



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI**

SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA No. 114

Santiago de Cali, 30 de mayo de 2022

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR
ACCIONADO: EMSSANAR EPS
SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS
VINCULADO: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA
GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES
RADICACIÓN: 009-2023-000110-00

I.- OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada por la señora KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR actuando en nombre propio en contra de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS y EMSSANAR EPS, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna y el mínimo vital.

II.- ANTECEDENTES

En la tutelan se relatan los que a continuación se indican:

Primero: He sido afiliada a COOSALUD EPS en calidad de cotizante desde el día 1 julio 2022 (adjunto formulario de afiliación) solicite mi traslado a la EPS SOS, el formulario de afiliación tiene fecha de radicado 12 DE OCTUBRE 2022, pero por razones que desconozco el día 1 de febrero del año 2023, aparecí ya vinculada como cotizante en SOS EPS, por lo tanto tengo un total de 9 meses compensados, esto desde 01 DE JULIO del año 2022 hasta 31 de marzo del año 2023, cuyos aportes se hicieron de manera cumplida.

Segundo: El día 18 del mes de FEBRERO del año 2023 fue el nacimiento de mi hijo en la Clínica Farallones, por lo cual se generó mi incapacidad por licencia de maternidad desde EL 18 FEBRERO 2023 hasta 23 JUNIO 2023.

Tercero: Licencia de maternidad que fue radicada para el reconocimiento y pago de la misma, a través del correo electrónico recepcionincapacidades@sos.com.co el día 16 del mes marzo del año 2023, reconocimiento y pago de mi licencia de maternidad que a la fecha no he obtenido.

Cuarto: Dar a luz a un hijo además del esfuerzo físico, implica también un esfuerzo económico del cual carezco y que por negligencia de SOS EPS cada vez esté en situación gravosa, esto sin contar los aumentos en el costo de la alimentación y todas aquellas necesidades vitales para vivir y brindarle a mi hijo una condición de vida por lo menos digna. Es frustrante y a la vez preocupante, saber que cuando no puedo amamantar a mi hijo por carencia de producción de leche, deba acudir a préstamos con intereses muy altos para cubrir la compra de leche de formula, esto sin contar los demás gastos obligatorios mensuales como el de pagar arrendamiento y servicios públicos.

Quinto: Por mi sentida necesidad económica, he acudido en varias ocasiones a la entidad accionada vía telefónica y presencial en las instalaciones de esta y

regreso a mi casa o cuelgo el teléfono, sin ninguna respuesta concreta a mi solicitud.

Sexto: Actualmente me encuentro desempleada por lo que la falta de pago de la licencia de maternidad afecta y vulnera directamente los derechos fundamentales a una vida en condiciones dignas tanto para mi hijo de tan solo dos meses de edad, así como los míos que resulta mortificante además del saber que tengo derecho al pago de mi licencia de maternidad y no lo consigo, solo por la negligencia y falta de diligencia administrativa de la entidad accionada que ha generado una afectación gravosa a mi mínimo vital.

Séptimo: En este momento estoy afiliada a la entidad accionada, pero esta vez en el régimen subsidiado debido a mi carencia de empleo y de recursos económicos.

Octavo: Acudo a usted señor juez de tutela porque no encuentro otra vía o mecanismo para hacer valer mis derechos y que ahora también abogo por el de mi hijo y así poder evitar un perjuicio irremediable para nuestras vidas.

Por lo que solicita al despacho:

“Se ordene el pago de la licencia de maternidad que me expidió el médico tratante de la clínica farallones el día 18 de febrero de 2023, por 126 días ya que tengo 8 planillas compensadas y según el valor del IBC \$ 1.350.000 de cotización reportado en la planilla perdido de cotización enero de 2023 el valor a pagar es de \$560.670.000”.

