

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI
SENTENCIA DE TUTELA No.079**

Santiago de Cali, veinticinco (25) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: LISDENY VILLAREAL BURBANO

Accionado: EPS SANITAS

Radicación: 008-2023-00079

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre la solicitud de amparo constitucional elevada por **LISDENY VILLAREAL BURBANO** en nombre propio contra **EPS SANITAS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital.

II. ANTECEDENTES

A. HECHOS

Manifiesta la accionante que, en la actualidad se encuentra vinculada a la empresa POPAYAN SISTEM GROUP y ha venido cotizando a la EPS SANITAS desde el 01 octubre DE 2021, con un ingreso mensual de 1 SMLV.

Que entregó licencia de maternidad a la gerencia de La Empresa POPAYAN SISTEM GROUP, para que realizasen su cobro ante la EPS SANITAS, la cual, cumpliendo con las normas que regulan el trámite y liquidación de incapacidades radicó la licencia de maternidad en entidad accionada.

Expresa que la accionada recazo el pago de la licencia de maternidad, vulnerando así su derecho fundamental de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital.

B. DERECHO VULNERADO Y PRETENSIONES

La parte actora reclama el amparo constitucional de los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital, pretendiendo que se ordene a **EPS SANITAS**, realice el reconocimiento, liquidación y pago de la licencia de maternidad.

C. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

C.1. EPS SANITAS

Mediante escrito presentado el 17 de abril de 2023, el Administrador, manifiesta que, la accionante se encuentra Afiliada a dicha entidad como dependiente con la empresa POPAYAN SISTEM GROUP SAS.

Que la empresa mencionada radica la licencia de maternidad el 23/02/2023, con fecha de inicio del 05/02/2023, presenta 39 semanas (270 días), valida la documentación la cual está completa, presenta 270 días de cotización de junio de 2022 a febrero de 2023, a lo que tendría derecho de reconocimiento de 126 días proporcionales sobre un IBC de \$ 1.160.000.

Agrega que, el ADRES en una socialización sobre el decreto 1427, en el que afirman que fue el Ministerio quien puso esa regla para la validación y compensación de las licencias, nos indica que los aportes realizados de manera extemporánea deben ser rechazadas ya que ellos sobre este mismo decreto hacen las validaciones y en caso de no cumplir con los requisitos expuestos no se compensara la licencia ante la EPS, por lo tanto, la EPS está dando aplicación a esa indicación.

Que valido la licencia sobre el decreto 1427 de 2022 el cual indica que los pagos de los meses a cotizar se deben realizar antes de la fecha máxima de pago para el mes de inicio de la licencia teniendo como consideración el decreto 1990 de 2016 (fecha máxima de pago según ultimo dos dígitos del documento de quien realiza el aporte), en esta última validación observa que la fecha máxima de pago era para el 10/02/2023, y el pago se realiza el 16/02/2023, por lo cual la licencia queda rechazada.

Según la información anterior, la licencia se rechaza por la validación del decreto 1427 del 2022, el cual va de la mano con el decreto 1990 de 2016 el cual indica la fecha máxima de pago de los aportes.

Decreto 1427 Capítulo 2 Licencia de maternidad y de paternidad Artículo 2.2.3.2.1 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que la afiliada, acredite las siguientes condiciones al momento del parto: Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo. Haber efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación. Contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta. Habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando el pago de la totalidad de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la licencia junto con sus intereses de mora, cuando haya lugar.

Lo que indica que los periodos cotizados sobre la gestación deben ser pagados antes de la fecha máxima de pago para el mes de inicio de la licencia. Teniendo en cuenta que los dos últimos dígitos del aportante es 48, como fecha máxima de pago para realizar los aportes son los primeros 8 días hábiles de cada mes, ya que la licencia inicia el mes de febrero de 2022 la fecha máxima de pago en este caso sería el 10/02/2023

A lo que incurre que si los 9 meses a validar hace referencia a junio de 2022 hasta febrero de 2023 en este caso, el aportante tiene plazo para realizar los aportes de junio a Enero de 2023 hasta el 10/02/2023 y en caso de algún atraso pagara la mora correspondiente, pero para el mes de inicio de la licencia para efecto de este ejercicio el mes de febrero de 2023 no debe pagarse a una fecha posterior del 10/02/2023, ya que de ser el caso de pagar de manera extemporánea se rechazara el pago de la licencia.

