.** Así mismo, deberá examinarse si la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL,** vulneró algún derecho de la actora al cancelar la cédula de la demandante por falsa identidad.

4.2 Aspectos Generales de la acción de tutela

Es una garantía constitucional de toda persona, exigir ante las autoridades judiciales la protección inmediata de sus derechos fundamentales, a través de la acción de tutela, consagrada como un mecanismo preferente y sumario que se surte en un término de diez (10) días, que tiene como objetivo impedir o cesar la vulneración o amenaza de estos derechos, a través de una sentencia que es de inmediato cumplimiento y es susceptible de ser impugnada por las partes.

De conformidad con el artículo 2° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales, y es procedente contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de éstos derechos; pero solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en los términos del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que la acción de tutela tiene un carácter residual y está sujeta a la inexistencia o ineficacia de otro mecanismo judicial que garantice de forma oportuna y efectiva la protección del derecho fundamental que está siendo vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular.

4.2 Legitimación en la causa por activa

Según lo dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser interpuesta por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien puede actuar por sí misma, a través de apoderado judicial, o representado por un agente oficioso cuando no esté en condiciones de promover su propia defensa.

De lo anterior, se colige que hay diferentes formas para que se configure la legitimación por activa, entre las que encontramos las siguientes: a) Cuando la interposición de la acción se realiza a través de apoderado judicial, para lo cual se requiere el poder que lo faculte para ejercer la acción; b) Cuando el que interpone la tutela es el representante legal, ya sea de una empresa o de un menor de edad, de un interdicto, etc.; c) Cuando el afectado de manera directa propugna por sus derechos; d) y cuando se realiza a través de agente oficioso.

En atención a las anteriores precisiones normativas, es del caso advertir que la acción de tutela fue interpuesta por la señora **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA**, por lo cual se encuentra legitimado en la causa para ejercitar la presente acción, debido al estado de discapacidad de esta.

4.4. Carencia actual de objeto en el caso bajo estudio

De acuerdo a lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-038-2019, explicó lo siguientes:

"3.1. La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente "caería en el vacío". Específicamente, esta figura se materializa a través en las siguientes circunstancias:

3.1.1. Daño consumado. Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha consumado la vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva mas no indemnizatoria.

3.1.2. Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que, como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocuo cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.

3.1.3. Acaecimiento de una situación sobreviniente. Se presenta en aquellos casos en que tiene lugar una situación sobreviviente, que, a diferencia del escenario anterior, no debe tener origen en una actuación de la accionada, y que hace que ya la protección solicitada no sea necesaria, ya sea porque el accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación hizo innecesario conceder el derecho."

Por lo tanto, si el juez constitucional evidencia la carencia objeto de las pretensiones, cualquier manifestación carecería de vacío o simplemente no tendría efecto toda vez que se presente alguna de estas tres figuras: (i) daño consumado, (ii) hecho superado y (ii) acaecimiento de una situación sobreviniente.

5. Caso Concreto

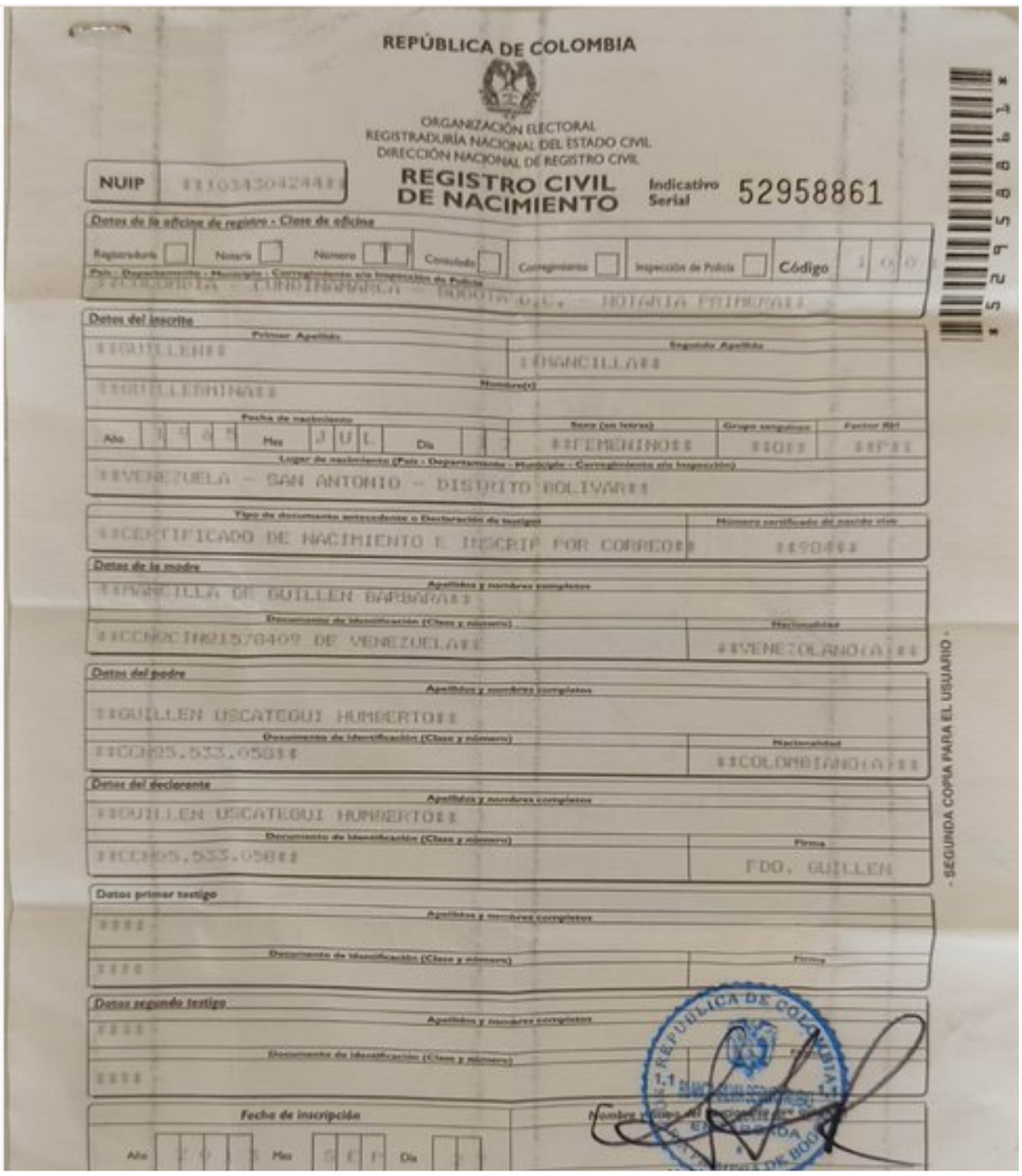
De conformidad con el problema jurídico planteado, es necesario determinar si se dan las circunstancias necesarias para establecer si la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**,

vulneró los derechos fundamentales a la nacionalidad, debido proceso, personalidad jurídica y dignidad humana, de la señora **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA.** De las pruebas allegadas en este proceso, se observa lo siguiente:

