

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D.C., veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés

Radicado No 110014189 015 2023 01273 01

Resuelve el juzgado la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela proferido el 22 de agosto de 2023 por el Juzgado 15 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, en la acción de tutela promovida por LAURA AMPARO TORRES BAEZ contra COMPENSAR EPS, trámite dentro del cual, se vinculó a la ADRES.

1. ANTECEDENTES

1.1 A través de abogado, la señora Laura Amparo Torres Báez presentó acción de tutela reclamando la protección constitucional de los derechos a la igualdad, seguridad social, mínimo vital y vida digna. Solicitó que, tutelados los aludidos derechos, se ordene a COMPENSAR EPS el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad que a ella corresponde.

1.2 En apoyo de sus pretensiones señaló, que el 18 de febrero de 2023 nació su hijo en el Hospital Regional de Duitama, y en virtud de ello, se le concedió licencia de maternidad por el periodo del 20 de febrero al 25 de junio de la presente anualidad. La accionante a pagado sus aportes al sistema de salud desde el mes de enero de 2022 a junio de 2023 (conforme cuadro que detalla en el escrito de tutela), algunos de manera extemporánea, pero se han cancelado con sus respectivos intereses, sin que COMPENSAR haya rechazado esos pagos extemporáneos.

Refiere que, el 27 de febrero se radicó ante la EPS accionada la solicitud del pago de licencia de maternidad, quien el 8 de mayo siguiente le informó que no *“...es posible la autorización de pago, debido a que los aportes realizados ante la EPS, fueron realizados de forma extemporánea, razón por la cual no es procedente el reconocimiento económico según lo contemplado en el decreto 1427 de 2022”*.

El 12 de mayo de 2023 la accionante presentó a COMPENSAR derecho de petición solicitando el pago de la licencia de maternidad, petición que fue respondida el 23 de mayo hogaño, confirmando la negativa de reconocer la prestación.

1.3 Admitida la tutela, la EPS **COMPENSAR EPS** y la **ADRES** dieron contestación a la acción constitucional en los términos que obran en el expediente. La primera pidió negar el amparo, y la segunda, solicitó ser desvinculada de la acción

2. EL FALLO IMPUGNADO

El juzgador de primer grado concedió el amparo, luego de señalar que frente a la afirmación de la parte actora en el escrito de tutela, de que había cancelado de manera continua los aportes a salud desde enero de 2022 a junio de 2023, algunos de manera tardía, la EPS accionada no desvirtuó esa afirmación.

En ese orden, si el hijo de la accionante nació el 18 de febrero de 2023 y ella venía pagando los aportes a salud, la EPS, según la jurisprudencia, no podía negar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, menos cuando no realizó el cobro de lo debido, allanándose a la mora. Tampoco la EPS accionada acreditó que hubiera requerido a la accionante por la mora o la tardanza en efectuar los aportes del mes de febrero de 2023.

LA IMPUGNACIÓN

En tiempo, COMPENSAR EPS impugnó el fallo de tutela para que fuera modificado en el sentido de ordenar a la ADRES, el reembolso o reintegro del valor de la licencia de maternidad, pues de acuerdo con el parágrafo del artículo 6° de la Resolución No. 0071842 de 2022 de la ADRES, el fallo de tutela debe contener la orden expresa en tal sentido. De no hacerse de esa manera en el fallo de tutela la ADRES no reembolsará el valor correspondiente a la licencia de maternidad, constituyendo una pérdida para la EPS, agravando la sostenibilidad del sistema financiera de la misma.

Alego también incumplimiento del requisito de subsidiariedad para la procedencia de la acción constitucional, pues en este caso la parte actora no acreditó un perjuicio irremediable y la acción no opera como mecanismo transitorio. De igual modo, esta acción no es el mecanismo para dirimir controversias de carácter económico.

Solicitó revocar la sentencia impugnada y negar el amparo. En subsidio pidió ordenar a la ADRES reintegrar a COMPENSAR el valor por el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

4. CONSIDERACIONES

4.1. 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 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. Este instrumento constitucional no fue concebido como un mecanismo principal para la protección de derechos, sino que tiene un carácter extraordinario, subsidiario y residual. Ello no implica que quien encuentre amenazados sus derechos fundamentales, deba agotar absolutamente todos los medios ordinarios de defensa que existan, sino sólo aquellos que sean idóneos y eficaces para dar solución al problema planteado.

Así las cosas, la vía establecida para reclamar y solucionar las controversias sobre el reconocimiento y pago de incapacidades que puedan presentarse entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, corresponde a la justicia ordinaria.

4.3 Sin embargo, la Corte Constitucional ha avalado la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de las incapacidades por licencias de maternidad en orden a garantizar el mínimo vital de la accionante, y el recién nacido; esa alta Corporación ha estimado que la licencia de maternidad constituye un derecho de carácter legal, por lo que, eventualmente, el camino judicial idóneo para exigir su cancelación es el proceso ejecutivo laboral, no obstante, la acción de tutela deviene procedente para ordenar el pago oportuno de esta prestación, cuando se amenaza el mínimo vital de la madre y del recién nacido, quienes tienen especial protección según los artículos 5, 13, 42, 43 y 44 de la Constitución Política.