D. INTERVENCIÓN DE LA PARTES VINCULADAS

D.1. POPAYAN SISTEM GROUP

Habiéndose rebasado el término perentorio concedido, por ningún medio la entidad vinculada, se manifestó, es decir, el funcionario competente no emitió respuesta alguna

respecto de los hechos y pretensiones del accionante, no obstante, el requerimiento expreso del Juzgado contenido en la providencia y comunicada en fecha 12 de abril de 2023, enviado al correo electrónico, popsistemasas@gmail.com.

III. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

En el presente caso, es competente el Juzgado para dictar sentencia de primer grado de conformidad con el Art. 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 27 a 30 del Decreto 2591 de 1991.

B. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe resolver esta instancia se contrae en determinar si **EPS SANITAS**, se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital de la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO**.

C. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

a. Marco legal. La Carta Política de 1991 albergó en su articulado, entre otros mecanismos que desarrollan el Estado Social de Derecho, la acción de tutela, como la herramienta adecuada para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que la acción o la omisión de una autoridad pública los amenace o los vulnere y excepcionalmente frente a los particulares.

En cumplimiento de sus fines, la acción de tutela ha sido reglamentada para que tenga prevalencia sobre otros asuntos, creando un trámite preferente y sumario para la protección de los derechos fundamentales de los coasociados.

b. La licencia de maternidad y su protección al interior del ordenamiento jurídico colombiano. La Corte ha señalado que, de conformidad con la Carta Política, la mujer, durante el embarazo y después del parto, debe gozar de especial asistencia y protección del Estado, según lo establece expresamente el artículo 43 de la Constitución.

En Sentencia T-603 de 2006¹, esta Corporación precisó la relevancia constitucional que reviste el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Al respecto, dicha providencia consideró:

“El artículo 43 de la Carta Política establece una protección de naturaleza especial para la mujer durante el período de gestación y después del parto. Dicha manifestación tuitiva del Estado es consecuencia de la comprensión que el Constituyente de 1991 tuvo acerca de los principios, valores y derechos que de la Constitución emanan y que irradian a la sociedad colombiana. Así, la solidaridad, la igualdad, los derechos fundamentales de los niños y la comprensión de la familia como núcleo esencial de la sociedad, entre otros, sirven de sustrato a las figuras jurídicas de protección a la mujer.

Corolario de lo anterior es la concreción de diferentes tipos de mecanismos de amparo de las mujeres en su contexto familiar como lo son, por vía de ilustración, la protección reforzada a las mujeres cabeza de familia y de las mujeres en estado de embarazo”.

En desarrollo de los principios constitucionales anteriormente expuestos, el legislador ordinario instituyó al interior de la normatividad laboral una prestación económica cuya objetivo es permitirle a la madre estar junto a su hijo durante sus primeros meses, la posibilidad de brindarle los cuidados necesarios (afectivos y económicos), el fortalecimiento de la familia, pilar fundamental de la sociedad y la percepción de un ingreso económico que garantice la subsistencia de la madre y el niño mientras ésta se reincorpora al trabajo².

Los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993 y en sus Decretos reglamentarios para que la licencia de maternidad de torne exigible, son los siguientes:

“ARTÍCULO 2.2.3.2.1 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que la afiliada, acreditelas siguientes condiciones al momento del parto:

1. Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo.
2. Haber efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.
3. Contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta.

Habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando el pago de la totalidad de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la **licencia junto con sus intereses de mora, cuando haya lugar.**

¹ MP Rodrigo Escobar Gil

² Sentencia T-1104, MP Clara Inés Vargas Hernández

A las afiliadas que hubieren cotizado por un período inferior al de la gestación, se les reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad, un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación, salvo lo previsto en el artículo 2.2.3.2.3 de este Decreto, para las trabajadoras independientes con un ingreso base de cotización de un salario mínimo legal mensual vigente.

