

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., seis (6) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

S E N T E N C I A

Acción de tutela promovida por la señora LISNEY RODRÍGUEZ MONTENEGRO contra EPS SANITAS S.A.S.

ANTECEDENTES

La señora Lisney Rodríguez Montenegro, identificada con C.C. N° 1.082.935.516, promovió en nombre propio, acción de tutela en contra de EPS Sanitas S.A.S., para la protección de los derechos fundamentales a la mínimo vital, vida digna y seguridad social por los siguientes hechos relevantes¹:

Señaló que, se encuentra afiliada al régimen contributivo en salud como independiente y que el 17 de agosto de 2022, nació su hijo, por lo que los galenos del Hospital Universitario Fundación Santa Fe le expidieron una licencia de maternidad por 18 semanas, razón por la cual, la EPS accionada aprobó y liquidó su licencia de maternidad por 141 días.

Informó que la EPS accionada realizó el pago de los periodos comprendidos del 17 al 31 de agosto y del 1° al 30 de septiembre de 2022, sin embargo, en noviembre hogaño, se percató en el sistema web de la EPS Sanitas que el estado de su licencia de maternidad se encuentra en estado rechazado, por lo que el 9 de noviembre de 2022 presentó una petición requiriendo información sobre el estado del pago de su licencia, la cual fue resuelta el 17 del mismo mes y año a través de la misiva 7013808, que le confirmó que se encontraba rechazada por violentar lo señalado en el artículo 2.2.3.2.1 del decreto 1427 del 29 de julio del 2022.

Manifestó que la EPS expone que el aporte de la seguridad social correspondiente a agosto de 2022 debía cancelarse a mas tardar el 6 de septiembre de la misma anualidad y solo lo pagó hasta el 10 de octubre de 2022, lo que resulta ser falso por cuanto el aporte lo realizó el 7 de septiembre hogaño, en consecuencia, el actuar negligente de la accionada vulnera sus derechos fundamentales junto con los de su hijo, pues no cuenta con mas ingresos para satisfacer los gastos de alimentación, medicamentos y manutención.

Recibida la acción de tutela, se avocó conocimiento en contra de EPS SANITAS S.A.S. y se ordenó correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa, (Doc. 04 E.E.).

¹ 01-Folios 1 a 2 pdf.

EPS SANITAS S.A.S. a través de su representante legal, señor Jerson Eduardo Flórez Ortega, informó que la accionante se encuentra afiliada a esa EPS en calidad de cotizante en estado activa y que, la licencia de maternidad por parto prematuro fue expedida con fecha de inicio del 18 de agosto de 2022 hasta el 4 de enero de 2022 (sic) la cual fue autorizada sobre un IBL de \$1.200.000, por ser el reportado en el inicio de la licencia (agosto de 2022) para un total de \$6.119.400.

Informó que de conformidad con el Decreto 1427 de 2022 el pago del periodo de inicio de la licencia debía ser realizado dentro de los términos establecidos por la norma. En este caso en específico el pago del periodo de agosto de 2022 debía realizarse a más tardar el 06/09/2022, sin embargo, dicho pago se efectuó el día 07/09/2022, por lo que la licencia se rechazó, pues según el artículo 2.2.3.2.1 para el reconocimiento de la licencia de maternidad se debe acreditar, 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 y 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.

Sostuvo que no vulneró los derechos fundamentales de la accionante, pues solo dio aplicación a lo señalado en la norma por lo que pidió declarar improcedente la acción y que, en caso de que se considere que la EPS debe asumir el pago de la licencia de maternidad, solicitó que se ordene de manera expresa a la ADRES y/o Ministerio de Protección Social reembolsar el 100% de los mismos dentro de los 30 días siguientes (06-fls. 2 a 9 pdf).

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho establecerá, i) la procedencia de la acción de tutela y ii) si la accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por la señora Lisney Rodríguez Montenegro, al suspender el pago de la licencia de maternidad.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El art. 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, establecen que toda persona por si misma o por quien actué a su nombre, podrá ejercer la acción de tutela, la cual está dotada de un carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales cuando resulten violados o presenten amenaza de vulneración, por la acción u omisión de las autoridades públicas o excepcionalmente de los particulares; por lo que procede de manera *definitiva* en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para protegerlos, o cuando el mecanismo no resulta idóneo o eficaz para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral y

como mecanismo *transitorio*, para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.²

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

En cuanto al derecho al mínimo vital; la jurisprudencia constitucional ha entendido el derecho fundamental al mínimo vital como la porción de ingresos del trabajador, destinados a la financiación de sus necesidades básicas de alimentación, vivienda, vestido, acceso a servicios públicos domiciliarios, recreación, atención en salud, entre otros; circunstancias que permiten el desarrollo de su dignidad humana, pues configuran las condiciones materiales mínimas necesarias para su subsistencia³.

