



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO VEINTINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., ocho (8) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: Acción de Tutela  
Radicado N°: 11001400302920230070600  
Accionante: Paula Andrea Pereira Bulla  
Accionado: Compensar EPS

Procede el despacho a decidir la acción de tutela promovida por Paula Andrea Pereira Bulla, en nombre propio y en representación de su hija menor MAPP, contra Compensar EPS, en el radicado de la referencia.

### **ANTECEDENTES**

1. La accionante requirió la protección de sus derechos fundamentales “*al mínimo vital, seguridad social, salud y [a] la vida digna*”; en consecuencia, se ordene a la accionada reconocer y pagar la licencia de maternidad prescrita por el médico tratante, de conformidad con el artículo 236 del C.S.T.

En síntesis, sostuvo que, se encuentra afiliada en calidad de cotizante a la EPS Compensar; el 4 de enero de la presente anualidad dio a luz, por consiguiente, profesionales de la salud que la atendieron reconocieron licencia de maternidad a partir de esa fecha hasta el 9 de mayo de 2023.

Por lo anterior, solicitó a la entidad promotora de salud el pago de la licencia en los términos del artículo 236 del C.S.T.; sin embargo, aquella la negó argumentando que “*el aporte del mes de inicio de la licencia se realizó ante la EPS de forma extemporánea*”.

Afirmó que, como cotizante independiente, siempre ha realizado a tiempo los aportes al SGSS-S; no obstante, cuando se presentó el alumbramiento le fue imposible realizarlo el día establecido por el sistema, por el estado de gravidez y porque no le habían cancelado los honorarios sobre los que liquida el pago de cotizaciones.

Señaló que, la falta de pago de la licencia afecta sus garantías superiores y las de su hija, quienes dependen de este único ingreso para sortear las necesidades básicas y de sustento. Situación que perdura desde hace cinco (5) meses, en los que no recibe ingresos económicos de ninguna índole, puesto que su contrato de prestación de servicios permanece suspendido con el propósito de dispensar los cuidados a su recién nacida.

2. Por auto calendado 25 de julio de 2023, se avocó conocimiento de la presente acción, se ordenó la notificación de la parte convocada y vinculados a fin de que ejercieran su derecho de defensa.

3. Notificada la decisión, Compensar EPS adujo la improcedencia del amparo por falta del requisito de subsidiariedad, y solicitó que, en el evento de conceder el amparo, se ordene al ADRES el reintegro de los dineros que deba asumir por concepto de licencia de maternidad. Señaló que, la accionante está afiliada como cotizante independiente a la EPS desde el 12 de julio de 2022, asimismo, adujo que no pagó la licencia de maternidad en razón a que la cotización correspondiente al mes de enero de 2023 lo hizo de forma extemporánea, siendo el día 13 de febrero, lo realizó hasta el día 16 del mismo mes y año; además, informó que la usuaria registra 270 días cotizados por lo que el reconocimiento de pago procede de forma proporcional; por último, propuso como defensas la ausencia de vulneración y la falta de legitimación en la causa por pasiva.

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social – ADRES solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela, por cuanto no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la accionante.

Por su parte, la Superintendencia Nacional de Salud solicitó su desvinculación, tras explicar sus funciones dentro del SGSS-S, la falta de atribuciones de la entidad para el reconocimiento de prestaciones de naturaleza económica y el ámbito normativo de la licencia de maternidad. Preciso que, de acuerdo con el Decreto 780 de 2016 el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad requiere que se efectúen las cotizaciones durante el tiempo de gestación; en todo caso, cuando hayan pagos extemporáneos, procede siempre que para la fecha del parto esté al día en las obligaciones, asimismo, relató las condiciones que se deben cumplir para tal reconocimiento (artículo 2.2.3.2.1 y 2.2.3.2.3. *ejusdem*) y se abogó la figura del allanamiento a la mora por parte de la EPS que recibe el pago de cotizaciones extemporáneas.

### CONSIDERACIONES

1. Este Juzgado es competente para conocer la presente acción constitucional, según lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017 que reza *“las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales”*.

2. La acción de tutela se ha consagrado como un mecanismo preferente y sumario al que puede acudir toda persona por sí misma o por quien actúe en su nombre, para la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.).

3. Se plantea como problema jurídico en el particular: ¿la negativa de pagar las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad por parte la EPS en la cual se encuentra afiliada la madre cotizante, bajo el argumento de que durante el periodo de gestación el pago de un aporte se hizo de manera extemporánea, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, salud, seguridad social, dignidad humana, igualdad de la accionante y su hija?