PARÁGRAFO 1. *Cuando se presente un parto pretérmino, la licencia de maternidad será el resultado de calcular la diferencia entre la edad gestacional y el nacimiento a término, la que se sumará a las dieciocho (18) semanas que se establecen en la ley. En los casos de parto múltiple o de un hijo con discapacidad, se ampliará en dos semanas conforme con lo previsto en la normativa vigente, siempre y cuando los menores hayan nacido vivos.*

PARÁGRAFO 2. *La afiliada tendrá derecho a una licencia de dos o cuatro semanas, de acuerdo con el criterio médico, remunerada con el salario que devengaba en el momento en que esta inicie, sin perjuicio que el médico tratante pueda otorgarle una incapacidad de origen común una vez culmine aquella, en el caso previsto por el artículo [237](#) del Código Sustantivo del Trabajo.*

ARTÍCULO 2.2.3.2.2 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión. *Para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión, se tendrá en cuenta que la madre adoptante cumpla con las condiciones de afiliación y cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud a la fecha de la entrega oficial del menor, la cual constará en el acta correspondiente, o a la fecha del fallo del juzgado donde quede en firme la adopción.*

Para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión, en los eventos de custodia, fallecimiento o enfermedad, la madre biológica debe haber acreditado las condiciones de afiliación y cotización señaladas en el artículo anterior.

En caso de adopción, el Sistema General de Seguridad Social en Salud sólo reconocerá una licencia de maternidad y, en el caso de que se acrediten las condiciones establecidas en la normatividad vigente, una licencia de paternidad.

La licencia de maternidad por extensión por fallecimiento o enfermedad de la madre será compatible con la licencia de paternidad. La licencia de maternidad por extensión no requerirá para el padre la condición de afiliado cotizante activo al régimen contributivo.

PARÁGRAFO. *El reconocimiento de la licencia de maternidad por extensión estará a cargo de la entidad promotora de salud o la entidad adaptada a la cual se encontraba afiliada la madre en caso de fallecimiento, custodia, enfermedad, o de la EPS del adoptante.*

ARTÍCULO 2.2.3.2.3 Licencia de maternidad de la trabajadora Independiente con un ingreso base de cotización de un salario mínimo legal mensual vigente. *Cuando la*

trabajadora independiente, con ingreso base de cotización de un salario mínimo mensual legal vigente, haya cotizado un período inferior al de gestación, tendrá derecho al reconocimiento de la licencia de maternidad, conforme a las siguientes reglas:

- 1. Cuando ha dejado de cotizar hasta por dos períodos, procederá el pago completo de la licencia.*
- 2. Cuando ha dejado de cotizar por más de dos períodos, procederá el pago proporcional de la licencia, en un monto equivalente al número de días cotizados que correspondan frente al período real de gestación.*

En ningún caso, la licencia de maternidad podrá ser liquidada con un Ingreso Base de Cotización inferior a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.” (subrayado fuera de texto original)

c. Del allanamiento a la mora. El precedente constitucional ha definido que en el evento en que los empleadores o trabajadores independientes paguen de manera extemporánea sus respectivos aportes al sistema de seguridad social, **las E.P.S. no pueden negarse a reconocer el pago de una incapacidad por enfermedad general, cuya ocurrencia sea imprevista, siempre que éstas no hayan adelantado gestión alguna tendiente a solicitar el pago oportuno de las cotizaciones correspondientes o hayan rechazado los pagos efectuados por fuera del término establecido**, tal como se expuso en Sentencia T-064 de 2012 (MP. Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ):

*“(…) en aplicación del **principio de la buena fe**, entendido como la confianza en las relaciones jurídicas de las partes la EPS no puede desconocer el pago de la licencia de maternidad cuando hubiere allanado la mora del empleador. En efecto, si una empresa promotora de salud no alega la mora en la cancelación de los aportes que realiza el empleador a la seguridad social, posteriormente no puede negar la prestación económica del trabajador por ese hecho, pues aceptar lo contrario implicaría favorecer la propia negligencia en el cobro de la cotización e impondría una carga desproporcionada a la parte más débil de esta relación triangular, esto es, al trabajador. Además, debe recordarse que el Seguro Social está en todo el derecho de reclamar al empleador el pago oportuno de las cotizaciones y de los intereses moratorios que se originan con el incumplimiento, pues esa entidad tiene los medios jurídicos que expresamente se disponen para ello, y en caso de que éstos sean insuficientes, es deber del Legislador desarrollar tales mecanismos a fin de asegurar la eficacia del sistema de seguridad social.”³*

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

De la narración vertida en el libelo encuentra la instancia que, de acuerdo con las normas y la jurisprudencia aplicable para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad se entrará a determinar si la negativa de **EPS SANITAS** a reconocer la prestación correspondientes, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social de la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO**.