1. La señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA aportó el registro civil de nacimiento, según obra en el archivo jpg 01.01 prueba[1], en el cual consta que nació el 17 de julio de 1965 en san Antonio distrito bolívares.

_____

1 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F01%2E01%20PRUEBA%5F16%5F5%5F2022%2C%2011%5F06%5F22%2Ejpg&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00



2. La señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA aportó la cedula de ciudadanía, según obra en el archivo jpg 01.02[2] y archivo jpg 01.03[3] prueba.

_____

2 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F01%2E02

%20PRUEBA%5F16%5F5%5F2022%2C%2011%5F07%5F48%2Ejpg&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00

3 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F01%2E03%20PRUEBA%5F16%5F5%5F2022%2C%2011%5F08%5F00%2Ejpg&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00

3. La señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA aportó la cedula de ciudadanía venezolano, según obra en el archivo jpg 01.04[4] prueba.

4 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F01%2E04%20PRUEBA%5F16%5F5%5F2022%2C%2011%5F08%5F09%2Ejpg&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00

4. Se aportó, la cedula de ciudadanía de su papá, en el archivo jpg 01.06 prueba[5] y archivo jpg 01.07 prueba[6].

5. La Registraduría Nacional Del Estado Civil, allegó la Resolución Nº 13454 del 18 de mayo de 2022, por medio de la cual se revoca parcialmente la Resolución No. 14587 de 25 de noviembre de 2021, en cuanto a la nulidad del Registro Civil de nacimiento serial No.52958861, y se restableció temporalmente la vigencia de la cédula de ciudadanía No.1034304244, del accionante según obra en el archivo pdf 05.3 ANEXO

La Registraduría Nacional del estado civil, notificó a la señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA a través del correo como lo demuestra en el en el anexo 05.5 constancia de notificación[7] en la cual fue comunicada a la señora GUILLERMINA a través de su correo.

Responder Responder a todos Reenviar

jueves 19/05/2022 2:37 p. m.

Mayra Alejandra Ortegón Soto

Notificación Resolución No. 13454 del 18 de mayo de 222.

Para 'guillerminaguillen22@gmail.com'

13454-05192022.pdf
552 KB

Bogotá 19 de mayo de 2022 D.C.

Señor(a)
GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA
guillerminaguillen22@gmail.com

Ref.: *Notificación Resolución No. 13454 del 18 de mayo de 222.*

Cordial saludo:

En cumplimiento de lo ordenado en la **Resolución N° 13454 del 18 de mayo de 2022** *"Por medio de la cual se REVOCA parcialmente, La Resolución No. 14587 de 25 de noviembre de 2021."*, le envío copia del acto administrativo, con el fin de surtir la notificación electrónica del mismo, según lo dispone el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Contra la decisión objeto de notificación no procede recurso alguno.

La notificación se considerará surtida en el momento que acceda a esta comunicación.

Con las pruebas anteriores, aportadas por la señora **GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA** y la **REGISTRADURÍA NACIONAL DE ESTADO CIVIL**, se puede evidenciar que si bien es cierto, existió una vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la nacionalidad, a la personalidad jurídica, a la identidad, debido a que se anuló su registro civil y la cédula de ciudadanía de forma injustificada, debido a que efectivamente tiene derecho a nacionalidad colombiana de conformidad con lo establecido en el artículo 96 de la C.P.; no es menos cierto, que la entidad accionada, realizó las actuaciones tendientes a que cesara dicha vulneración, cuando expidió la Resolución N° 13454 del 18 de mayo de 2022, cuando revoco la Resolución No. 14587 de 25 de noviembre de 2021, en cual devolvió la vigencia de la cédula de ciudadanía y el Registro Civil De Nacimiento.

Por lo expresado, se configura la carencia de objeto por hecho superado, en razón a que ya se le dio una solución con la expedición de la Resolución N° 13454 del 18 de mayo de 2022 "por medio de la cual se revoca parcialmente la Resolución No. 14587 de 25 de noviembre de 2021, en cuanto a la nulidad del Registro Civil de nacimiento serial No. 52958861, y se restableció temporalmente la vigencia de la cédula de ciudadanía No. 1034304244".

Entonces, en este caso no se encontrarían vulnerados los derechos fundamentales a la nacionalidad, debido proceso, personalidad jurídica y dignidad humana; entendiendo que, la pretensión de la señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA ha sido superada y ya que se encuentran en vigencia el registro civil de nacimiento y la cedula de ciudadanía.

Por lo tanto, se declarará improcedente la protección de los derechos fundamentales invocados dentro de la presente acción constitucional de tutela, al configurar carencia actual de objeto por hecho superado.

---

5 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F01%2E05%20PRUEBA%5F16%5F5%5F2022%2C%2011%5F15%5F24%2Ejpg&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00

6 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F01%2E06%20PRUEBA%5F16%5F5%5F2022%2C%2011%5F15%5F30%2Ejpg&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00

7 https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00%2F05%2E5%20Constancia%20de%20Notificacion%20al%20inscrito%2D%203753%2Edocx&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%201ra%2E%20Instancia%2F2022%2FAT%202022%2D00137%2D00

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por la señora GUILLERMINA GUILLEN MANCILLA pues se considera hecho superado, conforme a lo dicho en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991 haciéndosele saber al accionado que el término con que cuenta para el cumplimiento de la orden aquí impartida empezará a correr a partir de la notificación.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, en caso de no ser impugnada, REMÍTASE a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser seleccionada para revisión, se dispone a obedecer y cumplir lo ordenado por el superior y el archivo de la acción.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

San José de Cúcuta, veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022)

TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RADICADO:	**54-001-41-05-001-2022-00167-01**
PROCESO:	**ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA**
ACCIONANTE:	**JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO**
ACCIONADO:	**COMPENSAR EPS Y ANA GABRIELA OSORIO BAYONA**

Procede este Despacho a decidir la impugnación presentada por la parte accionante en el trámite de acción de tutela impetrada por **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO** contra **COMPENSAR EPS** y la señora **ANA GABRIELA OSORIO BAYONA**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la seguridad social y a la vida digna.