III.- TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado profirió auto interlocutorio No. 646 del 16 de marzo de 2023, en el cual admitió la Acción de Tutela en contra de la SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS y EMSSANAR EPS a quien se le concedió un término de dos (02) días para su contestación. Así mismo se vinculó a ASERLOGINT COLOMBIA SAS, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL SUPERINTENDENCIA DE SALUD y ADRES

Contestación de la parte accionada:

SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS

Por intermedio de MARTHA ISABEL ANAYA MOSQUERA en calidad de apoderada judicial Indicó que:

“La señora KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR C.C. 1105926141, interpone acción de tutela contra Servicio Occidental de Salud EPS S.A. S.O.S.

En cuanto a los aspectos técnicos asociados con la defensa de la EPS S.O.S. S.A., me permito señalar que se solicitó concepto técnico el área de Medicina del Trabajo de mí representada, correspondiéndole por reparto a la funcionaria Alexandra Aguilar, quien luego de hacer las validaciones pertinentes suministró la siguiente información.

Usuaría retirada fin de vigencia 01-05-2023.

En referencia al reconocimiento de la licencia de maternidad es importante indica que los 6 meses anteriores a la licencia la usuaria se encontraba afiliada a COOSALUD.

Solicito se vincule a COOSALUD SAS.

Teniendo en cuenta la normatividad vigente para el reconocimiento de la licencia de maternidad, en lo que tiene que ver con haber presentado pagos extemporáneos; el ADDRES glosará la licencia; por lo tanto, solicito respetuosamente al despacho, en caso de ordenar su pago proporcional, se nos brinde el recobro respectivo a la entidad correspondiente”.

Por lo anterior solicita,

“PRIMERA: Por lo anterior le solicito a su señoría declarar IMPROCEDENTE la acción de tutela de la referencia en contra de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS.

SEGUNDA: Sírvase señor Juez reconocerme personería jurídica de acuerdo a certificado de existencia y representación y poder adjunto a la presente respuesta.

TERCERA: ORDENAR Se solicita comedidamente se nos allegue fallo completo a la dirección electrónica: notificacionesjudiciales@sos.com.co”.

EMSSANAR ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A.S.

KEVIN STIVEL POLANIA CABRERA actuando en calidad de Apoderado Judicial manifestó que:

“1. Solicita la señora KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR, que se le realice el pago de licencia de maternidad por un término de 126 días, desde el 18 de febrero de 2023.

2. Es importante mencionar que de conformidad con certificado de afiliación de la plataforma de la ADRES la señora KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR desde el pasado treinta y uno (31) de enero de 2023, se encuentra desafiliado de nuestra organización, quedando bajo el régimen subsidiado de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. S.O.S., a partir del primero (01) de febrero de 2023, de conformidad con novedad reportada por la ADRES.

3. En virtud de lo anterior, no se le puede atribuir a nuestra organización responsabilidad alguna sobre la prestación de servicios de salud a favor del extremo activo”.

Por lo que solicita:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, en contra de las entidades que conforman el sistema de salud colombiano, en el particular, EMSSANAR EPS S.A.S. y, en su lugar se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva.

SEGUNDA: Subsidiariamente, NEGAR las pretensiones formuladas por el extremo activo en la presente acción de tutela, en contra de EMSSANAR EPS S.A.S., al existir falta de legitimación en la causa por pasiva”.

Entidades vinculadas:

ADRES por intermedio de apoderado judicial JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO indicaron que:

“...De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, el reconocimiento prestacional que nos ocupa, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso dejar en claro que el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 establecen de forma precisa qué entidades deben asumir el pago de las incapacidades, teniendo en cuenta la duración de la misma. En este punto se reitera, dicha carga legal no está en cabeza de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.”

Quien Solicita se declare improcedente la presente acción de tutela.

IV.- CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la accionante.

2.- El problema jurídico que se somete a consideración del despacho estriba en determinar si existe o no vulneración del derecho fundamental de la parte accionante, a cargo de la parte accionada.