El Decreto 1427 de 2022 estableció unos parámetros para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas solicitadas por la accionante, para el reconocimiento de la licencia de maternidad, se requiere:

1. “Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo.
2. Haber efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.
3. Contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta.”

En el caso objeto de estudio, este recinto judicial encuentra que la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO** en lo que respecta al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad y 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 el caso *sub examine*, se encuentra que: la actora cotizó ininterrumpidamente durante el periodo de gestación hasta la fecha, por tanto, debe tenerse en cuenta dichas cotizaciones para efectos del pago de la licencia de maternidad.

Respecto a la mora alegada por la entidad accionada para efectos de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad se tiene que, en el evento en que los empleadores o trabajadores independientes paguen de manera extemporánea sus respectivos aportes al sistema de seguridad social, **las E.P.S. no pueden negarse a reconocer el pago de una incapacidad por enfermedad general y/o licencia de maternidad, cuya ocurrencia sea imprevista, siempre que éstas no hayan adelantado gestión alguna tendiente a solicitar el pago oportuno de las cotizaciones correspondientes o hayan rechazado los pagos efectuados por fuera del término establecido**, tal como se expuso en Sentencia T-064 de 2012 (MP. Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ):

“(…) en aplicación del principio de la buena fe, entendido como la confianza en las relaciones jurídicas de las partes la EPS no puede desconocer el pago de la licencia de maternidad cuando hubiere allanado la mora del empleador. En efecto, si una empresa promotora de salud no alega la mora en la cancelación de los aportes que realiza el empleador a la seguridad social, posteriormente no puede negar la prestación económica del trabajador por ese hecho, pues aceptar lo contrario implicaría favorecer la propia negligencia en el cobro de la cotización e impondría una carga desproporcionada a la parte más débil de esta relación triangular, esto es, al trabajador. Además, debe recordarse que

el Seguro Social está en todo el derecho de reclamar al empleador el pago oportuno de las cotizaciones y de los intereses moratorios que se originan con el incumplimiento, pues esa entidad tiene los medios jurídicos que expresamente se disponen para ello, y en caso de que éstos sean insuficientes, es deber del Legislador desarrollar tales mecanismos a fin de asegurar la eficacia del sistema de seguridad social.”³

De lo anterior, se entiende que se configura el allanamiento a la mora y que la entidad accionada no realizó reclamación alguna por el pago tardío, ni rechazó el pago realizado de manera extemporánea, además a esta instancia le resulta poco atendible, que la accionada se encuentre negando el pago de la prestación a la cual tiene derecho la accionante bajo el argumento de que la fecha límite de pago era el 10 de febrero de 2023 y el empleador realizó el pago seis días después.

De acuerdo con lo anterior, la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO** tiene derecho al pago completo de la licencia de maternidad.

Así las cosas, advierte esta instancia que la negativa de **EPS SANITAS** de pagar a la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO** la licencia de maternidad vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social de la accionante y su hijo recién nacido. Por lo tanto, se concederá el amparo invocado y, ordenará a la entidad accionada reconocer y pagar la licencia de maternidad a la que tiene derecho la accionante.

V. DECISIÓN

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE SANTIAGO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.*

VI. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales de la salud, vida digna, seguridad social, mínimo vital y móvil de la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO**, contra **EPS SANITAS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **EPS SANITAS**, o al funcionario a cargo del área respectiva, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, **RECONOZCA Y PAGUE** a la señora **LISDENY VILLAREAL BURBANO** la licencia de maternidad. Lo anterior, conforme con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Desvincular de este trámite constitucional a la empresa **POPAYAN SISTEM GROUP**, toda vez que no están incurso en los hechos denunciados como violatorios de los derechos fundamentales del accionante.

CUARTO: NOTIFICAR inmediatamente de este fallo a las partes, quienes podrán impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes, quien para ello deberá acreditar la fecha exacta en que fueron notificados. De no hacerlo, remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EL JUEZ,



CESAR AUGUSTO MORENO CANAVAL