REPÚBLICA DE COLOMBIA
CIRCUITO JUDICIAL DE GARAGOA
JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL

Garagoa, Boyacá, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Referencia:	ACCIÓN DE TUTELA.
Accionante:	DEISY JOHANA VALLEJO BUITRAGO
Accionadas:	EPS MEDIMÁS, EN LIQUIDACIÓN, Y NUEVA EPS.
Vinculadas:	ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, SECRETARÍA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL
Radicado:	152994089001-**2022-00033**-00.

Sentencia No. **011**

Temas. Protección constitucional y legal de la maternidad. Presunción de vulneración del derecho al mínimo vital de la madre y el menor infante, por la falta de reconocimiento de la licencia de maternidad.

Procede el Juzgado a resolver la acción de tutela de la referencia dentro de la oportunidad legal pertinente.

1. **IDENTIFICACIÓN DEL TEMA DE DECISIÓN.**

Se decide en primera instancia la acción de tutela propuesta por la señora Deisy Johana Vallejo Buitrago contra EPS Medimás, en Liquidación, y Nueva EPS, por medio de la cual solicita se le protejan los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida en condiciones dignas, y se ordene a las accionadas que paguen de forma efectiva lo relacionado con la licencia de maternidad, a la que considera tiene derecho.

Como sustento fáctico, la quejosa señaló que se hallaba afiliada a la EPS Medimás en el régimen contributivo, empero que en razón a su liquidación la incluyeron en la Nueva EPS. Dijo que tiene 26 años de edad, y que el 14 de octubre de 2021 nació su hijo Luis Alejandro Amaya.

Aseveró que el 18 de noviembre de 2021, solicitó a Medimás EPS que le pagaran la licencia de maternidad a que tiene derecho, de conformidad de la Ley 1822 de 2017; no obstante, que a la fecha no le han cancelado el valor correspondiente.

2. **PROBLEMA JURÍDICO**

En el presente asunto se ha de determinar si EPS Medimás, en Liquidación, y Nueva EPS, vulneran a la señora Deisy Johana Vallejo Buitrago sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida en condiciones dignas, al no pagar de forma efectiva la licencia de maternidad.

3. **CRÓNICA DEL PROCESO O ANTECEDENTES**

3.1. Mediante providencia de fecha 17 de marzo de 2022, se admitió la acción de tutela, se ordenó notificar de manera inmediata a las accionadas, para que en el término de dos (2) días emitieran su pronunciamiento al respecto.

De otro lado, se dispuso la vinculación oficiosa de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – Adres, Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá, Superintendencia Nacional de Salud y Ministerio de Salud y Protección Social.

3.2. **Contestación de las accionadas y vinculadas**.

3.2.1. **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – Adres**. A través de apoderado judicial solicitaron se les desvincule del amparo interpuesto, puesto que consideran no han desplegado conducta alguna que vulnere los derechos fundamentales de la accionante, menos cuando no son los llamados a realizar el reconocimiento de la licencia de maternidad, en tanto dicha prestación está a cargo de la EPS.

Con ese fin señalaron, luego de hacer un recuento sobre su marco normativo y los derechos fundamentales involucrados, que la acción de tutela es improcedente, dado que la pretensión gira en torno a la obtención de una prestación económica derivada de una incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, con ocasión de su licencia de maternidad, razón por la cual cualquier controversia debe ser objeto de conocimiento de la jurisdicción laboral, sin que nos hallemos ante un peligro o daño inminente, que haga viable la tutela, puesto que no se acreditó el agotamiento de las vías judiciales para controvertir la presunta mora administrativa en el trámite del pago de su incapacidad.

De otro lado, refirió que la peticionaria busca que su EPS le garantice el desembolso de dineros, siendo que el objeto de la tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales, por eso que este mecanismo se torna improcedente cuando se pretende dirimir conflictos de naturaleza económica.

De igual manera, dijo que, para el caso concreto, la obligación del pago de la licencia de maternidad le corresponde a Medimás EPS, porque el valor de dichos pagos está a cargo del porcentaje y giro previo ya reconocido por ellos, y adicionalmente la incapacidad que nos ocupa se generó con anterioridad al inicio del proceso liquidatorio de esta entidad; agregando, que la gestión de las licencias de maternidad le corresponde ser asumida a las EPS, para lo cual Adres continua reconociendo el porcentaje que establezca la autoridad sobre el ingreso base de cotización de cada afiliado, por eso que no hay lugar a que por este tipo de incapacidades se genere otra modalidad de reconocimiento, como, por ejemplo, un recobro.