Para dar respuesta, procederá el despacho a examinar los siguientes tópicos: (i) el derecho fundamental a la salud, seguridad social y vida digna; (ii) protección a la maternidad y a los niños (iii) licencia de maternidad; y por último, (v) se resolverá el caso objeto de esta providencia.

### 3.1. Derecho a la salud

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Asimismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (artículo 49 C.N.).

En tesis reciente de la jurisprudencia constitucional, se protege la salud como un derecho fundamental autónomo que no exige conexidad con otros de rango superior, pues ha entendido que está vinculado al principio de dignidad humana, toda vez que *“responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”*<sup>1</sup>. En armonía con lo anterior, ha reiterado el Alto Tribunal *“lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible”*<sup>2</sup>.

### 3.2. Derecho a la seguridad social

El artículo 48 de la Carta proclama que la seguridad social debe sujetarse a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establece la ley, y el artículo 365 *ibidem* señala que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado que tiene el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Al respecto, en Sentencia T - 1086 de 2006, la Corte Constitucional, precisó: *“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, según los términos del artículo 48 de la Constitución”*.

### 3.3. Derecho a la vida digna

Ha sido entendido como el sustrato mínimo de condiciones materiales acorde con el mínimo vital de existencia, respecto al que ha dicho la Corte: *“la protección y conservación del derecho a la vida escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual. No es aceptable que en un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución), y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y artículo 11 de la Constitución), se pueda tolerar que ante el apremio de un individuo de recibir un tratamiento médico para conservar su existencia, se antepongan intereses de carácter económico”*<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-022 de 2011, T-091 de 2011 y T-648 de 2011. Citadas en T-894 de 2013.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, ib, anterior.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-370 de 1998, MP, Alfredo Beltrán Sierra.

### 3.4. Protección a la maternidad

El Estado colombiano ha implementado una serie de disposiciones tendientes a una protección especial para las mujeres que esperan tener un hijo o acaban de tenerlo. Esta protección especial además de asiento legal encuentra sustento constitucional; es así como el artículo 43 de la Carta Superior, dispone que “[l]a mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado”

En este orden de ideas, al protegerse a la maternidad, por extensión se protegen los derechos fundamentales tanto de la madre como del que está por nacer o recién nacido; por tanto, procede la acción de tutela cuando de amparar a la mujer embarazada o que acaba de dar a luz.

### 3.5. Protección a los niños

El artículo 44 Superior, consagra que: “[s]on derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y el amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión (...) La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”

Los derechos de los niños, como lo expresa el artículo 44 de la Constitución, prevalecen sobre los derechos de los demás. Sobre esto, la H. Corte Constitucional, ha sentado reiterada y prolija jurisprudencia en el sentido de que se trata de un principio de naturaleza constitucional que reconoce a los menores una caracterización jurídica específica fundada en sus derechos prevalentes y en darles un trato equivalente a esa prelación, por cuya virtud se les debe proteger de manera especial, se les defiende ante abusos y se les garantiza el desarrollo normal y sano de los aspectos físico, psicológico, intelectual y moral<sup>4</sup>.

Así pues, es claro que cuando se encuentra involucrado un niño en una situación que lo puede afectar sea en su desarrollo físico, psicológico o moral, no es preciso que exista conexidad alguna con cualquier otro derecho fundamental para proceder a su amparo por la vía de tutela, pues como se dijo, en este caso tales derechos adquieren la categoría de fundamentales, porque así lo ha dispuesto la misma Constitución Política.

### 3.6. Licencia de maternidad

Se trata de una institución del derecho laboral y mecanismo de protección reconocido a la mujer trabajadora, sus hijos y a la familia, consistente en un descanso remunerado y con prestaciones de seguridad social que se le otorga con posterioridad al parto con la finalidad de garantizar un periodo de recuperación física, de cuidado, lactancia y construcción de lazos entre la madre y su hijo, dicha prestación busca sustituir los ingresos que percibía y con ello garantizar la continuidad de cobertura de sus necesidades vitales y las del recién nacido.

---

<sup>4</sup> Entre otras, sentencias T-408 del 14 de septiembre de 1995 y T-514 del 21 de septiembre de 1998.

4. Para el caso que nos ocupa, los hechos que sirvieron de base para iniciar la tutela de la referencia parten de la negativa de la entidad accionada de reconocer a la actora el pago de la licencia de maternidad.

