



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

Bogotá D. C., 16 de junio de 2022

ACCIÓN DE TUTELA N° 2022-00405 de MARÍA NATHALIA CAMPOS TOVAR contra SANITAS EPS S.A

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por María Nathalia Campos Tovar contra Sanitas EPS S.A. por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, salud y la vida digna.

ANTECEDENTES

Hechos de la acción de tutela

Como fundamento de la acción, manifestó que se encuentra vinculada laboralmente con la empresa KPMG, Advisory, Tax and Legal S.A.S y afiliada en el régimen de seguridad social en salud a Sanitas EPS S.A.

Señaló que en el mes de junio de 2021 se enteró que estaba en estado de embarazo, por lo que, inició sus controles médicos con el ginecólogo Fabio Rojas Losada quien la atendía por medio del convenio de medicina prepagada de Colsanitas.

Adujo que, por un diagnóstico de insuficiencia cervical y antecedentes de dos embarazos con partos prematuros, fue necesaria la realización de un cerclaje cervical en la semana 14 de embarazo y el manejo medico permanente con progesterona; no obstante, dio a luz en forma prematura para la semana 27 de gestación.

Aseguró que, el medico que la atendió en el parto, le concedió 126 días de licencia de maternidad, 91 días de incapacidad por las 13 semanas que faltaban para completar el embarazo y 2 días por el procedimiento de cesárea, para un total de 219 días, que iniciaron el 22 de noviembre de 2021 y terminan el 27 de junio de 2022.

Precisó que su empleador KPMG, Advisory, Tax and Legal S.A.S, realizó ante Sanitas EPS S.A. el trámite para el pago de la licencia de maternidad y las incapacidades; sin embargo, por medio de correo electrónico de 11 de abril de 2022 la EPS le informó que solo reconocerían 196 días de incapacidad.

Indicó que, su hija se encuentra en manejo de plan canguro con terapias ocupacionales dos veces por semana, controles médicos por pediatría mensuales y revisión por varias especialidades médicas, por lo que, los 23 días de incapacidad resultan necesarios para dedicarle a la recién nacida el tiempo que requiere, sin afectar su desempeño laboral.

Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo expuesto, la accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, salud y la vida digna y, en consecuencia, pide ordenar a la accionada realizar el pago de los 219 días de licencia de maternidad otorgados por el nacimiento prematuro de su hija.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 6 de junio de 2022, por medio del cual se ordenó la vinculación de Kpmg Advisory, Tax & Legal SAS, Colsanitas Medicina Prepagada S.A y AFP Porvenir S.A y se dispuso a librar comunicación a las accionadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó información pertinente.

Posteriormente, en auto del 14 de junio de 2022, el Despacho ordenó la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad en Salud – ADRES.

Informes recibidos

AFP Porvenir S.A manifestó que la presunta vulneración de los derechos fundamentales aludidos por la actora es de responsabilidad exclusiva de la EPS Sanitas; de ahí que, solicitó denegar el amparo en su contra.

Kpmg Advisory, Tax & Legal SAS precisó que realizaron la radicación de las incapacidades concedidas en favor de la señora María Nathalia Campos Tovar y efectuaron los pagos a la seguridad social en salud de forma oportuna. Por lo que, considera que es la EPS Sanitas quien debe reconocer de manera completa y a tiempo los subsidios por incapacidad que pretende la actora. Así las cosas, coadyuvó las pretensiones elevadas por la señora María Nathalia Campos Tovar.

Sanitas EPS S.A. indicó que, emitió en favor de la señora María Nathalia Campos Tovar la licencia de maternidad No. 57602737, que va del 22 de noviembre del 2021 al 05 de junio del 2022, para un total de 196 días, sobre un IBC de \$3.081.000.

