

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintiséis de junio de dos mil veintitrés.

Acción de Tutela No. 110014003017 2023 00424 01.

Decide el juzgado la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela, proferido el 18 de mayo de 2023 por el JUZGADO 17 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, dentro de la acción de tutela promovida por ALBA FERNANDA RATIVA DIAZ, en nombre propio y en representación de su hijo menor MATIAS BAYONA RATIVA, contra COMPENSAR EPS; dentro de la cual se vinculó la CLINICA LOS COBOS MEDICAL CENTER S.A.S. y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES.

1. ANTECEDENTES

1.1. Pretende la accionante el amparo de las garantías fundamentales al mínimo vital, seguridad social, salud, dignidad humana e igualdad, para ella y su menor hijo; y en consecuencia solicitó, se ordene a la EPS accionada “...*realizar el pago de la licencia de maternidad que fue emitida por el centro clínico Cobos Medical Center el día 17 de noviembre del 2022*”.

1.2. Como fundamento fáctico expuso, en síntesis, que, desde hace 12 años, trabaja de manera independiente, ejerciendo la labor de enfermera. Ha efectuado los correspondientes aportes a seguridad social, como afiliada en salud a Compensar EPS. El 17 de noviembre de 2022 dio a luz a su menor hijo en la Clínica Los Cobos Medical Center, el menor nació con problemas respiratorios, en esa misma fecha el médico tratante emite incapacidad médica por un periodo de 4 meses bajo descripción “*licencia de maternidad*”, la cual, finalizó el 22 de marzo del año en curso.

Al solicitar el pago de la licencia ante Compensar EPS, dicha entidad se negó a realizarlo, aduciendo la extemporaneidad de algunos pagos de los aportes a seguridad social; sin embargo, asegura que el retraso en el pago se debió a que se encontraba incapacitada, sin percibir medios económicos; además, que la negación por parte de la accionada para efectuar el pago de su licencia de maternidad carece de causal objetiva.

2. EL FALLO IMPUGNADO

El Juzgado de primera instancia, destacó la figura de la licencia de maternidad reclamada, aduciendo que esta “...*no solo tiene una connotación*

económica encaminada a reemplazar los ingresos que percibía la madre, sino que también conlleva una protección integral y especial a favor de esta y de su hijo recién nacido...” e hizo un estudio de las disposiciones legales que regulan la materia. Al abordar el caso en concreto, constató el cumplimiento de los requisitos exigidos en la legislación para lograr el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, pues existe prueba que la demandante realizó el pago completo de las cotizaciones durante los nueve (9) meses de gestación, como lo prevé el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 de 2016; además que, de haber existido mora en el pago de los aportes, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, esta no es una razón suficiente para negar el reconocimiento y pago de la licencia, precisando que el tiempo faltante de cotización no puede generar la pérdida del derecho prestacional derivado de la protección constitucional a la maternidad, toda vez que con ello se estaría vulnerando los derechos fundamentales invocados por la actora.

Por lo analizado, consideró que la negación del reconocimiento y pago de la licencia de maternidad era injustificada, por lo que concedió el amparo deprecado, ordenando a Compensar EPS materializar el pago a favor de ALBA FERNANDA RATIVA DIAZ, de la licencia de maternidad equivalente al 100% de la misma.

3. LA IMPUGNACIÓN

Dentro del término legal, la accionada impugnó la sentencia de primera instancia solicitando su modificación o revocatoria, argumentando, en resumen que, el juez omitió la Resolución No. 0071842 de 2022 de la ADRES, que dispone que el fallo de tutela debe contener la orden expresa para solicitar el reembolso o reintegro ante el ADRES de los valores pagados, asegurando que en casos como el que aquí se estudia, donde se ordena el reconocimiento de licencias de maternidad *“el reconocimiento del cobro a favor de la EPS o EAS por de la ADRES, se encuentra supeditado a la orden expresa de la juez dirigida a esta entidad administradora”*. De lo contrario, si no se incorpora dicha orden de manera expresa en el fallo de tutela, dicha entidad no reintegrará el valor pagado, convirtiéndose en una pérdida irrecuperable para la EPS.

Pidió, en consecuencia, modificar el fallo de tutela, ordenando a la ADRES reintegre a COMPENSAR los valores en que incurra por el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Sea lo primero señalar, que conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos constitucionales fundamentales frente a la vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas, y en algunos casos de los particulares, siempre que no se disponga de otra vía judicial expedita para ello, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable al tenor de lo preceptuado en los artículos 1º, 5º y 8º del Decreto 2591 de 1991.

4.2. En el caso de estudio, la accionante pretende que a través de la presente acción se ordene a la EPS convocada el reconcomiendo y pago de su licencia de maternidad, expedida el 17 de noviembre de 2022.

Frente a dicho pedimento, la Corte Constitucional ha considerado que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad, en ocasiones, puede afectar los derechos al mínimo vital y a la vida digna de la madre y de su menor hijo, circunstancias en las que la remisión a las acciones ordinarias para solucionar la controversia puede hacer nugatorio el goce efectivo de tales derechos fundamentales, por lo que se activa la competencia del juez constitucional para conocer de fondo la materia.