Bajo ese panorama, advierte el Despacho que la esencia de la licencia de maternidad es brindarle a la madre el descanso necesario para reponerse del parto y prodigarle al recién nacido las atenciones que requiere.

El descanso se acompaña de una compensación económica que se paga a la mujer, a fin de que ella pueda dedicarse a la atención del menor. Por lo tanto, el pago del dinero correspondiente al auxilio de maternidad es de vital importancia tanto para el desarrollo del niño como para la recuperación de la madre. Así mismo, la Constitución Nacional ha establecido una protección especial a las mujeres en estado de gravidez, la cual se extiende desde el periodo de gestación hasta después del parto y dicha protección se otorga tanto a ella como a su hijo, desde el momento mismo de la concepción.

Ahora bien, el no pago de la licencia de maternidad, que en principio constituye el desconocimiento de un derecho de índole laboral, puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia, pues se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la madre se siente obligada a interrumpir su licencia y reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos.

Sobre el tema la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha determinado lo siguiente:

*“Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que, en virtud de su carácter subsidiario, la acción de tutela resulta improcedente para resolver pretensiones relativas al reconocimiento de prestaciones económicas, también ha afirmado que, al tratarse de la licencia de maternidad su pago efectivo puede ser ordenado a través del mecanismo de amparo constitucional, en atención al compromiso de proteger derechos fundamentales que su falta de reconocimiento puede representar.*

*En efecto, la Corte Constitucional ha considerado que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad, en ocasiones, puede afectar derechos al mínimo vital y a la vida digna de la madre y de su menor hijo, circunstancias en las que la revisión a las acciones ordinarias para solucionar a controversia puede hacer nugatorio el goce efectivo de tales derechos fundamentales, por lo que se activa la competencia del juez constitucional para conocer el fondo de la materia”<sup>5</sup>.*

De otro lado, ha señalado que:

*“La madre podrá reclamar a través de la acción de tutela el pago de la licencia arbitrariamente negada, dentro del año siguiente al parto, cuando: (1) cumpla con los requisitos legales para acceder al derecho, y (2) se vulnere su derecho al mínimo vital.*

*Se presume la vulneración del derecho al mínimo vital de la madre y su hijo o hija recién nacida si ella devenga un salario mínimo o si el salario es su única fuente de ingreso. Esta presunción se ve reforzada si se trata de madres cabezas de familia. Sin embargo, la Corte ha considerado que la EPS o el empleador pueden desvirtuar la presunción de afectación del mínimo vital, demostrando, por ejemplo, que la actora tiene ingresos muy superiores a*

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-473 de 2001, T-664 de 2002, T-368 de 2009 y T-503 de 2016

*aquellos que originan tal presunción o que tiene otras fuentes de ingreso suficientes para satisfacer sus necesidades.*

*Finalmente, la acción procede sólo si es interpuesta dentro del año siguiente al nacimiento del o la menor, pues pasado este tiempo se entiende que no existe conexidad entre el no pago de la licencia de maternidad y la posible afectación del derecho al mínimo vital.*

*En virtud de lo anterior, corresponde al juez de tutela verificar el cumplimiento de los requisitos mencionados para acceder a la licencia de maternidad, así como determinar si es procedente la reclamación de la misma a través de la acción de tutela.”*

Con lo anterior, se evidencia en este asunto, superados los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, el primero, por cuanto la negativa del pago de la licencia de maternidad refleja una grave afectación a derechos fundamentales como el mínimo vital y vida en condiciones dignas de la madre y su descendiente, toda vez que la prestación representa su único ingreso para solventar necesidades básicas e inmediatas; luego, someterla a acudir a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social para el reconocimiento de la prestación no resulta una herramienta eficaz o idónea, el segundo, porque el ejercicio de la tutela se hizo en un tiempo razonable, dado que entre la fecha en que se reconoció la licencia sin remuneración económica (4 de enero de 2023) y la radicación de esta acción, transcurrieron un poco más de seis (6) meses.

Ahora, sobre los requisitos legales que deben cumplirse para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, el artículo 2.2.3.2.1 del Decreto 1427 de 2022, establece que para acceder al pago la trabajadora en calidad de cotizante, debe acreditar 1. “[e]star afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo”, 2. [h]aber efectuado aportes durante los meses que corresponden al periodo de gestación” y 3. “[c]ontar 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”.