Señaló que, la cantidad máxima de días a otorgar en un parto prematuro como el de la accionante está dado por la suma entre los 126 días que se otorgan para partos a término más la diferencia entre el nacimiento a término -259 días- y la fecha gestacional -189 días-, que, para el caso concreto de la actora, corresponden a 196 días; tal y como reconoció la licencia de maternidad en favor de la señora Campos Tovar.

De otro lado precisó que, realizó el pago de los subsidios por incapacidad de los periodos que van de noviembre de 2021 a mayo de 2022 en favor de Kpmg Advisory, Tax & Legal SAS, quien, como empleador de la accionante tiene la carga de realizar el pago de las prestaciones originadas por incapacidad temporal y licencia de maternidad.

También aclaró que en el hipotético caso que el Despacho ordene el pago de los 219 días de licencia de maternidad, se debe ordenar a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad en Salud – ADRES el reintegro de los valores que se deban reconocer.

En todo caso, resaltó que la accionante cuenta con otros mecanismos judiciales idóneos para obtener el pago de los subsidios por incapacidad pretendidos, lo que a su juicio deviene en la improcedencia de la acción de tutela.

La **Compañía de Medicina Prepagada – Colsanitas** señaló que no tiene ningún tipo de injerencia en el trámite de reconocimiento y pago de incapacidades, ya que, tales competencias no se encuentran dentro de las obligaciones contractuales pactadas con la señora María Nathalia Campos Tovar; por lo que, solicitó disponer su desvinculación de la acción de tutela.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

La **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad en Salud – ADRES** precisó que, en el caso materia de análisis la pretensión de la actora tiene por objeto el reconocimiento de una prestación económica, que, debe conocer la jurisdicción ordinaria laboral y no el juez de tutela, entre otras, porque la accionante no acreditó la existencia de un peligro, daño o perjuicio inminente ocasionado por la falta de pago de la licencia de maternidad solicitada.

De otro lado, aclaró que dentro de sus funciones no se encuentra el reconocimiento de incapacidades y que, el financiamiento de dichos pagos está a cargo del porcentaje y giro previo que ya había reconocido en favor de Sanitas EPS. En consecuencia, solicitó disponer su desvinculación de la acción de tutela, pues, considera que no ha desplegado ninguna conducta que vulnere los derechos fundamentales de la accionante.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (Corte Constitucional Sentencia T-471 de 2017).

Procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de Incapacidades médicas.

En relación con la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de incapacidades médicas que se generan en ejecución de un contrato de trabajo, contrato de prestación de servicios o alguna otra actividad independiente, es oportuno señalar que aun cuando estas reclamaciones no pueden ser ventiladas por esta vía excepcional, toda vez que existe el trámite procesal correspondiente al proceso ordinario ante el juez laboral, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que este mecanismo puede ser procedente en la medida en que tales pagos constituyen un medio de subsistencia de la persona que como consecuencia de una afectación en su estado de salud, se ha visto reducida en su capacidad de procurarse por sus propios medios los recursos para su subsistencia y la de su familia, por lo que a partir de allí puede garantizarse no solo su derecho a la salud, sino su mínimo vital.

En otras palabras, como el pago de incapacidades médicas sustituye al salario o la remuneración mensual durante el tiempo en que un trabajador permanece retirado de sus actividades económicas por enfermedad debidamente certificada, estas se convierten no solo en una garantía para el estado de salud de esta persona, quien puede recuperarse satisfactoriamente como lo exige la dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales, sino que se convierten en el sustento económico propio y el de su familia (C. C., T-140 de 2016 y T-200 y T-401 de 2017). De allí que, cuando existe una negación del pago de incapacidades o



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

una dilación o demora injustificada en sus pagos, lo más probable es que como se afecta gravemente la condición económica de un trabajador, sea dependiente o independiente, la acción de tutela sea el mecanismo más adecuado para obtenerlas y, por lo tanto, lo que sigue es que se estudie de fondo de la controversia, a fin de determinar la vulneración invocada.