Así mismo, la H. Corte Constitucional, de manera reiterada ha señalado que el derecho fundamental al mínimo vital comporta una de las garantías de mayor relevancia dentro del Estado Social de Derecho, puesto que su satisfacción irradia directamente en otras prerrogativas constitucionales, tales como el derecho fundamental a la vida, a la salud, al trabajo y a la seguridad social. En tal sentido, ha indicado la Corporación que la protección que se deriva de la garantía del mínimo vital no comporta un carácter cuantitativo sino cualitativo, de manera tal que este derecho se materializa cuando la persona percibe un mínimo básico e indispensable para desarrollar su proyecto de vida⁴; en razón de ello, en la sentencia T-891 de 2013, el Máximo Tribunal Constitucional estableció, que, en ningún caso, debe entenderse que salario mínimo es igual a mínimo vital, pues existen casos en que garantizar a una persona el acceso al salario mínimo, no es suficiente para satisfacer las condiciones básicas que le permiten vivir dignamente.

Así las cosas, y ante la necesidad de establecer si en un determinado caso se ha visto vulnerado el derecho fundamental al mínimo vital, indicó la Corte en la providencia en mención, que corresponde al juez constitucional verificar cuáles son las necesidades básicas o gastos mínimos elementales en cabeza del individuo que solicita el amparo, que sean indispensables para salvaguardar su derecho fundamental a la vida digna, así como evaluar si la persona está en capacidad de satisfacer dichas necesidades ya sea por sí mismo, o por medio de sus familiares.

En concordancia con lo anterior, el Máximo Tribunal Constitucional, ha indicado que cuando se alegue como perjuicio irremediable la afectación al mínimo vital, si bien en casos excepcionales es posible presumir dicha afectación, lo cierto es que, por regla general, quien alega la vulneración de este derecho debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar los hechos en los que basa sus pretensiones⁵.

En relación con el derecho fundamental a la seguridad social, el artículo 48 de la Constitución Política, dispone en primer lugar que, es un derecho irrenunciable, el cual debe ser garantizado a todas las personas que habiten el territorio nacional, y en segundo lugar, que es un servicio público obligatorio,

² Sentencia T-143 de 2019.

³ Sentencia T-651 de 2008.

⁴ Sentencia T-678 de 2017.

⁵ Sentencias T-702 de 2008 y T-381 de 2017.

prestado por el Estado a través de entidades públicas o privadas, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad⁶.

La H. Corte Constitucional, ha definido este derecho como el “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”⁷.

CASO EN CONCRETO

Para resolver el primer punto del problema jurídico, se tiene en cuenta que en este asunto la señora Lisney Rodríguez Montenegro busca la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y vida digna, por cuanto considera han sido vulnerados por la negativa de la EPS Sanitas SAS en continuar pagando la licencia de maternidad que le fue reconocida.

Al respecto, en sentencia T-503 de 2016, el Máximo Tribunal Constitucional señaló que en principio, no existe un mecanismo de defensa al que puedan acudir las trabajadoras para obtener el reconocimiento de la licencia de maternidad, que además resulte idóneo para garantizar sus derechos, pues mal haría el Juez de Tutela, en considerar que la acción ordinaria ante la jurisdicción laboral, o la acción de nulidad ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, o inclusive, el trámite administrativo que surte la Superintendencia de Salud, resultan ser medios eficaces de defensa, cuando a la falta de pago de esta prestación económica, se le debe aplicar la presunción de afectación al derecho al mínimo vital.

De manera que, la H. Corte Constitucional, en sentencias T-368 y T-475 de 2009, y T-503 de 2016, concluyó que, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para obtener el pago de licencia de maternidad, siempre y cuando se reúnan estos dos requisitos:

1. Se interponga la acción de tutela dentro del año siguiente al nacimiento del menor;
2. La ausencia del pago de la prestación económica, presume la vulneración al mínimo vital de la madre y del recién nacido.

Bajo ese orden y en el caso sub examine, se tiene que la acción de tutela se presentó dentro del año siguiente al nacimiento del menor, puesto que, según la historia clínica expedida por la Fundación Santa fe de Bogotá, el parto de la accionante ocurrió el 17 de agosto de 2022 (01-fls. 9 a 14 pdf) y la radicación de la tutela fue el 24 de noviembre de 2022 (Doc. 02 E.E.).