1. ANTECEDENTES

La señora **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO** interpuso la acción de tutela con fundamento en lo siguiente:

- Que se encuentra afiliada en calidad de cotizante a COMPENSAR EPS desde el 10 de agosto del 2021 y el pasado 22 de diciembre del 2021, dio a luz en la Clínica San José de Cúcuta S.A. de parto por cesárea, el cual fue atendido por la Dra. Lisbeth Vanessa Rolon Barroso y quien le concedió una licencia de maternidad la cual inicio el 24 de diciembre de 2021 al 03 de mayo de 2022 por un total de 131 días.

- Que presentó la licencia de maternidad expedida por la Doctora ante COMPENSAR EPS para su respectiva transcripción en las oficinas de dicha EPS, el día 11 de enero de 2022 con radicado N° 504531008848, a la cual no se le ha dado respuesta alguna y ya han transcurrido dos meses desde la radicación y tres meses desde el nacimiento del bebe.

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

- Que anexó los documentos para el pago de la licencia de maternidad ante la EPS, pero hasta el momento no se ha consignado ningún pago y no se ha dado respuesta de la posible fecha del pago de la licencia de maternidad.

- Que se realizaron de manera oportuna y permanente los aportes de la seguridad social, con el fin de garantizar la atención médica y la de los hijos con el fin de gozar de un descanso digno y remunerado.

- Como se puede evidenciar en las pruebas adjuntas la situación económica de la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO advierte se está afectando al mínimo vital, para la madre y el recién nacido, a su vez ocasionando que recurra a préstamos para cubrir su periodo de puerperio y lactancia.

- La accionante estuvo afiliada a COMPARTA EPS desde el 10 de abril del 2021 con los pagos siempre al día y oportunos cuando esta EPS liquida sus servicios automáticamente fue trasladada a COMPENSAR EPS, ingresando el 10 de agosto del 2021, por este motivo se informa que la EPS debe pagar la totalidad de la licencia de maternidad.

2. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Con fundamento en los anteriores hechos, la señora **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO** solicitó se le ampare el derecho fundamental a la seguridad social y a la vida digna y en consecuencia se ordene a la **EPS COMPENSAR** para que se cancele de manera inmediata e impostergable el

valor correspondiente al 100% de la licencia de maternidad que iniciaba el 24 de diciembre de 2021 y finalizaba el 03 de mayo de 2022.

3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

→**ANA GABRIELA OSORIO BAYONA:** Manifiesta diciendo que al ser la empleadora de la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO, donde ha cumplido las obligaciones como patrona cancelándole a la empleada el sueldo completo para que pueda mantenerse económicamente con sus hijos, pero desde diciembre no sea recibido un peso por parte de la EPS, ya que por la ley les corresponde cancelar, los meses de DICIEMBRE, ENERO, FEBRERO ya fueron cancelados en su totalidad, salarios desde el momento de su afiliación de 3.000.000 siendo ella la encargada de manejar la empresa, y ahora se encuentra asumiendo el salario del reemplazo y el de ella, por lo cual a sido pesado hacer los respectivos pagos, por este motivo la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO contra la EPS, ya que esta al no recibir el respectivo pago por parte de la EPS por lo cual no se puede cancelar la totalidad de la licencia de maternidad.

→**COMPENSAR EPS:** a través de su apoderada la Dra. ANDREA JOHANNA PALENCIA RODRIGUEZ manifestó que frente a las pretensiones de la usuaria, que verificando la licencia de maternidad con fecha de inicio 22/12/2021 y posterior análisis se evidencia que no presenta vinculación activa para la fecha de inicio. Su fecha de afiliación es del 23/12/2021, adicional solo presenta cotización para el mes de inicio en la Eps y la Adres, por ende, tampoco aplica el reconocimiento de la licencia de manera completa por los 126 días (Ley 2114 de 2021).

Licencia de maternidad Es el reconocimiento de tipo económico que hace el Sistema General de Seguridad Social en Salud, a la progenitora del recién nacido, a la madre adoptante del menor de 18 años o al padre adoptante cuando éste carezca de cónyuge o compañera permanente requisitos para acceder a la licencia de maternidad: Para el reconocimiento y pago de la prestación económica por licencia de maternidad, por parte de las Entidades Promotoras de Salud, deberá darse cumplimiento a las condiciones establecidas en el numeral 2 del Artículo 3 del Decreto 047 de 2000, cuyo texto establece lo siguiente: "2. Licencias por Maternidad: para acceder a las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad la trabajadora deberá, en calidad de afiliada cotizante, haber cotizado ininterrumpidamente al sistema durante todo su periodo de gestación en curso, sin perjuicio de los demás requisitos previstos para el reconocimiento de prestaciones económicas, conforme las reglas de control a la evasión. Lo previsto en este numeral se entiende sin perjuicio del deber del empleador de cancelar la correspondiente licencia cuando existe relación laboral y se cotice un período inferior al de la gestación en curso o no se cumplan con las condiciones previstas dentro del régimen de control a la evasión para el pago de las prestaciones económicas con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud". Por su parte, el Artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 determina que, para efectos del reembolso o pago de la licencia de maternidad, los empleadores o trabajadores independientes, y personas con capacidad de pago tendrán derecho a solicitarlo, siempre que al momento de la solicitud y durante la licencia, se encuentren cumpliendo con las siguientes reglas: "1. Haber cancelado en forma completa sus cotizaciones como Empleador durante el año anterior a la fecha de solicitud frente a todos sus trabajadores. Igual regla se aplicará al trabajador independiente, en relación con los aportes que debe pagar al Sistema. Los pagos a que alude el presente numeral deberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho.

Cuando el empleador reporte la novedad de ingreso del trabajador, o el trabajador independiente ingrese por primera vez al Sistema, el período de qué trata el presente numeral se empezará a contar desde tales fechas, siempre y cuando dichos reportes de novedad o ingreso al Sistema se hayan efectuado en la oportunidad en que así lo establezcan las disposiciones legales y reglamentarias. (...)