Al respecto ha dicho la alta corporación que *“La licencia de maternidad no es una prestación económica más a la que tiene derecho la mujer trabajadora después del parto, sino que constituye una de las manifestaciones más importantes de la protección especial que por mandato de la propia Constitución Política y de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos se le debe prodigar. Implica un deber y una garantía específica de protección para la madre gestante y para el recién nacido. El reconocimiento de la licencia de maternidad, por parte del Legislador, permite un espacio para que la madre gestante afronte con tranquilidad la dificultad del parto (...)”*¹. Así, la tutela es el medio idóneo para reclamar el pago de la licencia de maternidad, pues la ausencia del pago de dicha prestación hace presumir la afectación del mínimo vital de la madre y su hijo, para lo cual la acción constitucional debe interponerse dentro del año siguiente al nacimiento².

4.3. Advierte esta judicatura que el fallo cuestionado concedió el amparo deprecado, ordenando a Compensar EPS realizar el pago de la licencia de

¹ Sentencia T-503 de 2016

² Sentencia T-503 de 2016

maternidad a favor demandante, decisión frente a la cual la entidad promotora de salud no hace reparo alguno en su impugnación, por lo que, observado el mismo, a tono con la jurisprudencia constitucional antes citada, encuentra el despacho que el mismo se halla proferido conforme a derecho.

No obstante, la accionada cuestiona el hecho de no haberse dispuesto, de manera expresa en la sentencia, la facultad con la que cuenta esa EPS para realizar el recobro o reintegro de las sumas pagadas, ante el ADRES, de conformidad con lo previsto en la Resolución No. 0071842 de 2022.

Al respecto, es menester indicar que la mencionada Resolución³ prevé:

“Artículo 6. Solicitudes. Las EPS y EAS en el régimen contributivo y los aportantes -personas jurídicas y naturales-, en el caso de afiliados a los regímenes especiales o de excepción con ingresos adicionales que requieran adelantar algún trámite de solicitud de pago de prestaciones ante la ADRES, deberán presentar la solicitud en la plataforma tecnológica teniendo en cuenta si se trata de reconocimiento de licencias de maternidad y paternidad o incapacidades por enfermedad general, según sea el caso.

Parágrafo. En el caso de fallos de tutela en los que se ordene el reconocimiento de las licencias de maternidad o paternidad a la EPS o EAS por afiliados que no correspondan a esa entidad aseguradora, incluyendo los casos en los que se trate de prestaciones generadas en EPS en liquidación atribuidas por los jueces a las EPS receptoras, estas deberán acompañar su solicitud con la respectiva sentencia.

En estos casos, el reconocimiento del cobro a favor de la EPS o EAS por parte de la ADRES, se encuentra supeditado a la orden expresa del juez dirigida a esta Entidad administradora.”(se destacó)

En este caso, con la respuesta otorgada por la accionada (archivo 006 cd. 1), y la constancia de *“Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud”* – BDUa (archivo 004 cd. 2), se evidencia que la accionante RATIVA DÍAZ se encuentra afiliada a la accionada, por lo que la orden expresa de reembolso echada de menos en la sentencia de primer grado, no es indispensable para obtener el reintegro del valor pagado por concepto de licencia de maternidad, dado que esta solo es necesaria, de acuerdo a la norma citada, por *“...por afiliados que no correspondan a esa entidad aseguradora”*.

Así las cosas, la licencia de maternidad reclamada y amparada por el fallo de primera instancia debe ser cubierta por la accionada, independiente del trámite administrativo de recobro que después debe tramitar ante la ADRES, pues restringir su pago aduciendo que el fallo no dispone la orden de reintegro, es una clara vulneración de los derechos fundamentales de la actora y su menor hijo a la seguridad social y, de paso, a de su mínimo vital; toda vez que la EPS puede acudir

³ RESOLUCIÓN NÚMERO 0071842 DE 2022 (29 DE SEPTIEMBRE DE 2022) Por la cual se definen las especificaciones técnicas y operativas para la liquidación y reconocimiento de prestaciones económicas a favor de las EPS y EAS en el régimen contributivo y de los aportantes respecto a afiliados a los regímenes especiales o de excepción con ingresos adicionales y, se dictan otras disposiciones

al procedimiento administrativo de reembolso ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES-.

En efecto, la Corte Constitucional sostuvo que: “. Son las EPS quienes deben acatar la orden médica sin dilación alguna y posteriormente iniciar los trámites a que haya lugar ante el Ministerio de Salud y Protección Social y/o ante la ADRES para obtener el recobro de los gastos incurrido⁴” (Subrayado por el juzgado)

5. CONCLUSIÓN

Lo anterior conlleva a confirmar la sentencia impugnada puesto que, decisión del *a quo* se encuentra ajustada a derecho.

6. DECISIÓN DE SEGUNDO GRADO

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de este Distrito Capital de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

6.1 Confirmar el fallo de tutela de fecha 18 de mayo de 2023, proferido por el JUZGADO 17 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, por lo expuesto en la parte motiva de esa decisión.

6.2. Notificar esta decisión a las partes y demás interesados por el medio más expedito.

6.3. Remitir las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase
El Juez,

LUIS AUGUSTO DUEÑAS BARRETO

DLR

⁴ Sentencia T-239/19

Firmado Por:
Luis Augusto Dueñas Barreto
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 025
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: **deb09fd3daf142dd2b12948c736a36d5ef2e6c7fea3131dbc86725d9dea890f8**

Documento generado en 26/06/2023 08:07:34 AM

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