3.- La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Como mecanismo de carácter constitucional, la acción de tutela está encaminada a la protección de los derechos fundamentales de la persona. No obstante, esta protección se hace extensiva a derechos económicos, sociales y culturales, o colectivos, cuando estos están en íntima conexión con derechos catalogados como fundamentales, de tal forma que su no amparo causaría la vulneración de aquellos.

La acción de tutela como mecanismo excepcional para el reconocimiento de prestaciones de carácter laboral y económico.

Tratándose del reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como las acreencias laborales o los auxilios por incapacidad médica, los mismos son protegidos en el ordenamiento jurídico colombiano a través de los procesos laborales ordinarios, por lo que en principio la acción de tutela es improcedente y solo en casos excepcionales procede según las características especiales de cada caso, cuando el medio judicial no es eficaz para lograr la protección del derecho; cuando se está en presencia de un perjuicio irremediable; cuando se trata de una persona de la tercera edad, cuyo estado de indefensión no le permite esperar los trámites propios de un proceso ordinario y por último, cuando se ve afectado el mínimo vital del accionante o de su familia, entendido como: *“así una subsistencia digna de la persona y de su familia; sin un ingreso adecuado a ese mínimo, no es posible asumir los gastos más elementales, como los correspondientes a alimentación, salud, educación o vestuario, en forma tal que su ausencia atenta en forma grave y directa contra la dignidad humana”*¹.

¹ Sentencia T-1001 de 1999

En el mismo sentido, la colegiatura en mención ha puntualizado que en tratándose de pago de incapacidades, la acción de tutela es procedente de manera excepcional por las siguientes razones:

“En primer lugar, porque el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores. Así, se presume que las incapacidades son la única fuente de ingreso económico con la que el trabajador cuenta para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar, tal como el salario. En segundo término, por cuanto el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues gracias a su pago, aquél puede recuperarse satisfactoriamente sin tener que preocuparse por reincorporarse anticipadamente a sus actividades habituales con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia.

Por último, dado que los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador que debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.

En suma, la acción de tutela es procedente de manera excepcional para reclamar el pago de incapacidades laborales por la importancia que estas prestaciones revisten para la garantía de los derechos fundamentales del trabajador al mínimo vital, a la salud y a la dignidad humana”.²

Del mismo modo, el Máximo Tribunal Constitucional con relación al pago de acreencias laborales ha determinado los eventos en los cuales se permite su procedencia excepcional:

“A pesar del carácter subsidiario de la tutela, pueden llegar a reclamarse acreencias laborales a través de esta acción, siempre y cuando se demuestre (i) que por la ausencia de pago de las mismas se vulnera un derecho fundamental, (ii) que los mecanismos con los que cuenta quien se considere afectado por el no reconocimiento de una acreencia laboral, no sean eficaces ni idóneos o (iii) que se esté en presencia de la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este sentido, la Sala advierte que el reconocimiento de una acreencia laboral debe ser decretado por el juez de tutela cuando éste evidencie que su intervención es imprescindible para impedir la ocurrencia de un perjuicio irremediable o encuentre que los mecanismos ordinarios de protección judicial resultan inanes para garantizar el derecho fundamental amenazado o vulnerado.”³

Queda claro entonces que existe una sólida línea jurisprudencial en la cual se reconoce la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de acreencias laborales cuando la falta de pago de las mismas amenaza o vulnera los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y/o a la vida digna de la persona que depende exclusivamente de dichos ingresos para la atención de sus necesidades personales y familiares, toda vez que en estos eventos, el mecanismo ordinario de defensa se torna ineficaz ante la inminencia y gravedad del perjuicio.