3.2.2. **Superintendencia Nacional de Salud.** La subdirectora Técnica de Defensa Jurídica de la entidad pidió (a) se declare la inexistencia de nexo de causalidad entre la presunta vulneración de derechos fundamentales y la

entidad que representa; (b) declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, y (c) desvincular a la entidad del amparo.

Para ello dijo que es la EPS la responsable de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios de salud, por eso que estas son las llamadas a reconocer la licencia de maternidad a la accionante, advirtiendo que registra afiliación vigente con la Nueva EPS, desde el pasado 17 de marzo de 2022, por eso suplica la desvinculación de la entidad de toda responsabilidad, porque la presunta vulneración no deviene de una acción u omisión atribuible a esa entidad, razón por la que considera se evidencia la falta de legitimación en la causa por pasiva.

De igual manera, refirió que Medimás EPS, en liquidación, y su liquidador, deben dar aplicación al trámite especial destinado a reconocer y pagar los créditos causados por la entidad con antelación a la orden de liquidación, el cual es exigible a todos los acreedores, por eso que la peticionaria debe hacerse parte de dicho liquidatorio, a fin de obtener el pago de la licencia.

Para finalizar, adujo que, conforme a la Resolución que ordena la toma inmediata de bienes y la liquidación de Medimás EPS, se debe dar traslado de los usuarios a partir del 17 de marzo de 2022, y las acreencias causadas y registradas ante la EPS en liquidación deben cumplir con lo dispuesto en las normas del Estatuto Financiero y las normas del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

3.2.3. **Nueva EPS**. A través de apoderado judicial pidió (i) se desvincule a la Entidad Prestadora del Servicio de Salud del amparo propuesto, y (ii) requerir a Medimás EPS para que se pronuncie sobre las incapacidades, causadas en vigencia del vínculo de la accionante a dicha entidad.

Con ese objetivo, informó que, según los mismos anexos aportados por la parte actora, la licencia de maternidad de la accionante fue aceptada por Medimás EPS, por eso no son responsables del pronunciamiento de aquellas prestaciones económicas causadas con antelación, dado que el pago lo recibió Medimás, debe ser ella quien cubra dicha prestación económica; en otras palabras, que existe falta de legitimación por pasiva, toda vez que el asunto versa sobre un punto que no es de competencia de Nueva EPS, puesto que los servicios requeridos fueron causados con anterioridad a la afiliación de la accionante, ocurrida el 17 de marzo de 2022.

De otro parte, con apoyo en apartes de sentencia de la Corte Constitucional, indicó que el amparo es improcedente, toda vez que la intención de la gestora de la queja es dirimir una controversia de tipo económico, respecto de lo cual el amparo tutelar resulta ineficaz, pues este está diseñado para proteger exclusivamente derechos constitucionales. Añadiendo que el fin del presente amparo es que se discutan asuntos de la órbita laboral, respecto de lo cual es único competente el Juez Laboral.

3.2.4. **Ministerio de Salud y Protección Social.** Por medio de apoderada general suplicó se le exonere de toda responsabilidad, en tanto no es de su competencia reconocer la licencia de maternidad solicitada y, en su lugar, se ordene a la EPS y/o a quien corresponda, otorgue el reconocimiento en mención.

Con esa finalidad adujo que a esa Institución no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, dado que no tiene dentro de sus funciones la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, razón por la cual no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante.

De otro lado, consideran que existe falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a ellos, dado que no han violado o amenazado los derechos invocados por la accionante. En sentido, refieren que la licencia de maternidad es un beneficio que la ley laboral ha reconocido a la mujer que ha dado a luz, siempre que esta sea cotizante al Sistema de Seguridad Social en Salud, y acredite algunos requisitos como los aportes de manera ininterrumpida durante los meses que corresponde al período de gestación, y que, si las cotizaciones no se hicieren por la totalidad del período de gestación, se pague y reconozca proporcionalmente por el número de días cotizados sobre el tiempo real de gestación, por eso cumplidos los requisitos legales la persona tendrá derecho a la misma, sin lugar dilaciones de la EPS.