Naturaleza y finalidad de la licencia de maternidad

La Constitución Política en su artículo 43 dispuso que durante el embarazo y después del parto la mujer gozará de especial asistencia y protección del estado que se materializará en una serie de medidas de orden legal. En lo que tiene que ver con la «*licencia de maternidad*», la jurisprudencia constitucional ha sostenido que es una medida de protección a favor de la madre y la institución familiar, a través de la cual se da el reconocimiento de un periodo de tiempo para asegurar la recuperación de la madre y el cuidado del niño, y una prestación económica con el objetivo de reemplazar los ingresos que percibía la madre y asegurar la cobertura de las necesidades vitales y básicas del recién nacido (C.C. T-278 de 2018).

Procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de la licencia de maternidad. Reiteración de jurisprudencia.

En términos generales, la jurisprudencia ha precisado que en principio los conflictos que surjan de derechos prestacionales deberán ser resueltos a través de los medios de defensa ordinarios; sin embargo, la Corte Constitucional ha aceptado que en el caso en el cual la falta de reconocimiento vulnera un derecho fundamental, será procedente el amparo mediante acción de tutela con el fin de evitar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediables.

Es así, que en la sentencia T-506 de 2016 la Corte precisó:

De esta manera, la Corte ha señalado que la tutela es el medio idóneo para reclamar el pago de la licencia de maternidad, siempre y cuando cumpla con dos requisitos:

(i) Que se interponga el amparo constitucional dentro del año siguiente al nacimiento; y

(ii) Ante la ausencia del pago de dicha prestación se presume la afectación del mínimo vital de la madre y su hijo.

Conforme a esto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la licencia de maternidad forma parte del mínimo vital, razón por la que su falta de pago presupone una violación al derecho fundamental a la vida y al mínimo vital, motivo por el cual la acción de tutela es procedente (C. C. T-506 de 2016).

Caso concreto

En el presente caso, la accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, salud y la vida digna y, en consecuencia, pide ordenar a la accionada realizar el pago de los 219 días de licencia de maternidad otorgados por el nacimiento prematuro de su hija.

Para sustentar sus pedimentos aportó en PDF¹ los reportes de incapacidades generados por el Dr. Carlos Andrés Vásquez Rodríguez, en los que se observa que le fueron concedidos 219 días de licencia de maternidad que van del 22 de noviembre de 2021 al 27 de junio de 2022.

¹ Archivo 1 Folios 23 a 25



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

También aportó copia de la autorización de licencia de maternidad por parto prematuro² emitida por EPS Sanitas en la que se le reconocen 196 días de incapacidad del 22 de noviembre de 2021 al 5 de junio de 2022, en valor de \$20.129.200.

En atención a la naturaleza prestacional del derecho que se reclama, es necesario, previo a realizar un análisis de fondo, determinar si en el presente caso se cumple el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela o si por el contrario debe acudir al mecanismo ordinario de defensa judicial ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

Como se esbozó en el marco normativo de esta providencia, para la procedencia del mecanismo constitucional es imprescindible acreditar que no se cuenta con otros medios de defensa judicial o que, teniéndolos, éstos no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

En este caso, la discusión deviene del reconocimiento y pago de una licencia de maternidad, es decir, se trata de un conflicto económico-jurídico de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, tal como se desprende de la lectura del artículo 2° del C.P.T., modificado por el artículo 2° de la Ley 712 de 2001:

La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: 4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos, 5. La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad....

No obstante, la accionante no acudió al juez ordinario laboral para la resolución de su conflicto, sino que, consideró prioritario acudir a la acción de tutela, frente a lo cual se debe decir, que prescindir de la Jurisdicción Ordinaria en un caso como éste, comportaría la desnaturalización de la acción de tutela como un mecanismo subsidiario y lo convertiría en principal.

