



## JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

Girardot, Cundinamarca, dieciséis de agosto de dos mil veintidós

**REF:** ACCION DETUTELA

**ACCIONANTE:** ALEXIS VARGAS GIRALDO

**ACCIONADO:** SALUDTOTA LEPS

**RAD.No.**253074003001-2022-0030700

**SENTENCIA No. 106 (Mínimo Vital)**

**ALEXIS VARGAS GIRALDO**, identificada con cedula de ciudadanía N°49.699.437, acude en ejercicio de la Acción de Tutela con el fin de solicitar a este Despacho la protección de sus Derechos Fundamentales, que considera vulnerados por la entidad accionada **SALUDTOTAL EPS**, al no reconocerle y pagarle la licencia de maternidad.

### ANTECEDENTES

La accionante fundamenta la petición de tutela en los siguientes hechos:

“PRIMERO: Soy una paciente de 39 años de edad, afiliada al régimen contributivo de SALUD TOTAL EPS, diagnóstico con DOLO PELVICO Y PERINEAL.

SEGUNDO: Que debido a mi condición de salud y a raíz de mi estado de embarazo de 38 semanas, generándome incapacidades que van desde el día 11 de marzo a 14 agosto de 2021 sin pago efectivo por la EPS.

TERCERO: La incapacidad medica por licencia de maternidad va desde el día 11 de marzo a 14 agosto del año en curso, de la cual no fueron percibidas por SALUD TOTAL EPS, con un acumulado de 4 meses y 06 días exactamente.

CUARTO: A pocos días de salir de la IPS radique con numero de RADICADO 04272234031 y pago de incapacidad con numero P11021865, los documentos necesarios con el fin que SALUD TOTAL EPS, realizara el tramite administrativo para llevar a cabo el pago, pero hasta la presente fecha estoy esperando de la cual no ha sido posible el pago. -

QUINTO: Lo anteriores incapacidades se han radicado de acuerdo trámite administrativo exigido por la EPS, pero hasta presente fecha no han realizado el pago a sabiendas de que el código sustantivo de trabajo indica en su artículo 2.2.3.1 del decreto 780 de 2016, que la EPS tiene debe pagar la licencia de maternidad dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha en que se autorice el reconocimiento de la licencia.

SEXTO: Señor Juez, no cuento con una fuente de ingresos estable, soy madre cabeza de familia dos menores un menor de 153 años y el recién nacido no poseo recursos económicos suficientes, y sin el pago de mis incapacidades, no puedo suplir mis necesidad que son importantes para suplir el mimo vital de mi núcleo familiar, por lo que, existe una barrera



riesgosa para la salud y mi bienestar integral ya que afecta mi situación económica y no cuento con otro ingreso para mi manutención y las de mis hijos, por todo lo anterior, acudo a este despacho con el fin de que el Señor(a) Juez me proteja de un mayor mal por medio de la garantía de mis derechos fundamentales y efectivos a la seguridad social, a la salud, dignidad humana, a la integridad personal de mi y mis progenitores." (SIC)

### **DERECHO FUNDAMENTAL SUPUESTAMENTE VIOLADO POR LA ACCIONADA**

Alega la accionante que le han violado los siguientes derechos:

Derecho a la Salud  
Derecho a la Seguridad Social  
Derecho a la Dignidad Humana  
Derecho a la Integridad Personal  
Derecho al Mínimo Vital.-

### **TRAMITE:**

A este despacho correspondió la presente acción por Reparto del 2 de agosto de 2022, y por auto de la misma fecha se ordenó dar trámite de ley, oficiando a la entidad accionada SALUD TOTAL EPS, a efecto que se pronunciara sobre los hechos expuestos por la accionante. -

La entidad accionada **SALUD TOTAL EPS**, a través de la Gerente Sucursal de Girardot Dr. Oscar Mauricio Guarnizo Arroyo, se pronunció en memorial visto a folios 38 a 48, quien en síntesis manifestó que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, por el contrario, le han garantizado la prestación de los servicios de salud requeridos y los ordenados por los médicos tratantes de acuerdo, al cuadro clínico y a las patologías del paciente, siempre que se encuentren incluidos dentro de la cobertura del SGSSS. Sin embargo, no es posible acceder a las pretensiones de la accionante en lo relacionado a la licencia de maternidad, toda vez que, para la fecha de parto, la accionante se encontraba en mora y no es posible realizar liquidación por un valor diferente a \$0.