Del mismo modo, con sustento en sentencias de la Corte Constitucional, refirió que no es procedente autorizar el recobro de las sumas pagadas por concepto de licencia de maternidad ante ese ente Ministerial, cuando existe una entidad cuyo objeto es administrar los recursos del SGSSS, como lo es Adres, quien asumió la administración de dichos recursos a partir de 1°de agosto de 2017

Para finalizar señalan que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que las pretensiones van encaminadas a señalar la responsabilidad de otras entidades, ante la negativa de garantizar el pago de la licencia de maternidad a la parte accionante. Por lo anterior pide se declare improcedente el amparo, y en su lugar, se le exonere de la responsabilidad que se le endilga.

3.2.5. **EPS Medimás, en Liquidación**. A través de Apoderada General solicitó declarar carencia actual de objeto por hecho superado. Con ese norte adujo, en lo fundamental, que la accionante se halla retirada desde el 16 de marzo de 2022 de la referida entidad, en virtud de la Resolución No. 2022320000000864-6 de 2022 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud que dispuso la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios.

También acotó que, frente al pago por concepto de licencia de maternidad con fecha de inicio 14 de octubre de 2021 al 16 de febrero de 2022, que, conforme a la Resolución referida, toda solicitud de pago de incapacidades, licencias de maternidad y paternidad deben radicarse mediante la modalidad de reclamación de acreencias, por lo que se emitió el primer aviso emplazatorio publicado el 15 de marzo de 2022. De otro lado, precisó la liquidación de la licencia de maternidad en los siguientes términos, a saber: IBC $908.526 / 30 * 126 + 8,5 (8.5% Decreto 1406 art. 40) = $4.140.262.

Refirió que, debido a lo anterior, se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, aseveración que apoya en jurisprudencia de la Corte Constitucional.

3.2.6. **Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá**, pese a que fue debidamente notificada, guardó silencio dentro del término otorgado.

4. **COMPETENCIA**

En virtud de lo previsto en los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 333 del 6 de abril de 2021, este Despacho es competente para conocer de la acción de tutela en primera instancia.

5. **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA**

a) **Legitimación por activa.** Se acreditó en el expediente que **Deisy Johana Vallejo Buitrago** es la persona que puede verse afectada en sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida en condiciones dignas, y se encuentra afiliado a Nueva EPS, por el traslado masivo de afiliados que se hiciera de la EPS Medimás a la cual se hallaba afiliada.

b) **Legitimación por pasiva.** Se probó igualmente que las entidades de salud **EPS Medimás**, en liquidación, representada por el señor liquidador Faruk Urrutia Jalilie, y **Nueva EPS**, representada legalmente por el señor José Fernando Cardona Uribe, son quienes podrían resultar infractoras de los derechos fundamentales de la accionante, entidades encargadas de la prestación del servicio de salud de la misma, y ante quienes se hicieron los aportes respectivos en salud.

De otro lado, en cuanto a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES**, se tiene que la misma está vinculada como ente encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fosade y Fonsaet, los que financian el aseguramiento en salud, los copagos de prestaciones no incluidas en el PBS del régimen contributivo y los recursos que recauda por gestiones de la UGPP.

De igual manera, se hacía necesaria la vinculación de la Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá, Superintendencia Nacional de Salud y Ministerio de Salud y Protección Social.

6. **DECISIONES PARCIALES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.**

a) Decisión parcial sobre validez del proceso. El procedimiento se ha rituado por lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 y no se observa causal de nulidad que pueda generar invalidación de lo actuado.

b) Decisión parcial sobre eficacia del proceso. Se dan los presupuestos procesales para emitir la sentencia de fondo que corresponde.

7. **TESIS DEL DESPACHO**

En relación con el problema jurídico planteado en la presente sentencia, el Despacho sostendrá que la acción de tutela si es procedente cuando se afectan los derechos de la accionante al mínimo vital, vida digna, seguridad social, a quien no se le efectúa el pago de la licencia de maternidad que le fuera reconocida.