Así entonces la usuaria ha venido recibiendo tratamiento INTEGRAL de acuerdo con las solicitudes de su médico tratante y a las coberturas establecidas.

A su vez argumenta que la Acción de Tutela está llamada a su improcedencia, como quiera que no se cumplen los requisitos establecidos en la Constitución para su procedencia, pues la conducta de COMPENSAR E.P.S se ajusta plenamente a lo dispuesto por la Constitución y la Ley y en este sentido no se pudo haber vulnerado ninguno de sus derechos fundamentales.

En el presente caso, no se encuentra demostrado que con la conducta legítima de COMPENSAR E.P.S, en cumplimiento de la normatividad vigente aplicable, esté atentando o vulnerando

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

derecho fundamental alguno que guarde conexidad con la vida de la usuaria. Por el contrario, COMPENSAR EPS ha actuado conforme a la ley según lo ya señalado.

Para finalizar, de acuerdo con lo anterior, es importante que se tenga en cuenta, que la acción de tutela contra COMPENSAR es improcedente, pues de conformidad con el artículo 45 del Decreto 2591, "No se podrá conceder la tutela contra conductas legítimas de un particular", y como se ha demostrado la conducta desplegada por COMPENSAR ha sido siempre legítima frente al accionante.

No existe en el presente caso NINGUNA CONDUCTA DE ESTA EPS que haga necesaria la puesta en marcha del presente mecanismo, pues se tiene que todos los servicios requeridos por el médico tratante se están brindando de acuerdo con lo informado por el proceso de autorización de servicios. En consecuencia, lo que se procede a pedir que se declare la improcedencia de la presente acción de tutela pues como queda ampliamente acreditado, esta EPS en ningún momento ha violado derecho fundamental alguno.

En este sentido se tiene por demostrado que de ninguna manera mi representada ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, pues se han autorizado todos los servicios requeridos, conforme quedó específicamente demostrado. En consecuencia, expone esta defensa que, a la fecha, no se le han negado servicios de salud, razón por la cual, y al existir carencia de objeto, deberá darse por terminado el presente mecanismo constitucional y decretar la improcedencia del mismo, pues se le han entregado todos los servicios que por ley tiene derecho.

4. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de fecha 01 de abril del 2022, **el JUZGADO PRIMERO LABORAL MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE CÚCUTA**, resolvió no conceder el amparo constitucional de los derechos incoados por la señora **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO,** por lo cual se resolvió DENEGAR POR IMPROCEDENTE, señalando que la actora percibió por su empleadora los pagos de salario por diciembre de 2021, enero y febrero de 2022, garantizando su derecho al mínimo vital y el de su recién nacido; por lo que ahora corresponde a la empleadora solicitar el reembolso de los valores que niega la E.P.S. y no se puede acudir a ello mediante la acción de tutela, como pretende la empleadora acorde a su respuesta, siendo esta quien debe en todo caso seguir manteniendo el pago de la licencia. Señala que en gracia de discusión, la actora solo acredita pagos de seguridad social en salud a partir de septiembre de 2021 y COMPENSAR certifica que está afiliada desde el 23 de noviembre de 2021, derivándose el pago de 8 días de diciembre de 2021 en el reporte maestro de compensados.

Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta

5.IMPUGNACIÓN

La parte accionante impugnó la decisión anterior, manifestando que el A quo desconoció lo siguiente:

- La acción de tutela fue interpuesta contra la **EPS COMPENSAR**, debido a que desde el 10 de agosto de 2021 se encuentra afiliada a esa EPS, con quien realizo los aportes a la seguridad social en Salud como trabajadora dependiente de la empresa ANA GABRIELA OSORIO BAYONA Nit.1090466038-8.

- Que estaba afiliada desde el día 01 de abril del año 2021 a la EPS COMPARTA EN LIQUIDACION, como lo demuestra en su formulario de afiliación y las planillas de seguridad social, dando a luz el pasado 22 de diciembre de 2021 mediante parto por cesárea a mi hija GLEIDY GUADALUPE OCHOA VACA.

- Que el día 11 de enero de 2022 se radicó en las oficinas de la EPS COMPENSAR los documentos necesarios para la liquidación y pago de su licencia de maternidad, la cual fue transcrita bajo el número de autorización 504531008848 en el Formato de Transcripción de Prestaciones económicas de la EPS COMPENSAR.

- Que se radicó Acción de Tutela contra la EPS COMPENSAR, porque se encuentra con dificultades económicas ya que debido a toda esta situación de liquidación de la EPS e intervención por parte de la Superintendencia de Salud se ha visto muy afectada.

- Mediante correo electrónico recibido el día 04 de abril de 2022, sale el fallo por el juzgado el cual declara improcedente el derecho a licencia de maternidad, basándose

en hechos no reales de una supuesta afiliación realizada dos meses antes del parto, el cual informa que mi empleadora acepto una afiliación y aportó documento físico que probara el traslado a esta EPS. Ya que fue trasladada de manera forzosa de mi EPS a esta.

- En el mes de noviembre su empleadora se percata de revisar su estado de afiliación y se da cuenta que la EPS COMPARTA no trasladó la información completa de ya que ella venia en estado cotizante y activa en el régimen contributivo si no que le activaron en el régimen subsidiado, pero los pagos siempre fueron hechos a COMPENSAR desde el momento que la EPS la activó.

- COMPENSAR ha recibido sus pagos de seguridad social desde el 10 de agosto del 2021 de manera continua y oportuna como lo evidencian mis pagos de salud. - Compensar se basa en negar su licencia de maternidad por haber realizado un formulario de afiliación en el mes de noviembre, donde su empleadora solo estaba asentando un formato para que esta EPS respondiera por la licencia de maternidad ya que cuando hicieron el traslado global de todos los usuarios de COMPARTA EN LIQUIDACIÓN, no le activaron los servicios de manera correcta, cuando siempre cotizó de manera oportuna y sin ninguna interrupción

6. TRAMITE DE INSTANCIA

Mediante el auto del 02 de mayo de 2022, se admitió la impugnación presentada por la parte accionante en contra de la sentencia de tutela dictada dentro de la acción en referencia, efectuando el trámite correspondiente.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Problema Jurídico

En virtud de la acción de tutela impuesta por **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO** por la presunta vulneración del derecho fundamental a la seguridad social y a la vida digna. Se debe determinar si existió vulneración alguna por **ANA GABRIEL OSORIO BAYONA** y **COMPENSAR EPS,** y si en razón a ello hay lugar a ordenar el pago de licencia de maternidad a la señora **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO**.