En cuanto al allanamiento a la mora, ha sido una figura reconocida por la jurisprudencia constitucional cuando el empleador o el trabajador independiente no ha cancelado los aportes o los ha pagado extemporáneamente a la entidad promotora de salud y esta no ha realizado todas las gestiones tendientes a obtener el pago oportuno del empleador, no podrá negarse a cancelar la incapacidad pertinente, lo que en otras palabras implica que en aquellos casos en los cuales las empresas prestadoras de servicios de salud no han hecho uso de los diferentes mecanismos de cobro que se encuentran a su alcance para lograr el pago de los aportes, éstas se allanan a la mora y, por ende, no pueden fundamentar el no reconocimiento de una licencia, ya sea por maternidad o incapacidad laboral, en la

² Sentencia T – 956 de 2006

³ Sentencia T – 352 de 2011

falta de pago o en la cancelación extemporánea de las cotizaciones, siendo responsables del descargo efectivo la prestación.⁴

Licencia de maternidad. Marco jurídico y jurisprudencial.

La licencia de maternidad garantiza a la mujer trabajadora, que, al término del embarazo, esto es, para la época del parto y durante el período requerido tanto para su recuperación física como para el cuidado y atención del recién nacido, recibir la remuneración requerida para atender a su subsistencia, la de su hijo y demás personas bajo su cargo y dicha prestación corresponde a una licencia remunerada de dieciocho (18) semanas. Artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por la Ley 1822 del 4 de enero de 2017.

En lo que respecta a los requisitos legales exigidos a las trabajadoras para el reconocimiento de la licencia de maternidad, el numeral 1º del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 y el numeral 2º del artículo 3º del Decreto 47 de 2000 establecen los siguientes: *“1. Haber pagado de manera oportuna y completa las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, por lo menos cuatro de los seis meses anteriores a la fecha de causación del derecho.” y “2. Haber cotizado al sistema de seguridad social en salud durante todo el periodo de gestación.”*

Ahora bien, la H. Corte Constitucional ha recabado sobre la importancia del reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, poniendo de relieve que el examen de los precitados requisitos legales debe realizarse en cada caso concreto, teniendo en cuenta sus circunstancias específicas y que la exigencia de cotizar al SGSSS por un período igual al de la gestación, no debe aplicarse de manera estricta, pues hacerlo conlleva en algunos casos a hacer nugatorio el derecho de la mujer a que se le reconozca esta prestación económica, cuando compromete la subsistencia y vida digna, tanto de la madre como de su hijo recién nacido, vulnerando los principios y valores consagrados en la constitución política y en los tratados internacionales que consagran dicha protección. (T-298 -07).

La prevalencia de ese amparo constitucional ha sido analizado en casos particulares en los cuales se ha presentado falta de continuidad por desvinculación de la trabajadora dependiente su posterior afiliación como trabajadora independiente, y en casos de falta de pago de la cotización de un período, ha ratificado que la extemporaneidad en el pago de los aportes no constituye una justa causa para negar el pago de la licencia, pues en tales casos se debe acudir al principio de continuidad y de allanamiento a la mora que opera con el recibo de la suma debida, sin que proceda la suspensión del servicio ni la pérdida de la antigüedad, y tales consideraciones respecto de dichas circunstancias llevaron a la H. Corte Constitucional a concluir que resulta desproporcionado darle aplicación a estos requisitos sobre lo verdaderamente sustancial, que se concreta en el descanso remunerado en la época del parto, que le garantice a la madre y a su recién nacido, condiciones adecuadas.

De allí que, al presentarse esta situación, proceda excepcionalmente la acción de tutela para ordenar el pago de la licencia de maternidad, previa inaplicación de las normas que resultan inconstitucionales, dando prevalencia a las garantías supralegales que entran a gobernar el caso. Dice la Corte en el citado fallo: *“Ante la solicitud de reconocimiento y pago de una licencia de maternidad, las Entidades Prestadoras de Salud del Régimen Contributivo deben verificar que la trabajadora afiliada cumpla los requisitos aludidos. Sin embargo, de manera excepcional de acuerdo con las circunstancias de cada caso concreto, es posible otorgar la licencia por maternidad aun cuando algunas de estas exigencias no se han cumplido”*

⁴ Ver sentencias T- 413 y T-855 de 2004.