### **COMPETENCIA**

Es competente este Despacho para conocer de la presente acción, en desarrollo de las facultades conferidas en el artículo 86 de la Constitución Política, y de conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, inciso tercero del numeral del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, y se está emitiendo fallo dentro del término perentorio y preferencial de diez (10) días, previsto en el inciso 4º de la citada disposición constitucional y en el artículo 15 del Decreto en mención.



## **ASPECTOS FORMALES**

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del decreto 2591 de 1991.-

Establece en el artículo 86 de nuestra carta política: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por lo acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

“... Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

La tutela tiene dos de sus caracteres distintivos esenciales, los de la subsidiaridad y la inmediatez, el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación inmediata urgente que se hace preciso suministrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a la violación o amenaza.

De igual manera la Honorable Corte Constitucional, en reiterados fallos de tutela, ha dicho: “La acción de tutela ha sido instituida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental (..)”

## **PROBLEMA JURÍDICO:**

En el presente caso, se deberá establecer por parte del Despacho ¿si resulta procedente la acción de tutela para determinar la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la Salud, a la Seguridad Social, a la Dignidad Humana, a la Integridad Personal y al Mínimo Vital de la señora **ALEXIS VARGAS GIRALDO**, con ocasión de la negativa por parte de la accionada de realizar el pago a la incapacidad por licencia de maternidad?



Al respecto, en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente en Sentencias como la T-690 de 2009:

**“Procedencia de la acción de tutela para exigir el pago de la licencia de maternidad y el derecho al mínimo vital.**

*“3. La licencia de maternidad y su amparo constitucional. La procedencia excepcional de la tutela para obtener el pago de la licencia de maternidad cuando se afecta el derecho al mínimo vital. Reiteración de jurisprudencia:*

*La Corte Constitucional, en múltiples sentencias ha sostenido que el artículo 13 de la Constitución Política establece una especial protección respecto de aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, como los niños, las personas de la tercera edad y las mujeres embarazadas. Específicamente, el artículo 43 ibidem, sentó la base superior de protección a las mujeres, sin discriminación alguna, durante el embarazo y después del parto, período en el que tendrán derecho a recibir un subsidio por parte del Estado si estuvieren desempleadas o desamparadas, o a recibir un descanso remunerado por mandato del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, sin importar si son trabajadoras dependientes o independientes*

*La licencia de maternidad cumple una doble función, cual es, por un lado, brindar un descanso remunerado a la madre para que se recupere del parto y, por el otro, ofrecerle al recién nacido la posibilidad de lograr toda la atención por parte de su madre durante los primeros meses de vida, pues la llegada del nuevo miembro demanda gastos, cuidados y atenciones especiales que solo aquella puede suministrarle.*

*Ese descanso va acompañado del pago de una suma de dinero que resulta importante para la madre que ha dado a luz, así como para el desarrollo del niño o de la niña, el cual debe ser cancelado por la EPS a la que se encuentra afiliada aquella, siempre que se cumplan con los requisitos legales para su pago, o por el empleador en caso contrario.*

*También ha establecido la Corte Constitucional, especialmente en sentencias T-727 de 2007 y T-136 de 2008, que el reconocimiento y pago de la licencia maternidad no es, en principio, un derecho fundamental susceptible de ser protegido por medio de la acción de tutela. No obstante, cuando el derecho al mínimo vital de la madre y del recién nacido se encuentran amenazados por el no pago de la prestación económica de maternidad, ésta deja de ser un derecho de carácter puramente legal sometido a la justicia laboral, y se erige como de índole fundamental prevalente, cuya protección procede mediante la acción de tutela.*

*A partir de la sentencia T-999 de 2003, se ha establecido que para que sea viable la acción de tutela, el pago de la prestación económica de la licencia de maternidad debe ser planteado ante los jueces de tutela durante el año siguiente al nacimiento del menor.*