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

7.2. Aspectos Generales de la acción de tutela

Es una garantía constitucional de toda persona, exigir ante las autoridades judiciales la protección inmediata de sus derechos fundamentales, a través de la acción de tutela, consagrada como un mecanismo preferente y sumario que se surte en un término de diez (10) días, que tiene como objetivo impedir o cesar la vulneración o amenaza de estos derechos, a través de una sentencia que es de inmediato cumplimiento y es susceptible de ser impugnada por las partes.

De conformidad con el artículo 2° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales, y es procedente contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de éstos derechos; pero solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en los términos del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que la acción de tutela tiene un carácter residual y está sujeta a la inexistencia o ineficacia de otro mecanismo judicial que garantice de forma oportuna y efectiva la protección del derecho fundamental que está siendo vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad o un particular.

7.3. Legitimación en la causa por activa

En el artículo 86 inciso primero de nuestra Constitución Política, se consagra el derecho que tiene toda persona de reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados, mediante un procedimiento preferente y sumario. Igualmente, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 establece que toda persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales podrá ejercer la acción descrita por sí mismo o por representante, o

a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos vulnerados o amenazados no esté en condiciones de promover su propia defensa.

El estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces y constituye un presupuesto procesal en la demanda. Ésta, configura una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tiene un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, para que así, el fallador fácilmente logre establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del accionante. Se encuentra legitimado por activa quien promueva la acción de tutela siempre que concurran dos condiciones: (i) que la persona actúe a nombre propio o a través de representante legal, por medio de apoderado judicial o mediante agente oficioso; y, (ii) procure la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales. (Sentencia T-435 de 2016)

En atención a las anteriores precisiones normativas, es del caso advertir que la acción de tutela fue interpuesta por la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO; quien alega que padece una enfermedad por lo cual requiere la atención médica reclamada, y por ello se encuentra legitimado para presentar esta acción de tutela.

7.4 NATURALEZA Y FINALIDAD DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD

La acción de tutela nació con la Constitución de 1991 sirviendo como mecanismo para brindar solución a las vulneraciones de los derechos fundamentales consagrados por la misma Carta Magna. De conformidad con el artículo 86, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o algún particular.

Entonces, 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.

La sentencia T-489 de 2018 consagra la naturaleza y finalidad de dicha prestación social la cual denota una doble e integral protección, veamos:

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

> *"…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[26].*
>
> *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"[27].*
>
> ***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[28].*** *[NEGRITA DEL JUZGADO]*
>
> *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[29]".*

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[30].[1] "

7.5 REQUISITOS PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD.

La regulación de la licencia de maternidad se encuentra regulada en el artículo 1° de la Ley 1822 de 2017, que reza:

"*Artículo 1°. El artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 236. Licencia en la época del parto e incentivos para la adecuada atención y cuidado del recién nacido. 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. 2. Si se tratare de un salario que no sea fijo como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor. 3. Para los efectos de la licencia de que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico, en el cual debe constar: a) El estado de embarazo de la trabajadora; b) La indicación del día probable del parto, y c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.*"[2]

En relación con el reconocimiento y pago, el Decreto 780 de 2016 en su artículo 2.1.13.1 dispone lo siguiente:

"*Artículo 2.1.13.1. Licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.*
En los casos en que durante el período de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya 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 haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación.
En el caso del trabajador independiente las variaciones en el Ingreso Base de Cotización que excedan de cuarenta por ciento (40%) respecto del promedio de los doce (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.
El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC."

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

Es necesario recordar la jurisprudencia citada por el a quo, la sentencia T-503 de 2016 que expone lo siguiente frente al tema en relación:

"7.1. Los decretos reglamentarios de la Ley 100 de 1993, 1804 de 1999 y 47 de 2000, así como la jurisprudencia constitucional, han determinado los requisitos legales en relación con la obligación que tienen las EPS de pagar la licencia de maternidad, a las afiliadas que hayan dado a luz a su hijo:

(i) Que haya cotizado ininterrumpidamente al sistema de seguridad social en salud durante todo el período de gestación. Jurisprudencialmente esta Corporación ha señalado que el incumplimiento de tal requisito no debe tenerse como justificación para negar el pago de la licencia en mención ya que es deber del juez constitucional verificar las circunstancia individuales de cada caso, como por el ejemplo: que se hubieren efectuados cotizaciones razonables al sistema general de seguridad social en salud. Si existe una vulneración del mínimo vital, en sede de tutela, debe propenderse hacia la protección de los derechos fundamentales de la madre como del recién nacido.

1 Sentencia T-489 de 2018, Corte Constitucional.
[2] Ley 1822 de 2017

(ii) Que se hayan pagado al sistema de seguridad social en salud, cotizaciones por lo menos cuatro de los seis meses anteriores a la fecha de causación del derecho. La Corte Constitucional ha establecido, que aun cuando el empleador haya pagado de manera tardía las cotizaciones en salud de una trabajadora, o cuando la mujer las haya pagado tardíamente en el caso de las trabajadoras independientes, y la EPS demandada no hubiese requerido al obligado(a) para que lo hiciera, ni se opuso al pago realizado, se entenderá que la entidad accionada se allanó a la mora del empleador o de la cotizante independiente, y por tanto, se encuentra obligada a pagar la licencia de maternidad.

(iii) En relación con el pago completo o proporcional según las semanas cotizadas durante el período de gestación, "la jurisprudencia Constitucional ha sido reiterativa al sostener que el requisito de cotización durante todo el período de gestación no debe tenerse como un argumento suficiente para negar el pago de la licencia de maternidad, puesto que con dicha negativa se está vulnerando el derecho al mínimo vital de la madre y del recién nacido. Motivo por el cual, estableció que, dependiendo del número de semanas cotizadas, el pago de la licencia de maternidad deberá hacerse de manera total o proporcional. Lo anterior con la finalidad de proteger a la madre y al menor de edad". Así, "si faltaron por cotizar al sistema General de Seguridad Social en Salud menos de dos meses del período de gestación, se ordena el pago de la licencia de maternidad completa. Si faltaron por cotizar más de dos meses del período de gestación se ordena el pago de la licencia de maternidad de manera proporcional al tiempo que efectivamente se cotizó".