Frente a los requisitos 1 y 3 no hay discusión, no sólo porque el estado de afiliación activo como cotizante al SGSS-S y el reconocimiento de la licencia de maternidad a partir del 4 de enero de 2023 y hasta el 9 de mayo de 2023, se desprende de la epicrisis que reposa en el plenario efectuado por el Hospital de San José (fl. 9, doc. 01.), sino por cuanto son tópicos que no fueron cuestionados por las entidades convocadas, quienes los asumen cumplidos; precisando al respecto que el único motivo de censura lo centra en la ausencia del presupuesto 2; en otras palabras, no haber cotizado durante el tiempo de gestación.

Sin embargo, aquella controversia queda zanjada de inmediato con el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 de 2016, al disponer que “[e]n los casos en que durante el periodo de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya realizado el pago oportuno de las cotizaciones, habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando, a la fecha del parto se haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el periodo de gestación”.

Frente a dicha situación, nótese que reportado el nacimiento en enero de 2023 y causándose el pago del aporte mes vencido; es decir, para el mes de febrero de ese mismo año, en la época del parto no existía saldo en mora, situación que no fue debatida.

Por otra parte, la misma entidad promotora de salud reconoce que el aporte que responde a dicha mensualidad se hizo el 16 de febrero de 2023, luego, la discusión

surge porque el plazo máximo para la cancelación era el día 13 del mismo mes y año. Bajo ese supuesto se descubre sin duda la extemporaneidad del pago por escasos días, pero también que la obligación quedó a paz y salvo tan pronto se pudo efectuar.

El tema no se puede analizar con el máximo rigorismo formal, dada la trascendencia constitucional que compromete intereses superiores de sujetos de especial protección constitucional en vilo, la madre y la recién nacida, porque bajo el contexto en que ocurrieron los hechos, la mora es comprensible y no es caprichosa, para ello la jurisprudencia ha establecido a las EPS la valoración flexible de los requisitos en atención a las circunstancias de tiempo, modo y lugar presentes en cada caso en particular.

En efecto, se trata de una cotizante independiente, sin ingresos adicionales a los devengados por la ejecución de contratos de prestación de servicios y que acababa de dar a luz, por consiguiente, resulta lógico que para principios de febrero de 2023, no contaba con los ingresos como contratista por efecto de la licencia, pues la ejecución del contrato había sido suspendido, además, que se recuperaba del parto ocurrido a pocos días y su atención se concentraba en la menor, situaciones que no puede pasar por alto para esta Autoridad Judicial, de ahí que se aplique un criterio laxo, para sostener que el pago extemporáneo del único y último aporte, no puede constituirse en excusa para dejar de percibir las prestaciones económicas de la licencia de maternidad, dada la trascendencia constitucional dotada a la misma.

Teniendo en cuenta los anteriores derroteros y la manifestación de que la accionante no cuenta con medios de subsistencia diferentes al pago de la licencia de maternidad, pues como lo señaló en el escrito de tutela y lo indicó la EPS accionada, se encuentra afiliada como contratista y de la historia clínica se observa que la relación contractual se suspendió el 4 de enero de 2023 y no declaró otra ocupación o renta con la cual cubrir las necesidades vitales de la madre y su hija, se deduce que los ingresos que ella percibía como independiente constituían su única fuente de ingreso; por consiguiente, debe reconocerse la prestación económica que deriva de la licencia de maternidad.

Por otro lado, se advierte a la EPS accionada que podrá adelantar el trámite administrativo correspondiente ante el ADRES para el recobro de la licencia de maternidad, de conformidad con el artículo 2.6.1.1.2.10 del Decreto 780 de 2016, sin necesidad de mediar orden judicial.

En este orden de ideas, atendiendo lo anteriormente expuesto, se accederá al amparo impetrado, ordenando a Compensar EPS que cancele la licencia de maternidad reclamada por Paula Andrea Pereira Bulla, de conformidad con el ingreso que devengaba al momento de entrar a disfrutar la licencia y de acuerdo al tiempo cotizado.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintinueve Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONCEDER** la protección de los derechos de Paula Andrea Pereira Bulla, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital, y a su hija MAPP recién nacida, el amparo de las garantías superiores de los niños, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la accionada Compensar EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, pague la licencia de maternidad a la accionante de conformidad con el ingreso que devengaba al momento de entrar a disfrutar la licencia y de acuerdo al tiempo cotizado, de lo cual deberá dar oportuna información al juzgado.

**TERCERO: PREVENIR** a Compensar EPS, para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, pues en caso contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO: COMUNICAR** esta decisión a los intervinientes por el medio más eficaz.

**QUINTO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada en el término de tres (3) días.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**SANDRA GIRALDO RAMÍREZ**  
**JUEZA**