*De modo pues que, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la madre podrá reclamar a través de tutela el pago de la licencia de maternidad arbitrariamente negada, dentro del año siguiente cuando (i) cumple con los requisitos legales para acceder al derecho, y (ii) se vulnere su derecho al mínimo vital.*



En tratándose de la primera exigencia, siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 63 del Decreto 806 de 1998, así como en el artículo 3° del Decreto 047 de 2000 y el mismo Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 236, se desprenden los siguientes requisitos que han sido sintetizados por la Corte Constitucional de la siguiente manera:

- (i) Haber cotizado ininterrumpidamente durante todo el período de gestación;
- (ii) Haber cancelado en forma completa el aporte durante el año anterior a la fecha de la solicitud;
- (iii) Haber cancelado en forma oportuna al menos cuatro aportes durante los seis meses anteriores al momento en el cual se causa el derecho y
- (iv) No encontrarse en mora en dicho momento.

Una vez se cumplan estos requisitos, es obligación de las EPS reconocer y hacer efectivo el pago de la licencia de maternidad o, en su defecto, corresponde hacerlo al empleador. No obstante, la Corte Constitucional ha dado un trato excepcional a los temas de allanamiento a la mora por parte de la EPS cuando el pago de cotizaciones ha sido extemporáneo, y la falta de coincidencia entre el período de gestación y el período cotizado, último caso que será objeto de estudio en líneas siguientes.

En cuanto a la segunda exigencia, la Corte Constitucional ha precisado que la afectación del mínimo vital de una madre gestante o lactante y de su hijo recién nacido por el no pago de la licencia de maternidad, se presume (i) cuando la madre devenga un salario mínimo legal mensual vigente o menos y, (ii) cuando el salario es su única fuente personal de ingreso "sin que sea posible afirmar que la protección al mínimo vital dependa de las circunstancias de su cónyuge, compañero permanente o núcleo familiar". Sin embargo, la Corte Constitucional ha considerado que la EPS o su empleador pueden desvirtuar la presunción de la afectación del mínimo vital, demostrando, por ejemplo, que la actora tiene ingresos muy superiores a aquellos que originan tal presunción o que tiene otras fuentes propias de ingresos suficientes para satisfacer sus necesidades".

De igual manera, en sentencia T-526-19 La Honorable Corte Constitucional dijo:

**"Jurisprudencia Constitucional sobre el allanamiento a la mora por parte de las Entidades Promotoras de Salud."**

La Corte Constitucional ha indicado que existen eventos en los cuales la entidad promotora de salud se encuentra en la obligación de pagar prestaciones económicas, como incapacidades y la licencia de maternidad, a aquellos afiliados que se encuentran en mora en los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Esto ocurre cuando la E.P.S. se allana a la mora, es decir, que, frente al incumplimiento o cumplimiento tardío del aporte mensual al sistema de salud por parte del empleador, la entidad no hace uso de la facultad que detenta para el cobro de lo debido, competencia otorgada por el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, que establece lo siguiente:



**“ACCIONES DE COBRO.** Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.

En el mismo sentido, el artículo 2.1.9.1. del Decreto 780 de 2016 dispone que:

**“Efectos de la mora en las cotizaciones de trabajadores dependientes.** El no pago por dos períodos consecutivos de las cotizaciones a cargo del empleador, siempre y cuando la EPS no se hubiera allanado a la mora, producirá la suspensión de la afiliación y de la prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios por parte de la EPS.

(...) Durante los periodos de suspensión por mora no habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad, licencias de maternidad y paternidad por parte del Sistema o de la EPS y su pago estará a cargo del empleador, salvo que haya mediado un acuerdo de pago.

**Los efectos previstos en el presente artículo se aplicarán siempre y cuando la EPS no se hubiere allanado a la mora.**” (Negrilla y cursiva fuera del texto original)

El artículo precitado deja claro que, frente a la suspensión de la afiliación por mora en el pago de los aportes por parte del empleador, la E.P.S. no reconocerá ninguna prestación económica derivada de una incapacidad o licencia de maternidad, salvo que no haya efectuado las acciones que tiene a favor para el cobro de las mesadas adeudadas por los empleadores, pues de no realizarlo tendrá a cargo dichos rubros.