(iv) La entidad obligada a realizar el pago es la empresa prestadora del servicio de salud con cargo a los recursos del sistema de seguridad social integral. No obstante, si el empleador no pagó los aportes al sistema de seguridad social en salud o si los aportes fueron rechazados por extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económica.

(v) Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos, aún en esas condiciones fueron aceptados por la entidad prestadora del servicio de seguridad social en salud, hay allanamiento a la mora y por lo tanto ésta puede no negar el pago de la licencia."[3]

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

De conformidad con la jurisprudencia anterior, procederá el despacho a continuación a revisar si en el presente asunto se dan los presupuestos jurisprudenciales para la prosperidad de lo pretendido.

4.5. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE CESIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO

La misma sentencia T-489 de 2018 expone lo siguiente frente a esta figura, veamos:

"La figura de la "cesión de contrato" se encuentra consagrada en el Código de Comercio en los artículos 887 a 896, tratándose de negocios jurídicos de carácter privado.

Sobre el particular, tanto en la cesión de contrato de carácter comercial como estatal, "se configura una posición jurídica y material de una de las partes contratantes, adquiriendo el tercero las obligaciones y derechos que le correspondían al contratista cedente dentro de la relación contractual"[34].

Ahora bien, la figura de la cesión de contrato, concebida de modo unitario, no aparece contemplada en el derecho positivo colombiano a diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos, pero su licitud puede ser admitida conforme al principio de la autonomía de la voluntad privada que, dentro de ciertos límites, consagra el artículo 1255 del Código Civil: "Los contratantes pueden establecer los

[3] Sentencia T-503 de 2016

pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público".

Lo que constituye la esencia de la cesión del contrato es la sustitución de uno de los sujetos del contrato y la permanencia objetiva de la relación contractual. En otras palabras, es hacer entrar a un extraño en el rango de parte contratante en lugar de uno de los contratantes originarios.

Bajo este contexto, el cesionario toma el contrato y la relación jurídica en el estado en que se encuentra al momento de la cesión, por lo que se convierte en titular de los derechos y sujeto pasivo de las obligaciones en la misma situación existente para ese momento, sin que se produzca alteración, modificación o extinción.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha realizado un análisis de la figura de la cesión en materia de créditos o de contratos, en el siguiente sentido:

"Frente a las inmediatas relaciones entre cesión de créditos y de contratos, es necesario entender que, a pesar de las similitudes entre las dos figuras, se trata de instituciones diferentes;(…)

Por la cesión de contratos bilaterales o de prestaciones periódicas cualquiera de las partes en el involucradas por vía de un negocio jurídico puede ceder su posición contractual en forma íntegra siempre y cuando el contrato no se haya cumplido enteramente, transfiriendo sus relaciones tanto activas como pasivas en frente del otro contratante cedido. Desde luego, no es cesión autónoma de créditos porque esta institución transfiere exclusivamente un crédito, esto es el aspecto activo de la relación obligatoria como derecho a exigir el cumplimiento de la prestación o de la acreencia por parte del deudor; tampoco es asunción de deudas, porque aquí se transmiten pasivos, se cede una deuda con acuerdo del acreedor cedido. La cesión contractual es la sustitución o transmisión de parte o todo de las relaciones contractuales, tanto en su aspecto activo como en el pasivo, derivadas de un contrato.

De ahí, la cesión contractual tiene por efecto "(…) el subingreso, por un solo acto de un nuevo sujeto en la posición jurídica activa y pasiva de uno de los originales contratantes, sin necesidad de acudir a dos actos separados de cesión en la parte activa y de asunción en la posición pasiva. Como opera una sucesión total en la relación jurídica, la cesión de contrato es un medio técnico de circulación más progresiva que la cesión de crédito y la asunción de deuda"[35]

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

Así mismo, según la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 19 de octubre de 2011, estableció que "(…) los derechos ejercidos y las prestaciones ya cumplidas no podrán ejercerse ni exigirse nuevamente, los pendientes se regularán por la ley y el contrato cedido y, las consecuencias nocivas de los incumplimientos tanto respecto del contratante cedente cuanto del contratante cedido proyectan plenos efectos frente al tercero cesionario, quien según el caso, podrá ejercer los derechos, acciones y pretensiones que correspondían al cedente frente al incumplimiento del contratante cedido y queda expuesto a las acciones de éste en el caso de incumplimiento del cedente (…)"[36].

Ahora bien, esta Corporación ha establecido que pueden darse situaciones excepcionales que les impiden a las EPS continuar con su operación, lo cual sucedió en el caso de CAFESALUD EPS y MEDIMÁS EPS. Lo anterior, genera escenarios de intervención estatal y de reorganización administrativa, bajo la supervisión y aprobación de la autoridad competente, en los que puede presentarse la cesión de activos, pasivos, contratos y usuarios.

Es también en estos escenarios, en los cuales "deben garantizarse el principio de continuidad en la prestación del servicio, al establecer que la transmisión del derecho cedido se produce en todas sus dimensiones y privilegios y operará desde el momento de la celebración del contrato. De esta manera, las obligaciones y deberes relacionadas con el servicio de salud en cabeza de la EPS cedente se trasladan a la entidad cesionaria, por lo que esta última asume la obligación y el

> deber de prestar dicho servicio de salud a los afiliados cedidos en los términos establecidos en la Constitución y la ley, como aplicación al principio de continuidad"[37]."

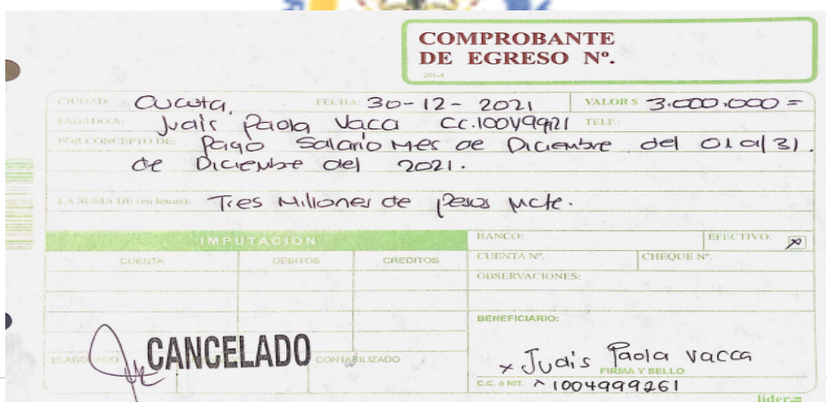
5. Caso Concreto

Descendiendo al caso concreto se tiene que la señora **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO** presentó accion de tutela al considerar que **ANA GABRIELA OSORIO BAYONA** y **COMPENSAR EPS** vulneraron sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, a la dignidad humana e integridad personal, al no reconocerle la licencia de maternidad a la que considera la actora, tiene derecho.