VI.- CASO CONCRETO

En el caso sub-examine de conformidad a las pruebas obrantes en el plenario, resulta evidente que la accionante, se encuentra afiliada al Régimen de Seguridad Social de Salud a través del SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS; así mismo se verifica que a la accionante se le generó licencia de maternidad a partir del 18 de febrero de 2023 hasta el 23 de junio de 2023.

Pues bien, como se anticipó en líneas precedentes la acción de tutela de manera general se torna improcedente para el reclamo de acreencias laborales como la solicitada en esta oportunidad al contar con otros mecanismos de defensa judicial, pero estima este juzgado que la vía escogida por la accionante resulta viable porque la falta de reconocimiento y pago de la incapacidad supone la trasgresión a su derecho a la seguridad social y al mínimo vital que se ha extendido en el tiempo sin conjurarse la vulneración, pues tal como sostuvo no ha obtenido el descargo de la prestación que constituye el ingreso para solventar sus necesidades, más aun tratándose de una mujer con un recién nacido a su cargo, afirmación a la que se suma la condición de necesidad que atraviesa, aseveración que huelga aclarar, no fue desvirtuada por la entidad demandada.

Frente a los requisitos de procedibilidad de acción de tutela en el caso en concreto y en especial el de inmediatez, vale destacar que no existen reglas estrictas e inflexibles para determinar la inmediatez en la solicitud de tutela. Su apreciación se fundamenta en la valoración de las circunstancias del caso, para justificar la “inactividad” de quien pide la protección de sus derechos fundamentales.

Así, es claro que la accionante ha agotado los mecanismos ordinarios con la finalidad de que se le reconozcan y cancelen las prestaciones económicas a las que alude tiene derecho, y dentro de un término prudente, pues huelga resaltar que al momento de la interponer el resguardo constitucional, han pasado 2 meses desde que comenzó su licencia de maternidad, pues la misma empezó el 13 de enero del presente año.

Bajo los planteamientos descritos en el párrafo anterior, resulta incontestable que al ostentar la parte actora la condición de mujer con fuero de maternidad, se ubica como un sujeto de especial protección que abarca no sólo la gestación, sino también, los meses posteriores al parto, inclusive el término para promover acción de tutela reclamando el pago de la licencia de maternidad, se amplió al primer año de vida del niño⁵.

Lo anterior lleva a concluir, que la llamada a responder por el pago de la incapacidad y de la licencia de maternidad, es la EPS accionada, porque, es la entidad facultada por la ley, para liquidar, recibir, y disponer de los recursos del sistema de seguridad social en este particular tema, una vez haya recibido el dinero de los aportes, destinados específica y precisamente para asumir estas contingencias, máxime porque aplicando las reglas jurisprudenciales de la Corte Constitucional en lo que atañe a “El pago de total o parcial de la licencia de maternidad, teniendo en cuenta el periodo dejado de cotizar, así que “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”. De modo que, debe cubrir la EPS, el monto total de la licencia, atendiendo este precedente constitucional.

Ahora, frente a la presunta mora de la accionante en el pago de sus aportes al SGSSS, que la excluiría del beneficio de recibir el pago de las incapacidades, la información consignada en el libelo de mandatorio y lo reportado en la página web de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES, consulta afiliado compensado⁶, dan cuenta que actualmente la accionante tiene compensado los pagos de aportes al SGSSS, durante todo el periodo de gestación si en cuenta se tiene que según la historia clínica acompañada al plenario, su menor hijo nació a la semana 39, por lo que no

⁵ Sentencia T-971 de 2007 M.P Dr. Humberto Antonio Sierra Porto

⁶ <https://www.adres.gov.co/eps/regimen-contributivo/Paginas/afiliados-compensados.aspx>

existe ningún impedimento para el reconocimiento de la totalidad del auxilio económico. su reconocimiento.

En términos prácticos, **siempre que el dinero de los aportes al SGSSS haya ingresado a las arcas del sistema y de contera a la EPS, no hay lugar para negar el pago de las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad.** (Negrilla y subrayado fuera el texto)

De otra parte y frente a los argumentos esgrimidos por la EPS SOS, 1) referente a que los 6 meses anteriores a la licencia la accionante se encontraba afiliada a COOSALUD, 2) Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo.