Para resolver se efectúan las siguientes

8. **CONSIDERACIONES**

8.1. **Marco normativo**

Con el objeto de asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, el artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo procesal mediante el cual las personas pueden exigir el respeto de sus derechos constitucionales fundamentales, tanto al Estado como a particulares, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión y, condicionado, en todo caso, a la no disponibilidad de otros medios judiciales de defensa, salvo frente al perjuicio irremediable, donde opera de manera transitoria.

En Desarrollo de las directrices impartidas por el Decreto 2591 de 1991, la Honorable Corte Constitucional ha desarrollado una serie de criterios que sirven para identificar los derechos que son susceptibles de ser amparados por vía de tutela, dentro de los cuales se halla el criterio de los derechos fundamentales por definición jurisprudencial de esa alta corporación, siendo uno de esos derechos el aquí involucrado, es decir, el derecho fundamental a la salud.

8.1.1. El derecho fundamental a la salud y su protección por vía de tutela.

A partir de la sentencia T-760 de 31 de Julio de 2008 de la Corte Constitucional[1], se unificaron los criterios y aspectos determinantes para la procedencia de la acción de tutela, con el fin de proteger el derecho fundamental a la salud, y en ella se estableció, que a partir de dicha determinación este derecho, es un derecho constitucional fundamental autónomo, no solamente por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, integridad personal y dignidad humana, sino porque en muchas oportunidades la parte actora tiene la calidad de ser sujeto de especial protección, amén de que la salud es un servicio público amparado por la Carta Política, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, y que su consagración como derecho autónomo es acorde con el desarrollo o evolución de su protección en el ámbito internacional.

En el fallo referido la Corte Constitucional señaló:

> ***"3. El derecho a la salud como derecho fundamental***
> *El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones*

[1] Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 31 de julio de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

necesarias para proteger una vida digna. A continuación, pasa la Corte a delimitar y caracterizar el derecho a la salud, en los términos en que ha sido consignado por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la Ley y la jurisprudencia."

No obstante, la fundamentalidad de un derecho no implica, que necesariamente todos los aspectos cobijados por éste deban ser tutelables, porque los derechos constitucionales no son absolutos, dado que pueden limitarse conforme a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, la posibilidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas y la aptitud de hacerlo mediante esta acción, son asuntos diferentes y separables.

Se debe resaltar que la salud es un derecho complejo, en el que se hallan comprometidos recursos materiales e institucionales que, de suyo, ameritan una política pública, planes, cronogramas y el diseño de estrategias en las que deban participar los interesados, con el propósito de conferir primacía a los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia que corresponden al Estado y a los particulares que obran en su nombre.

También ha señalado la jurisprudencia que la vida no se limita a la posibilidad de una mera existencia física y que la afectación de ese derecho fundamental no puede ser entendida únicamente cuando la persona está al borde de la muerte. De manera que el amparo tiene lugar no sólo cuando quien busca la protección está a punto de morir o de sufrir una pérdida funcional significativa, sino que el concepto es más amplio, incluye la realización humana en todas sus manifestaciones enmarcada en el principio de dignidad, hasta el punto de garantizar una existencia en condiciones dignas.

En ese orden, la acción de tutela está llamada a prosperar no sólo ante circunstancias graves que puedan comprometer la existencia biológica de una persona, sino frente a eventos que, no obstante ser de menor gravedad, perturben el núcleo esencial del derecho a la vida y tengan la posibilidad de desvirtuar claramente la vida y la calidad de la misma en las personas, según cada caso específico.

8.1.2. **Naturaleza y finalidad de la licencia de maternidad**.

Según el artículo 43 de la Constitución Política, durante el embarazo y después del parto la mujer gozará de especial asistencia y protección del Estado; de ahí que la licencia de maternidad sea una de las manifestaciones más relevantes de la protección especial que la Constitución Política y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, en cuya materialización se destacan los descansos remunerados en la época del parto.