Así, asentar que las E.P.S. no reconozcan y paguen las incapacidades o la licencia de maternidad, pese a tener a su disposición mecanismos para el cobro de los aportes en mora por parte de los empleadores, sería aceptar que esta se favorezca de su propia negligencia, desconociendo los principios de buena fe y confianza legítima del afiliado.

En el mismo sentido, es importante resaltar que, como bien ya se dijo en los acápites anteriores, no reconocer el pago de estas prestaciones económicas (incapacidad por enfermedad de origen común y licencia de maternidad) podría vulnerar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de las personas que subsisten de su salario, así como de su núcleo familiar dependiente económicamente de ellas.

Por consiguiente, se concluye que, las entidades promotoras de salud que no hayan iniciado las acciones de cobro pertinentes a los empleadores morosos, no pueden negar el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como lo son las incapacidades originadas de enfermedades comunes o la licencia de maternidad, bajo el argumento de que el afiliado –cotizante– se encuentra en mora en los aportes a salud, toda vez que esta (la EPS) contó con los mecanismos para efectuar el cobro coactivo.”



De otro lado, el artículo 22 del Decreto 2591/91 establece: Pruebas: El juez tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas"

Conforme con las pruebas obrantes se tiene que la accionante ALEXIS VARGAS GIRALDO, se encuentra afiliada al régimen de seguridad de social en salud, a través de SALUDTOTAL EPS, en calidad de cotizante independiente, que dio a luz al menor OLIVER ELIAN QUINTERO VARGAS, el día 11 de abril de 2.022, que le fue otorgada una licencia de maternidad por 126 días por parte de su médico tratante, a partir del 11 de abril hasta el 14 de agosto de 2022, pero según lo informado por la accionada, SALUD TOTAL EPS, en su memorial mediante el cual descurre traslado a la presente acción constitucional, la incapacidad generada por concepto de licencia de maternidad, se liquidó en valor \$ 0, debido a que para la fecha de parto e inicio de la licencia de maternidad (11 de abril de 2022), la accionante se encontraba en mora con la entidad.

Al respecto de lo alegado por SALUD TOTAL EPS, cabe recordar que de conformidad con el precedente jurisprudencial expuesto en el acápite precedente que aun cuando el empleador y/o cotizante independiente haya pagado de manera tardía las cotizaciones en salud de una trabajadora, pero la EPS no lo haya requerido para que lo hiciera, ni hubiere rechazado el pago realizado, se entenderá que aquélla se allanó en la mora, y por tanto se encuentra obligada a pagar la licencia de maternidad de la trabajadora.

En el caso en concreto, encuentra el despacho que conforme a la relación de aportes a SALUD TOTAL EPS, obrante a folio 45, y aportada por la accionada, la accionante ALEXIS VARGAS GIRALDO, viene efectuando los pagos a la seguridad social desde el 08/13/2021, y si bien es cierto, de la misma se desprende que la accionante efectuó pagos por fuera de las fechas estipuladas a los periodos correspondientes a los meses, dentro de la acción de tutela de la referencia, no hay evidencia alguna que demuestre que la EPS accionada, haya requerido a la accionante ALEXIS VARGAS GIRALDO, por ser ésta cotizante independiente, para constituirla en mora por el pago del aporte a salud del mes de marzo, y por el contrario, se advierte que SALUD TOTAL EPS aceptó la cancelación del mismo al recibirlo el pago el 04 de mayo de 2022, cancelando el periodo de febrero de 2022 (planilla 1044212814), por lo que de esta manera si existió una mora, la misma se purgó y no puede ser éste el fundamento para negar el reconocimiento y pago de la prestación pretendida mediante esta acción, ello pues se reitera, la demora en la cancelación se superó por el mismo actuar de la EPS accionada, pues se allanó a la misma, dicho de otro modo, la entidad prestadora de salud sí debe reconocer y cancelar la prestación a la que se ha venido haciendo referencia, pues el argumento aducido para su negación no encuentra asidero en la jurisprudencia constitucional.-