Así las cosas, pasemos a ver lo establecido en el Decreto 780 de 2016 Sector Salud y Protección Social, que su Artículo 2.1.3.18:

“Efectos de la terminación de la inscripción en una EPS. La terminación de la inscripción en una EPS tiene como efecto para la EPS, la cesación de la obligación de garantizar la prestación de los servicios de salud del plan de beneficios y las prestaciones económicas para los cotizantes del régimen contributivo”.

Así mismo el Artículo 2.1.7.4. indica que:

“Efectividad del traslado. El traslado entre EPS producirá efectos a partir del primer día calendario del mes siguiente a la fecha del registro de la solicitud de traslado en el Sistema de Afiliación Transaccional, cuando este se realice dentro de los cinco (5) primeros días del mes, momento a partir del cual la EPS a la cual se traslada el afiliado cotizante o el cabeza de familia y su núcleo familiar deberá garantizar la prestación de los servicios de salud del plan de beneficios. Cuando el registro de la solicitud de traslado se realice con posterioridad a los cinco (5) primeros días del mes, el mismo se hará efectivo a partir del primer día calendario del mes subsiguiente a la fecha del citado registro.

La Entidad Promotora de Salud de la cual se retira el afiliado cotizante o el cabeza de familia tendrá a su cargo la prestación de los servicios y el reconocimiento de **prestaciones económicas, según el caso, tanto del cotizante o del cabeza de familia como de su núcleo familiar, hasta el día anterior a aquél en que surjan las obligaciones para la nueva entidad.**

Con relación a que la solicitante debe estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo. Es de manifestar que la norma hace referencia es a que debe estar activa en el SGSSS al momento del parto tal como lo establece el Decreto 1427 de 2022 en su 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**:

- 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”.

Así las cosas y después de haber analizado los requisitos establecidos por la legislación para el pago de la licencia de maternidad, se concluye que la EPS SOS, es la encargada del reconocimiento y pago de la aludida licencia, pues, a pesar de que la accionante cotizó 7 de los 9 meses del periodo de gestación, se debe tener en cuenta lo manifestado por la H. Corte Constitucional en Sentencia T 014 de 2022 que a la postre establece:

“Al respecto, las diferentes Salas de Revisión de la Corte Constitucional han desarrollado dos reglas para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, aunque haya interrupciones en las cotizaciones durante la gestación. La primera regla es que, si la afiliada cotizante no aportó durante más de dos meses de su gestación, podrá recibir una prestación económica por licencia de maternidad proporcional al tiempo cotizado. La segunda regla es que, si la afiliada cotizante no cotizó durante dos meses o menos de su gestación, tendrá derecho a recibir la totalidad de la prestación económica asociada con su licencia de maternidad.”

Por tal motivo, la tutela debe prosperar en contra de EPS SOS., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si no lo ha hecho, reconozca y pague la licencia de maternidad concedida a la accionante, acreditada en el plenario, por espacio de 126 días, atendiendo su ingreso base de cotización y descontando los dos primeros días de la referida licencia de maternidad.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional a los derechos fundamentales a la salud y al mínimo vital y móvil, invocados por la señora KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. - En consecuencia, se ordena a SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a reconocer y pagar a la señora KATERIN ANDREA ANTE SALAZAR la licencia de maternidad, prescrita por su médico tratante y que fue objeto de estudio en esta tutela.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito. No obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados en las resultados de la presente acción constitucional, súrtase dicho trámite por AVISO el que deberá fijarse en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

CUARTO: De no ser impugnado el presente fallo, se dispone ENVIAR la presente acción de tutela a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 32 del decreto 2591 e1991.

QUINTO: Una vez consultada en SIICOR la exclusión de la presente tutela, por secretaria archívese

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARÍA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