En cuanto al segundo requisito, se tiene que la accionante no ha recibido la fracción del pago de la licencia de maternidad desde octubre de 2022 a la fecha, tal y como se desprende de la contestación allegada por la EPS Sanitas, pues afirmó que el último pago que recibió fue en septiembre por valor de \$1.302.000 (06-fl. 3 pdf), aunado a que la promotora también informó en los hechos del escrito de tutela, que en la actualidad no cuenta con ingresos para satisfacer los

⁶ Sentencia T-144 de 2020. Corte Constitucional.

⁷ Sentencia T-1040 de 2008. Corte Constitucional.

gastos de alimentación, medicamentos y manutención de mi hijo menor (01- fl. 2 pdf). De modo que, se satisface este otro requisito, en razón a que, la H. Corte Constitucional ha considerado que el pago de la prestación económica por licencia de maternidad, constituye el salario de la trabajadora *-dependiente o independiente-*, y a través de él se garantiza la subsistencia de la madre y del recién nacido.

Por lo tanto, en el caso de la señora Lisney Rodríguez Montenegro, este mecanismo cumple el requisito de la subsidiaridad, por lo que la acción de tutela se torna procedente, y en razón a ello, el Despacho se detendrá en el segundo punto del problema jurídico.

Así entonces, este Despacho ha de señalar que, la accionada EPS Sanitas S.A.S., negó el pago de las fracciones de la prestación económica reconocida a la accionante, en razón a que ella no pagó la cotización en salud del periodo de agosto de 2022 a más tardar el 6 de septiembre de 2022, sino que lo realizó al siguiente día, por lo que en aplicación del artículo 2.2.3.2.1 del Decreto 1427 de 2022, la licencia de maternidad de la señora Rodríguez Montenegro se debe rechazar, por cuanto la norma determina, que se puede reconocer 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 los intereses de mora cuando haya lugar (06-fls. 2 a 9 pdf).

Lo primero que debe indicar este Despacho, es que en este asunto no es objeto de controversia entre las aquí partes, el reconocimiento inicial de la licencia de maternidad por parte de la EPS Sanitas SAS a la señora Lisney Rodríguez Montenegro, por cuanto las partes manifestaron que la EPS reconoció la prestación económica por 141 días, por valor de \$6.119.400 y que incluso de este monto ya se efectuaron dos pagos (01-fl. 2 y 06-fl. 3 pdf).

En segundo lugar, se debe mencionar, que el art. 2.2.3.2.1 del Decreto 1427 de 2022, dispone que, para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad, se requiere que la trabajadora para el momento del parto, esté afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo, así mismo, que haya efectuado aportes durante los meses que corresponden al periodo de gestación, y en el evento de que las cotizaciones sean por un lapso inferior, se pagará la prestación económica de manera proporcional, sobre un valor equivalente al número de días cotizados, respecto del periodo real de gestación, además debe contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico.

El citado precepto también establece, que se reconocerá 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 los intereses de mora, cuando a ello haya lugar.

En este orden y conforme la valoración probatoria de los medios de prueba arrojados al plenario, quedó demostrado, que, la accionante está afiliada a la EPS Sanitas SAS en condición de cotizante activa, como se desprende de la certificación allegada por esta EPS (06- fl. 2 pdf), además, no fue objeto de controversia que la señora Lisney Rodríguez Montenegro previo al inicio de su

licencia de maternidad cotizó al sistema general de seguridad social en salud, pues, lo que aquí se debate por parte de la accionada es que, en su sentir, la accionante infringió el art. 2.2.3.2.1 del Decreto 1427 de 2022, dado que el pago del periodo de agosto de 2022 debió haberlo realizado a más tardar el 6/9/2022 y según la planilla de pagos, la accionante lo realizó el 7/9/2022 (06-fl. 3 pdf), por lo que la EPS accionada se niega en seguir pagando la licencia de maternidad a pesar de que ya había reconocido este derecho.

Al respecto, el argumento que presenta la EPS hoy accionada, no se acompasa con la interpretación sistemática del art. 2.2.3.2.1 del Decreto 1427 de 2022, pues lo que indica la norma, es que la totalidad de las cotizaciones que corresponden al periodo de gestación de la trabajadora, se haya realizado máximo en la fecha límite del periodo de cotización en que inicia la licencia de maternidad, junto con los intereses moratorios si a ello hay lugar, es decir, que para el pago de la prestación económica, se requiere que, al momento del parto, la afiliada hubiese realizado los aportes durante los periodos de gestación y que en caso de que no se hayan realizado de manera completa, su reconocimiento y pago se deberá realizar de manera proporcional, sin embargo, ello no quiere decir que posterior al parto, si la aportante no ha realizado la cancelación de los aportes en seguridad social en salud o hace un pago tardío, se suspenda la prestación económica de la licencia de maternidad ya causada, puesto que, efectivamente lo que busca esta es suplir el mínimo vital de la mujer que dio a luz, dado que al encontrarse en licencia es evidente que la trabajadora independiente no puede realizar ninguna labor que le permita generar ingresos y pagar los aportes en seguridad social.