La Corte Constitucional en la sentencia T-224 de 14 de julio de 2021, con ponencia del Magistrado José Fernando Reyes Cuartas, sobre la naturaleza y finalidad de la licencia de maternidad hizo las siguientes acotaciones, a saber:

"Según esta Corte, la licencia de maternidad es: "(...) un emolumento que se paga a la madre durante el período determinado por la ley con el fin de reemplazar los ingresos que esta derivaba y cuya percepción se ve interrumpida con motivo del parto. Conforme a lo anterior, se concluye que el hecho

generador de la licencia de maternidad no es el alumbramiento aisladamente considerado, sino este hecho aunado a la preexistencia de una fuente de ingresos propios, cuya percepción se ve interrumpida por tal acontecimiento".

41. Además de tener una connotación económica, de la licencia de maternidad se deriva una doble e integral protección. Es doble por cuanto cobija a las madres y a sus hijos o hijas. Es integral porque comprende un conjunto de prestaciones que buscan asegurar que las mujeres trabajadoras y sus descendientes dispongan de un espacio propicio para iniciar las relaciones familiares en condiciones de dignidad y calidad.

42. La licencia de maternidad es una medida de protección a favor de la madre del menor y de la institución familiar. Esta se hace efectiva a través del reconocimiento de un período destinado a la recuperación física de la madre y al cuidado del niño. Asimismo, esta incluye el pago de una prestación económica dirigida a reemplazar los ingresos que percibía la madre. Esto último con el fin de garantizar la continuidad en la cobertura de sus necesidades vitales y las del recién nacido.

43. Esta prestación beneficia a las mujeres afiliadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen contributivo. Es decir, aquellas madres que, con motivo del alumbramiento de sus hijos, suspenden sus actividades productivas y no perciben los ingresos que usualmente cubrían sus necesidades vitales. Dicho reconocimiento será brindado siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico. Estos últimos se contemplan en el artículo 1 de la Ley 1822 de 2017:

"i) Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia. ii) Si se tratare de un salario que no sea fijo como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor. iii) Para los efectos de la licencia de que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico, en el cual debe constar: a) El estado de embarazo de la trabajadora; b) La indicación del día probable del parto, y c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto".

44. Además, el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 del 2016 dispone que para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.

45. **Cuando se trata de trabajadoras independientes, estas deben efectuar el cobro de la prestación económica directamente ante la EPS y el soporte válido para su otorgamiento es el Registro Civil de Nacimiento**. Lo anterior se infiere al aplicar analógicamente lo preceptuado en el parágrafo segundo del artículo 1 de la Ley 1822 de 2017 para la licencia de paternidad. Ambas prestaciones económicas guardan una estrecha relación respecto de su objetivo y naturaleza". (Líneas del Despacho).

9. **EL CASO EN CONCRETO**

La señora Deisy Johana Vallejo Buitrago presentó ante Medimás EPS una solicitud de reconocimiento y pago de licencia de maternidad, el día 18 de noviembre de 2021, pues, según acreditó a la actuación, cotizó como independiente ante la referida EPS, durante su período de gestación. Como la entidad no le pago la prestación económica, la peticionaria interpuso una acción de tutela en contra la misma y en contra de la Nueva EPS, entidad a la cual fue trasladada, luego del ya estado de liquidación conocido de la EPS Medimás, sobre la base de que estas le vulneraron sus derechos

fundamentales, ante el no pago de la prestación económica a la que considera tiene derecho.

Para empezar, lo primero que debe señalarse es que la condición jurisprudencial del término para la interposición de la acción se encuentra cumplida en el presente caso, como quiera que la queja constitucional se presentó antes de cumplirse un año, contado desde el nacimiento del menor hijo de la accionante, hecho que ocurrió, según la demanda de tutela y anexos, el 14 de octubre de 2021, y como la presente acción de tutela se radicó el 17 de marzo de 2022 (f. 1), palmario es concluir que se intentó en un término razonable. Por tanto, para el caso que ahora ocupa la atención del Despacho, se tiene que se cumple con el requisito de inmediatez, el cual implica que la acción de tutela tiene que ser formulada en un término razonable desde el hecho presuntamente vulnerador.