De otra parte, en lo que respecta al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, se reitera que, según la jurisprudencia constitucional, dicha prestación representa el ingreso con el que cuenta la mujer trabajadora para atender su subsistencia y la del recién nacido para la época del parto. En este sentido, si la trabajadora no cotizó durante todo el tiempo de la



gestación, la Entidad Promotora del Sistema de Seguridad Social en Salud deberá pagar dicha prestación económica de la siguiente manera: (i) completa, si faltaron por cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Salud menos de (2) dos meses del período de gestación o, (ii) proporcional al tiempo cotizado, si faltaron por cotizar más de (2) dos meses del período de gestación.

Ahora bien, el despacho entra a analizar el cuál es el valor que se debe cancelar de la licencia de maternidad a la accionante, pues la Corte Constitucional ha señalado que cuando no se ha cotizado durante el tiempo completo de la gestación, se deben sumar el número de semanas cotizadas para determinar el monto de la licencia de maternidad, aduciendo que si se dejó de cotizar menos de dos meses del período de gestación, se cancela la prestación en forma completa y si es mayor el tiempo dejado de cotizar en forma proporcional.

Así las cosas, se tiene que la licencia de maternidad sería del caso reconocerla y pagarla de forma completa (100%), ello en el entendido que la accionante se encuentra cotizando desde el año 01/08/2016, conforme a la consulta realizada hoy 16 de agosto de 2022, en la Base de Datos de la Administradora De los Recursos Del sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, y del cual se adjunta pantallazo a la acción de tutela de la referencia, en la que se evidencia que la accionante ALEXIS VARGAS GIRALDO, se encuentra activa en el régimen contributivo, circunstancia que no fue desvirtuada por la EPS accionada, por ende cumplió con los requisitos exigidos por la jurisprudencia y normatividad imperante para tener derecho al reconocimiento y pago de la licencia en su totalidad.

Por lo anterior, encuentra el despacho que la petición de tutela incoada por la señora ALEXIS VARGAS GIRALDO contra la entidad SALUDTOTAL EPS, está llamada a prosperar, por lo que se habrá de ordenar a SALUD TOTAL EPS a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, proceda a reconocer, liquidar y cancelar en su totalidad (100%), licencia de maternidad otorgada a la accionante, conforme a lo manifestado en reiteradas oportunidades por la Corte Constitucional, lo cual hará dentro del improrrogable término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta providencia, so pena de ser sancionada conforme al artículo 52 del Decreto 2591/91 en concordancia con el artículo 9 del Decreto 306 de Febrero 19 de 1992.

Por lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE GIRARDOT CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.-

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de la señora **ALEXIS VARGAS GIRALDO**, identificada con c.c No. 49.699.437, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.



**SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior determinación se ordena a la accionada SALUD TOTAL EPS, si aún no lo ha hecho, **RECONOZCA, LIQUIDE Y CANCELE** en su totalidad (100%), la licencia de maternidad otorgada a la señora a la señora **ALEXIS VARGAS GIRALDO**, identificada con c.c No. 49.699.437, lo cual hará dentro del improrrogable término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta providencia, so pena de ser sancionada conforme al artículo 52 del Decreto 2591/91 en concordancia con el artículo 9 del Decreto 306 de Febrero 19 de 1992.

**TERCERO:** Notifíquese este proveído conforme a lo establecido por el artículo 30 del Decreto 2591/91.

**CUARTO:** REMITIR el expediente digitalizado a la Honorable Corte Constitucional, dentro de los tres (3) días siguientes a su ejecutoria, si éste no fuere impugnado, ello para la eventual revisión del fallo conforme a los parámetros establecidos en el Acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de Julio de 2020.

**QUINTO:** REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo, si éste no fuere impugnado.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ

JEFFER ALFONSO CUELLO LOPEZ

Firmado Por:  
Jeffer Alfonso Cuello López  
Juez  
Juzgado Municipal  
Civil 001  
Girardot - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1fc1d7a247fbeb13725c78216de537f3a78427f26a3edd00e99b5a218b2d8104**

Documento generado en 16/08/2022 04:24:38 PM

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