En el caso sub iudice, se tiene, que al momento en que la señora Lisney Rodríguez Montenegro inició su licencia de maternidad -17 de agosto de 2022- (01-fl. 15 pdf) debió haber pagado los aportes a salud correspondientes a su periodo de gestación, por lo menos los comprendidos entre el 17 de noviembre de 2021 y el 17 de agosto de 2022, que serían las cotizaciones de los meses de noviembre de 2021 a julio de 2022, por lo que, en aplicación al referido artículo, es claro que al iniciarse la licencia de maternidad de la accionante en agosto de 2022, ella pagó en la fecha límite del periodo de cotización en el que inicia la licencia de maternidad - agosto de 2022, la totalidad de las cotizaciones que comprendieron su periodo de gestación, habida cuenta que la EPS accionada no lo controversió, por el contrario, estaba claro para la entidad accionada que reconoció a la accionante la licencia de maternidad.

Y si lo anterior fuera poco, téngase en cuenta, que el art. 1 del Decreto 1273 de 2018, que modificó el art. 2.2.1.1.1.7 del Decreto 780 de 2016, estableció, que si bien el pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral de los trabajadores independientes **se debe efectuar mes vencido, ello no afectara las coberturas de las prestaciones** de cada uno de los Subsistemas del Sistema de Seguridad Social Integral, que conforme a la normatividad vigente, las entidades administradoras de los mismos deben garantizar a sus afiliados.

Con todo, se debe aplicar el criterio jurisprudencial de la H. Corte Constitucional en sentencia T-490 de 2015, al expresar que, las entidades promotoras de salud **no pueden negarse** a reconocer y pagar la licencia de maternidad, por mora en el pago de las cotizaciones, pues de esta manera se estaría afectando el derecho fundamental al mínimo vital de la trabajadora.

Por lo anterior, para el Despacho resulta sin fundamento jurídico, que la EPS retenga los pagos de la licencia de maternidad de la promotora, con el argumento de que la accionante no pagó la totalidad de las cotizaciones a salud del periodo correspondiente a su gestación, cuando en la práctica si lo realizó entre noviembre de 2021 y julio de 2022 y que en todo caso, el Decreto 1273 de 2018 establece en su art. 1, que el pago vencido de las cotizaciones a salud por parte de los trabajadores independientes, no puede afectar las coberturas de las prestaciones económicas a cargo de las EPS, de manera que, se considera necesario adoptar medidas que amparen los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y seguridad social de la señora Lisney Rodríguez Montenegro, pues es evidente que EPS Sanitas SAS vulneró tales garantías constitucionales, al suspender el pago de la licencia bajo un argumento que no tiene ningún asidero legal e incumplir su obligación legal de pagar el reconocimiento económico de la licencia de maternidad de conformidad con el Decreto 780 de 2016, sustituto en lo pertinente por el Decreto 1427 de 2022, lo cual se acompasa con lo considerado por la Corte Constitucional en la sentencia T- 728 de 2018, en la que consideró:

“(...) la licencia por maternidad hace parte del mínimo vital, la cual está ligada con el derecho fundamental a la subsistencia, por lo que se presume que su no pago vulnera el derecho a la vida digna”.

Por lo expuesto, este Despacho tutelará los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y seguridad social de la señora Lisney Rodríguez Montenegro y, en consecuencia, ordenará a EPS Sanitas S.A.S. a través su funcionario o dependencia competente, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de esta providencia, continúe el pago de la prestación económica de la licencia de maternidad reconocida a la accionante.

Finalmente, y en cuanto a la solicitud de la EPS de ordenar a la ADRES el reembolso del pago de la licencia de maternidad, este Despacho la negará, puesto que cuenta con los mecanismos legales y administrativos para ello, sin que este sea el escenario pertinente, pues se reitera, en la presente acción se buscó salvaguardar los derechos fundamentales de la señora Lisney Rodríguez Montenegro y no de la EPS.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental los derechos fundamentales al mínimo vital, vida y seguridad social de la señora LISNEY RODRÍGUEZ MONTENEGRO vulnerados por EPS SANITAS S.A.S., conforme a lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS SANITAS S.A.S., a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, continúe el pago de la prestación económica de la licencia de maternidad reconocida a la señora

LISNEY RODRÍGUEZ MONTENEGRO, conforme la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

CUARTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:
Deicy Johanna Valero Ortiz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 012
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: 11494b3dc07b688ff1741913d635466f849d45740df4d8261d7348cd5cb6eceb

Documento generado en 06/12/2022 02:14:57 PM

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