Seguido de ello, las accionadas en mención no se pronunciaron al respecto, estando previamente notificadas de la acción de tutela. Es de notar, que la accionante interpuso la impugnación a la presente acción, tras considerar que no es posible que ANA GABRIELA OSORIO BAYONA y COMPENSAR EPS asuma el reconocimiento de la incapacidad medica causada con anterioridad al 24 de diciembre de 2021 a favor de la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO; en aras de evitar el pago de la licencia de maternidad.

Entonces se tiene que, el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cúcuta, resolvió DENEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional de los derechos incoados por la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO, en la cual se le concebida la correspondiente a la licencia de maternidad con fecha de inicio 24/012/2021 al 03/05/2022 en un total de 131 días que le fue otorgada por su médico tratante.

A su vez la empleadora no canceló la totalidad de las incapacidades sino hasta el mes de febrero como lo demuestra en la contestación por parte de la señora señora ANA GABRIELA OSORIO BAYONA (Archivo PDF 011 contestacion Sra. AnaGabrielOsorioBayona folio del 2 al 4[4]), en la cual no se le cancelaron la totalidad de los meses ordenados por la Dra. Lisbeth Vanessa Rolon Barroso.


COMPROBANTE DE EGRESO Nº.

CIUDAD: Cucuta. FECHA: 30-12-2021 VALOR $ 3.000.000 =

PAGADO A: Juais Paola Vaca CC.1004999261 TELF:

POR CONCEPTO DE: Pago Salario Mes de Diciembre del 01 al 31 de Diciembre del 2021.

LA SUMA DE (en letras): Tres Millones de Pesos Mcte.

IMPUTACION — CUENTA | DEBITOS | CREDITOS

BANCO: EFECTIVO: X

CUENTA Nº. CHEQUE Nº.

OBSERVACIONES:

BENEFICIARIO:

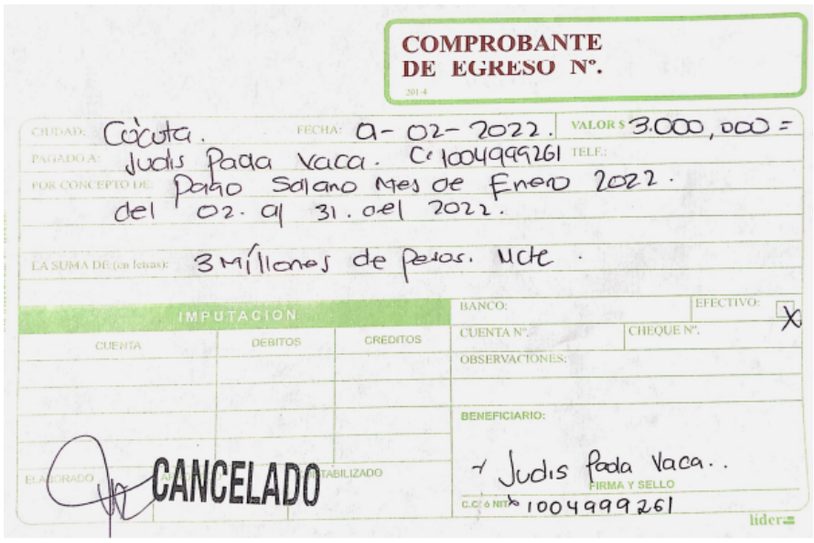
ELABORADO CONTABILIZADO

CANCELADO

x Juais Paola Vacca FIRMA Y SELLO

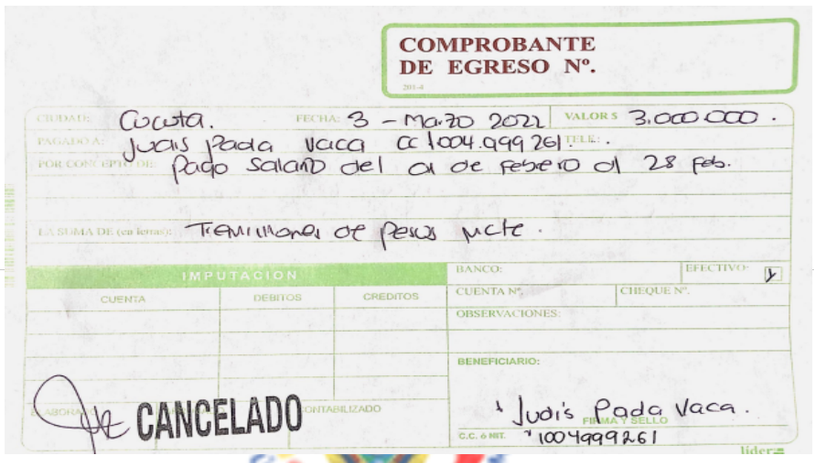
C.C. ó NIT. 1004999261

[4] https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jlabccu3_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%202da%2E%20Instancia%2F2022%2FIM%20AT%2001%2D2022%2D00167%2D01%2F01%20AT%202022%2D00167%2D00%20Cuaderno%201ra%2E%20Instancia%2F011ContestacionSraAnaGabrielaOsorioBayona%2Epdf&parent=%2Fpersonal%2Fjlabccu3%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FAcciones%20de%20Tutelas%202da%2E%20Instancia%2F2022%2FIM%20AT%2001%2D2022%2D00167%2D01%2F01%20AT%202022%2D00167%2D00%20Cuaderno%201ra%2E%20Instancia


COMPROBANTE DE EGRESO Nº.

CIUDAD: Cúcuta. FECHA: 0-02-2022. VALOR $ 3.000,000 =
PAGADO A: Judis Paola Vaca. C.C 1004999261 TELF:
POR CONCEPTO DE: Pago Salario Mes de Enero 2022. del 02. al 31. del 2022.
LA SUMA DE (en letras): 3 Millones de pesos. Mcte.