Ahora, en lo relativo a la idoneidad y a la eficacia del mecanismo ordinario, considera el Despacho que no pueden estar supeditadas a la voluntad del interesado de ejercer o no su derecho de acción, sino a la efectiva demostración de que el mecanismo ordinario ha sido agotado y pese a ello persiste la vulneración.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional ha señalado, que un proceso ordinario laboral es idóneo para proteger los derechos fundamentales que eventualmente podrían estar en juego. Lo anterior, debido a que el objetivo de un proceso de esa naturaleza es solucionar los conflictos de orden laboral y de la seguridad social, contando con mecanismos de recaudo de pruebas que sin lugar a dudas permiten resolver los problemas en discusión y adoptar las medidas que eventualmente sean necesarias para la protección de los derechos afectados.

De este modo, ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, que en este caso corresponde a un proceso ordinario laboral eficaz e idóneo, la presente acción de tutela tan solo podría llegar a ser procedente como mecanismo transitorio de protección en el evento que se comprobará que la accionante se encuentra sometida a la posible materialización de un perjuicio irremediable.

² Archivo 1 Folio 26



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

Sin embargo, en este caso no hay prueba alguna de la afectación inminente, urgente, grave e impostergable del derecho al mínimo vital de la accionante, por lo siguiente:

En el escrito de tutela la accionante no realizó ningún tipo de manifestación en relación con la posible afectación a su mínimo vital por la falta de pago de los 23 días de licencia de maternidad que no reconoció la EPS Sanitas y en todo caso, no aportó prueba documental alguna que acredite o dé certeza sobre la eventual lesión *iustificada* pues, no probó una situación económica precaria, no dijo ser madre cabeza de familia, no acreditó que la licencia constituya su única fuente de ingresos, ni que carezca de recursos para solventar sus necesidades básicas o las de su familia, así como tampoco aportó prueba -siquiera sumaria- que acredite alguna de dichas circunstancias.

En síntesis, la accionante no demostró tener comprometido su mínimo vital o alguna otra circunstancia especial que amerite la intervención del Juez Constitucional.

De otro lado, cumple advertir que si bien la accionante indicó que su hija se encuentra en manejo de plan canguro con terapias ocupacionales dos veces por semana, controles médicos por pediatría mensuales y revisión por varias especialidades médicas, por lo que, los 23 días de incapacidad resultan necesarios para dedicarle a la recién nacida el tiempo que requiere sin afectar su desempeño laboral, lo cierto es que, no acreditó que estuviera a su cargo todas las tareas de cuidado de la menor y tampoco precisó si en su núcleo familiar otras personas comparten de manera solidaria la disponibilidad para atención de los requerimientos médicos de su hija, lo que impide tener por acreditados sus dichos.

En ese entendido, no existen argumentos razonables para sostener que en este caso concreto no se pueda acudir al proceso ordinario laboral y esperar los resultados del mismo, por cuanto al analizar las condiciones de vulnerabilidad de la accionante i) no se encuentra en una situación de inminente riesgo que demande de su protección por la vía residual de la acción de tutela; ii) tampoco demostró un impedimento para esperar la finalización de la vía judicial ordinaria por parte del juez laboral, quien es el llamado a definir si procede o no el reconocimiento de la licencia de maternidad

En conclusión, en el presente asunto:

- i. Existe una vía idónea (acción ordinaria laboral) que aún no ha sido agotada;
- ii. No se percibe la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o una situación que revista tal gravedad, o que ponga al accionante en situación de indefensión, de manera que amerite la intervención del juez constitucional.

En consecuencia, concluye el Despacho, que la presente acción de tutela es improcedente por no satisfacer el requisito de subsidiariedad.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por **María Nathalia Campos Tovar** identificada con c.c. 1.075.261.596 en contra de **Sanitas EP S.A.** acorde con lo aquí considerado.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Firmado Por:

Lorena Alexandra Bayona Corredor
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 3
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **ba644d8723058165ac0511a36e41ffb5b87adac01fb7629be0ca52ded81fb047**

Documento generado en 16/06/2022 11:54:25 AM

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