De igual manera, el principio de subsidiariedad se entiende superado cuando la persona afectada no dispone de otro mecanismo de defensa judicial, bien porque ya agotó los que tenía ora porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela es instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante. Ahora, Corte Constitucional, de forma reitera ha venido sosteniendo "...que el no pago o el retraso en el pago de la licencia de maternidad, puede llegar a vulnerar los derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital de la madre y de su menor hijo, razón por la cual, acudir a los mecanismos ordinarios para el reconocimiento de dicha prestación podría no permitir el goce efectivo de estos derechos, es por esto que el juez constitucional se encuentra facultado para conocer del asunto" (Corte Constitucional T-526/2019). Dicho lo cual, y de acuerdo con la situación de la señora Deisy Johana Vallejo Buitrago, en la que indica que requiere con urgencia el pago de su licencia de maternidad, resulta procedente este mecanismo constitucional, puesto que someter a la peticionaria a un proceso ante la jurisdicción ordinaria laboral, como lo alegaron algunos de los vinculados, podría impedir la protección inmediata que requiere de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, por esta razón, se amerita la injerencia del juez de tutela.

Hechas estas precisiones, y superado el examen de procedibilidad de la acción de tutela, pasa entonces el Despacho a estudiar de fondo el caso que ahora nos convoca.

Pues bien, la accionante considera que las EPS demandadas vulneran sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida en condiciones dignas, y, en consecuencia, la actora pidió que se ordene le pague lo referente a su licencia de maternidad.

La Nueva EPS, en su escrito de contestación adujo que es la EPS Medimás la responsable del pronunciamiento de aquellas prestaciones económicas causadas con antelación a la afiliación de la accionante, ocurrida el 17 de marzo de 2022, porque fue esta EPS la que recibió el pago, para el cubriente de dicha prestación económica. Por su parte, Medimás EPS suplicó la carencia actual de objeto por hecho superado, pues amén de reconocer los términos en que liquidaron la prestación económica de la gestora constitucional, anotaron que toda solicitud de pago de licencia de maternidad debe radicarse mediante la modalidad de reclamación de

acreencias, conforme al aviso emplazatorio publicado el 15 de marzo de 2022.

Del estudio del expediente, se puede constatar que la accionante cotizó durante su período de gestación como independiente ante la EPS Medimás y se halla al día en todos sus pagos, puesto que fue esta última entidad la misma que le certificó una incapacidad por licencia de maternidad del 14 de octubre de 2021 al 2 de febrero de 2022, por 126 días otorgados, según documento obrante a folio 9 del expediente, por lo demás se tiene que, conforme a la información que reposa en la base de Datos Única de Afiliados Adres (f. 13), la promotora del amparo se halla activa a Nueva EPS, con fecha de afiliación el 17 de marzo de 2022.

Ahora, como bien lo informó la EPS Medimás, y es de público conocimiento, la Superintendencia Nacional de Salud expidió la Resolución No. 2022320000000864-6 de 2022, "Por la cual se ordena la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a MEDIMAS EPS S.A.S.", es decir, que brotó una situación excepcional que le impide a la EPS en cuestión continuar con su operación como EPS y, por lo tanto, se genera un escenario de intervención estatal, bajo la supervisión de la autoridad competente, pues se debe proceder a su intervención forzada administrativa para liquidarla.

En este orden, para este Despacho, por lo anteriormente señalado, es Medimás EPS, en liquidación, quien actualmente tiene la obligación constitucional y legal de garantizar a la accionante el reconocimiento de la licencia de maternidad, dado que, lo pedido ahora por vía de tutela no es la atención en salud en sí misma considerada, sino el reconocimiento de una prestación de tipo económico, cuya acreencia debe ser soportada por esta entidad quien ciertamente fue la que recibió los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, y no la NUEVA EPS, entidad a la que apenas fue trasladada producto de la anotada liquidación, el 17 de marzo pasado.

Por esta razón es Medimás EPS, en liquidación, quien debe reconocer y pagar a la accionante su licencia de maternidad y no la Nueva EPS, pues ante esta entidad no hizo aportes durante su período de gestación; por tanto, Medimás EPS, en virtud de intervención forzada administrativa para liquidarla, debe tener en cuenta el crédito que genera el reconocimiento económico que por concepto de licencia de maternidad se crea a su favor.