IMPUTACION | CUENTA | DEBITOS | CREDITOS
BANCO: | EFECTIVO: X
CUENTA Nº. | CHEQUE Nº.
OBSERVACIONES:
BENEFICIARIO:
ELABORADO | CONTABILIZADO | CANCELADO
FIRMA Y SELLO
C.C. ó NIT. 1004999261
lider


COMPROBANTE DE EGRESO Nº.

CIUDAD: Cúcuta. FECHA: 3 - Marzo 2022 VALOR $ 3.000.000.
PAGADO A: Judis Paola Vaca CC 1004.999 261 TELF:.
POR CONCEPTO DE: Pago Salario del 01 de Febrero al 28 Feb.
LA SUMA DE (en letras): Tres millones de pesos Mcte.

IMPUTACION | CUENTA | DEBITOS | CREDITOS
BANCO: | EFECTIVO: X
CUENTA Nº. | CHEQUE Nº.
OBSERVACIONES:
BENEFICIARIO:
ELABORADO | CONTABILIZADO | CANCELADO
FIRMA Y SELLO
C.C. ó NIT. 1004999261
lider

A lo cual la empleadora argumenta que no prosiguió con los respectivos pagos al no presentarse los debidos pagos de la EPS, por lo cual no siguió pagando los respectivos al argumentar que no poseía la capacidad de para mantener los pagos que se le ordenaron a la señora JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO por lo cual ella se vio obligada a otros medios para obtener su mínimo vital y velar por el bienestar de ella y de su hija.

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

Al respecto, cabe advertir que la negativa de la E.P.S. a cancelar al empleador el recobro de la licencia de maternidad no es justificación legal para que este se abstenga de seguir dando cumplimiento al reconocimiento de la misma, pues así lo consagra el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 de 2016:

> "*Artículo 2.1.13.1 Licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.*
>
> *Cuando por inicio de la vinculación laboral en el caso de las trabajadoras dependientes y en el caso de las trabajadoras independientes se hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación se 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.*
>
> *En los casos en que durante el período de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya 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 haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación.*
>
> *En el caso del trabajador independiente las variaciones en el Ingreso Base de Cotización que excedan de cuarenta por ciento (40%) respecto del promedio de los doce (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.*

El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC.

En el caso del trabajador dependiente, cuando la variación del IBC exceda el cuarenta por ciento (40%) respecto del promedio de los doce (12) meses inmediatamente anteriores se dará traslado a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP y demás autoridades competentes para que adelanten las acciones administrativas o penales a que hubiere lugar."

Por lo anterior, si la E.P.S. se niega a devolver al empleador lo pagado por concepto de licencia de maternidad, este debe adelantar las acciones ordinarias de cobro ante la jurisdicción ordinaria laboral pues se ha subrogado en la acreencia del trabajador y ahora ostenta la legitimación en la causa por activa para reclamar su pago; sin que los problemas administrativos afecten el derecho al mínimo vital de la trabajadora.

Respecto de la causación del derecho, advierte la trabajadora que estuvo afiliada como dependiente desde abril de 2021, aportando como prueba el formulario de afiliación de esa fecha con los datos de la señora OSORIO BAYONA como empleadora y dio a luz en diciembre de 2021, cotizando acorde a su relato un aproximado de 8 meses que le daría derecho al pago total de su licencia de maternidad.

No obstante, advierte que esta información no se refleja debidamente en el sistema por la movilidad forzada que tuvo de COMPARTA E.P.S. a COMPENSAR E.P.S. por la liquidación del primero y que surgieron irregularidades en su afiliación forzosa que ahora son excusa de la segunda para desconocer su obligación; siendo esta la controversia que debe proponerse por el empleador al momento de ejecutar su acción de recobro y en caso de que existiendo una relación laboral se omitiera el cumplimiento del pago de aportes a seguridad social en salud, de vieja data la Corte Constitucional ha establecido que esta debe ser asumida por el empleador moroso.

Ahora bien, sobre el trámite para el pago de la licencia de maternidad establece el artículo 121 del decreto 0019 2012: "***El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia***."

Por otra parte se tiene que el artículo 2.1.13.1. del decreto 0780 de 2016 extracta lo siguiente referente al pago de la licencia de maternidad: "***Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación. Cuando por inicio de la vinculación laboral en el caso de las trabajadoras dependientes y en el caso de las trabajadoras independientes se hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación se 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. En los casos en que durante el período de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya 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 haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación. (…) El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC.***"

En consecuencia, se advierte que ha sido la empleadora **ANA GABRIELA OSORIO BAYONA** quien se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de la actora al suspender el pago de la licencia de maternidad al que tiene derecho como trabajadora dependiente y el cual debe ser cancelado sin perjuicio de la efectividad del recobro administrativo.

Por lo anterior, se revocará la decisión de primera instancia y en su lugar se tutelarán los derechos fundamentales a la salud y una vida digna de JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO, por lo que se ordenará a la empleadora ANA GABRIELA OSORIO BAYONA proceder al pago y reconocimiento del período restante de la licencia de maternidad (01 de marzo al 03 de mayo de 2022) a favor de su trabajadora, advirtiéndole que con dicho pago queda subrogada como beneficiaria del recobro que debe adelantar contra COMPENSAR E.P.S. y que en caso de no demostrar la realización de aportes durante toda la relación laboral, debe asumir a cuenta propia dicho pago.

6. DECISIÓN

Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales la salud y una vida digna de **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO**, conforme a lo dicho en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a la señora **ANA GABRIEL OSORIO BAYONA**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación de esta providencia, proceder al pago y reconocimiento del período restante de la licencia de maternidad (01 de marzo al 03 de mayo de 2022) a favor de su trabajadora **JUDIS PAOLA VACA CHAPARRO**, advirtiéndole que con dicho pago queda subrogada como beneficiaria del recobro que debe adelantar contra **COMPENSAR E.P.S.** y que en caso de no demostrar la realización de aportes durante toda la relación laboral, debe asumir a cuenta propia dicho pago..

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991 haciéndosele saber al accionado que el término con que cuenta para el cumplimiento de la orden aquí impartida empezará a correr a partir de la notificación.

CUARTO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, en caso de no ser impugnada, REMÍTASE a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser seleccionada para revisión, se dispone a obedecer y cumplir lo ordenado por el superior y el archivo de la acción.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta