



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, enero treinta y uno (31) de dos mil veintidós (2022).

Fallo tutela. 110014003004-2023-00066-00.

1. Carlos Eduardo Rodríguez González con cédula 80.271.469, presentó acción de tutela contra la Nueva E.P.S., e indicó que el 9 de noviembre de 2022, su esposa dio a luz a su hijo en la Clínica San Rafael y está en el programa madre canguro por haber nacido de 36 semanas y con bajo peso.

Aduce que su empleador presentó la documentación y efectuó el cobro de la licencia de paternidad, pero no le pagaron la prestación económica porque estuvo dos meses sin trabajar, dado que su esposa tenía un embarazo de alto riesgo.

En tal sentido, a pesar de no haber indicado en el escrito de tutela cuál derecho solicitó se le ampare, de los hechos narrados se deduce que son los derechos a la seguridad social y mínimo vital, pretendiendo se le reconozca y pague la licencia de paternidad.

2. La presente acción constitucional fue admitida en auto de 23 de enero de 2023. La empresa de Asociación de Auxiliares de Enfermería Ángeles de la Salud S.A.S., indicó que efectuaron el pago a salud, lo cual se puso en conocimiento de la Nueva E.P.S., sin embargo, no pagaron la licencia de maternidad.

El Hospital Universitario Clínica San Rafael, indicó que no está legitimada para efectuar el pago, pues no es la entidad llamada a garantizarla.

La Nueva E.P.S., adujo que el aporte correspondiente al periodo de noviembre de 2022 fue pagado de forma extemporánea o se encuentra en mora; por tanto, no resulta procedente el reconocimiento de la prestación económica.

3. Consideraciones.

Corresponde determinar si por esta vía subsidiaria puede ordenarse el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad o si, por el contrario, el accionante debe acudir a las autoridades correspondientes para el reconocimiento y pago de la prestación económica.

La acción de tutela es un mecanismo constitucional de carácter extraordinario y subsidiario, creado con el propósito de proteger los derechos fundamentales de los miembros de la colectividad que resulten amenazados o vulnerados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas o por los particulares en los casos expresamente señalados por la ley.

La Corte Constitucional ha señalado que "(...) quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales debe haber agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto, pues esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios. Es incorrecto pensar que la acción de tutela puede asumirse como un medio de defensa judicial paralelo al sistema de jurisdicciones y competencias ordinarias y especiales. El juez de tutela no puede entrar a reemplazar a la autoridad competente para resolver aquello que le autoriza la ley, (...) ¹.

Al efecto, ha considerado la Corte Constitucional que "Frente a la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad, la jurisprudencia de esa Corporación ha dicho que, en principio, dicho mecanismo constitucional es improcedente, ya que es un derecho de carácter prestacional. En este sentido, sería necesario que el tutelante acudiera a la jurisdicción ordinaria laboral para obtener el pago de la misma. Sin embargo, se ha admitido que cuando la falta de pago de la licencia de maternidad o paternidad afecte los derechos fundamentales al mínimo vital del accionante y del recién nacido, el mecanismo de amparo se convierte en la acción judicial procedente para obtener su pago ²."

1. Corte Constitucional. Sentencia T-086 de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

2. Corte constitucional. Sentencia T-190 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Con lo anterior, queda constatada la viabilidad de la acción de tutela siempre y cuando el derecho al mínimo vital se encuentre en inminente riesgo; en cuanto a este derecho, el mismo se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal.

La Corte Constitucional se ha manifestado al respecto, puntualizando: *"La jurisprudencia ha definido el mínimo vital como aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional³".*

Ahora, si bien el mínimo vital está estrechamente relacionado con los ingresos del trabajador, debe tenerse en cuenta que el monto devengado no es el único factor determinante para establecer la no vulneración de este derecho, pues el mismo no puede analizarse desde el punto de vista cuantitativo, ya que el monto devengado no asegura que sea suficiente para cubrir su mínimo vital, deben analizarse todos los factores socioeconómicos en que se encuentre inmersa la persona.

Así, se hace válido traer a colación las disposiciones del máximo Órgano Constitucional, en cuanto a la concepción de este derecho, *"El mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna⁴".*

De otro lado, en cuanto al allanamiento a la mora, de acuerdo a lo expuesto por la Corte Constitucional, es *"(...) la obligación del empleador de cancelar de manera oportuna los aportes y cotizaciones ante la EPS respectiva a fin de garantizar el derecho a la salud de*

3. Corte constitucional. Sentencia T-175 de 2014, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

4. Corte constitucional. Sentencia T-199 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

sus trabajadores, constituye una de las principales obligaciones a cargo del sector patronal del país, ya que pretende garantizar la protección del sector trabajador de la nación ante todas aquellas contingencias en materia de salud que puedan presentarse en desarrollo de la relación obrero-patronal, incluyendo el parto y el pago de la licencia por maternidad.

En efecto, la jurisprudencia de esta Corporación, atenta y conocedora de esta circunstancia, y ante el argumento de las entidades prestadoras de salud de estimar el pago tardío para rechazar el reconocimiento de la licencia por maternidad, ha desarrollado la figura del allanamiento a la mora, para darle paso al pago de la licencia por maternidad en garantía de los derechos de la madre y su hijo recién nacido”.

“(…)En conclusión, aunque el empleador haya cancelado de manera extemporánea las cotizaciones para salud de sus trabajadoras, si la entidad acepta y recibe su pago en tales condiciones, quiere decir que se allanó a la mora respectiva, por lo que no puede tal empresa posteriormente negar el reconocimiento de la licencia por maternidad, ya que se presentaría una contradicción entre el dinero pagado y el deber de proteger la contingencia que lo requiera; es decir por el mero hecho de la aceptación de la cancelación del dinero se configura el allanamiento a la mora. Esta circunstancia genera la obligación de proteger la contingencia que requiera el afiliado al sistema de salud” (C.C. T-1208-2008).

4. Caso concreto.

De la revisión del expediente de tutela se advierte que la parte accionante allegó la incapacidad 0008530851 del 9 al 22 de noviembre de 2022, por concepto de licencia de paternidad.

De otra parte, en los hechos narrados en el escrito de tutela, el accionante manifestó que su hijo nació en la semana 36 y se encuentra en plan canguro; por tanto, necesita el pago de la prestación económica para los gastos que acarrea el plan en el que se encuentra el recién nacido.

Sin embargo, la Nueva E.P.S., negó el pago de la licencia de paternidad al considerar que se habían efectuado los pagos en los aportes de forma extemporánea; por tanto, no procede el reconocimiento de la prestación económica.

En este caso se infiere la vulneración del derecho al mínimo vital que el actor manifiesta en su solicitud de

amparo, dada la condición en la que nació el menor; además que la E.P.S. accionada no se opuso al pago de los aportes; por tanto, se allanó a la mora, lo cual hace viable el reconocimiento de la licencia de paternidad.

Por lo tanto, se cumplen los requisitos indicados en la jurisprudencia para que el pago de esta prestación pueda ser ordenado por tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve.

Primero. Conceder el amparo al derecho fundamental al mínimo vital de Carlos Eduardo Rodríguez González contra la Nueva E.P.S. por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar al representante legal de la Nueva E.P.S., o a quien haga sus veces, que, en un término de cuarenta y horas contados a partir de la notificación de este fallo, le pague la licencia de paternidad del 9 al 22 de noviembre de 2022, que corresponde a la incapacidad 0008530851.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a este Juzgado dentro del término atrás indicado.

Tercero. Comunicar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Cuarto. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:
Maria Fernanda Escobar Orozco
Juez
Juzgado Municipal
Civil 004
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: **1ef0c4fb3b9701551384a7d8203fcaa9f2258930c9fab772f575a3d5d32c89d0**

Documento generado en 31/01/2023 11:10:55 PM

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