Ahora, para el Juzgado es claro que, en el presente caso, no se configura la carencia actual de objeto en su modalidad de hecho superado, cual lo sugiere la EPS en liquidación, toda vez que, la situación expuesta en la demanda de tutela, que ha dado lugar a que la supuesta afectada intentara la acción, no ha cesado ni ha desaparecido, por ende, existe eventualmente la posibilidad de amenaza o daño a sus derechos fundamentales, ya que, no obra prueba dentro del expediente que acredite que, entre la interposición de la acción y el momento del fallo se ha satisfecho por completo la pretensión incoada por la actora, puesto que, no hay prueba de que materialmente ya se haya pagado la licencia de maternidad a que tiene derecho.

En suma, contrario a lo señalado por la EPS en intervención, este Despacho no observa que se haya configurado el fenómeno de la carencia actual de

objeto por hecho superado, ya que, durante el trámite de la acción de tutela, si bien se indicó que se había emitido aviso emplazatorio, a fin de que conceptos como el reclamado mediante esta acción de tutela, se materialicen en la modalidad de reclamación de acreencias, para lo cual debe diligenciarse el formulario de reclamación respetivo, es lo cierto que no se comprobó que, en el curso de la acción, haya desaparecido el hecho generador de la trasgresión.

Además, el Juzgado considera que la accionante no tiene por qué soportar la demora en los trámites administrativos de liquidación, y, por lo tanto, no es de recibo para este Despacho el argumento de la accionada Medimás EPS, al afirmar que la promotora del amparo debe necesariamente proceder a realizar la reclamación de acreencias, puesto que la prestación económica que en esta ocasión se reclama es prioritaria en su pago; en otras palabras, la licencia de maternidad es una acción afirmativa a favor de la mujer, lo cual implica que, para el caso concreto, ésta no se encuentra en la posibilidad de soportar las cargas innecesarias que le impone la obligada al reconocimiento del derecho.

Total, se accederá a las pretensiones impetradas por la accionante Deisy Johana Vallejo Buitrago, toda vez que para este Despacho está claro que la entidad promotora de salud accionada, Medimás EPS, en liquidación, tiene la obligación de reconocer y pagar a la accionante su licencia de maternidad; en consecuencia, se **ordenará** que en el término de un (01) mes, contado a partir de la notificación de esta providencia, sin excusa de trámites administrativos, proceda del modo indicado.

Frente a la Nueva EPS, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – Adres, Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá, Superintendencia Nacional de Salud y Ministerio de Salud y Protección Social, se considera que no son agentes vulneradores de los derechos fundamentales de la parte actora y, en consecuencia, se ordenará su exclusión del presente trámite constitucional.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Garagoa, Boyacá, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

Primero: **Tutelar** los derechos fundamentales derechos a la seguridad social, salud y vida en condiciones dignas, invocados por la señora Deisy Johana Vallejo Buitrago contra EPS Medimás, en Liquidación, por las razones indicadas en la parte considerativa de esta providencia.

Segundo: **Ordenar** a la EPS Medimás, en Liquidación, representada por el señor agente liquidador Faruk Urrutia Jalilie, o quien hagan sus veces, que en un término máximo de un (01) mes procedan, sin excusas de trámites administrativos, a reconocer y pagar la licencia de maternidad a favor de Deisy Johana Vallejo Buitrago.

Parágrafo. Estos términos se contabilizan a partir del acto de notificación de la presente determinación.

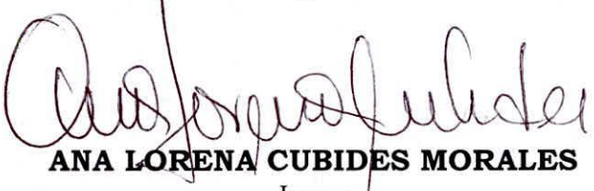
<u>Tercero:</u> Declarar que Nueva EPS, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – Adres, Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá, Superintendencia Nacional de Salud y Ministerio de Salud y Protección Social no son agentes vulneradores de los derechos fundamentales de la parte actora.

<u>Cuarto:</u> Notifíquese a las partes lo aquí decidido, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

<u>Quinto:</u> En caso de no ser impugnada la presente providencia en el término de ley, **remítase** el expediente de forma electrónica a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, dando cumplimiento al acuerdo PCSJA20-11594 del Consejo Superior de la Judicatura.

Una vez regrese el expediente de la Corte Constitucional archívese dejando las constancias de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANA LORENA CUBIDES MORALES
Jueza