Esa corporación se ha pronunciado en reiteradas oportunidades indicando que, si se amenaza el mínimo vital de la madre y el recién nacido ante la negativa de cubrir el pago de la licencia de maternidad, ésta deja de ser un derecho de carácter legal para tornarse en derecho fundamental, cuya protección es procedente a través del mecanismo de la tutela, pues el no pago de dicha prestación económica presume la afectación del mínimo vital de una madre gestante o lactante y de su bebé dado que, que como prestación económica tiene por objetivo otorgar

a la madre un descanso remunerado con el fin de que se recupere del parto y la posibilidad de brindarle al recién nacido el cuidado y la atención requerida.

Respecto al tema, la Corte Constitucional ha sostenido:

“Que la licencia de maternidad constituye un mecanismo importante para garantizar los derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la seguridad social de los niños y de las mujeres durante la etapa de la maternidad. En concordancia con lo anterior, esta Corporación ha indicado que la licencia de maternidad representa una prestación económica “[e]n favor de la madre trabajadora que con ocasión del embarazo y parto, requiere de un descanso que le permita recuperarse físicamente y cuidar de su hijo, para lo cual resulta indispensable, contar con los medios económicos que le permitan velar por su subsistencia y la de su menor hijo, en la época próxima y posterior al parto, con las mismas condiciones que si se encontrara laborando...”¹

4.4. En este caso, la EPS accionada se negó a dispensar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad a la accionante, tras considerar que existió mora en el pago de los aportes por parte de la señora TORRES BAEZ, particularmente el del mes de febrero de 2023, sin embargo, se observa que, si bien es cierto y se encuentra probado que la afiliada pago de manera tardía ese periodo, también lo es que el pago se efectuó, fue recibido por la EPS, incluyendo los intereses de mora causados, procedimiento frente al cual, esa entidad no exteriorizó oposición ni rechazo alguno, purgando con su proceder la mora que aduce como pretexto para rehusar el reconocimiento y el pago de la licencia de maternidad.

En torno al allanamiento de la mora, la Corte Constitucional se ha pronunciado, así:

“Las entidades promotoras de salud que no hayan iniciado las acciones de cobro pertinentes a los empleadores morosos, no pueden negar el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como lo son las incapacidades originadas de enfermedades comunes o la licencia de maternidad, bajo el argumento de que el afiliado –cotizante– se encuentra en mora en los aportes a salud, toda vez que esta (la EPS) contó con los mecanismos para efectuar el cobro coactivo”. (Sentencia T- 526 de 2019, entre otras).²

En el mismo sentido, el artículo 2.1.9.1. del Decreto 780 de 2016 dispone que:

“Efectos de la mora en las cotizaciones de trabajadores dependientes. El

¹ Sentencia T-365 de 2007

² ¹ sentencia T-365 de 2007

no pago por dos períodos consecutivos de las cotizaciones a cargo del empleador, **siempre y cuando la EPS no se hubiera allanado a la mora**, producirá la suspensión de la afiliación y de la prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios por parte de la EPS.

4.5 Mírese que en este caso no falta ningún periodo de aportes, todos fueron recibidos por COMPENSAR, aun cuando algunos de manera tardía, sin manifestar oposición alguna, por lo que su incuria no puede ahora gravitar en su favor, menos cuando, como en este evento, no existen periodos de aportes sin cancelar. Además, la EPS accionada no demostró haber agotado alguna acción o actuación dirigida a reclamar por la mora en el pago de los aportes al sistema de salud por parte de la accionante, por lo que, su negativa a reconocer y pagar la prestación, podría vulnerar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de las personas que subsisten de dicho reconocimiento.

4.6 Por último, no se accederá a la petición de ordenar expresamente el recobro del valor por la LICENCIA DE MATERNIDAD, como quiera que, la EPS accionada, amén de tener la obligación de responder por la prestación, igual cuenta con los mecanismos administrativos de cobro, de conformidad con la resolución No 0071842 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”

Artículo 8. Oportunidad del reporte. Las solicitudes de reconocimiento se deberán presentar teniendo en cuenta lo siguiente:

8.1. Prestaciones económicas en el régimen contributivo. **El término para solicitar el cobro de las licencias de maternidad y paternidad se contará a partir de la fecha de pago efectuada por la EPS y EAS al aportante, dentro del año siguiente a su reconocimiento y pago. La remisión extemporánea no dará lugar a reconocimiento a favor de la EPS o EAS.** (Subrayado fuera de texto)

Las EPS y EAS deberán presentar la información el último día hábil de la tercera semana de cada mes hasta las 10 a.m.³

Pero además porque el párrafo del artículo 6° de la mentada resolución, supedita el reconocimiento del valor de la licencia de maternidad, a la orden expresa del juez de tutela, pero, como el mismo párrafo lo establece, **en los eventos en que se trate de afiliados que no correspondan a la entidad aseguradora, que no es el caso de la aquí accionante, quien está afiliada a COMPENSAR, luego**

³ RESOLUCIÓN NÚMERO 0071842 DE 2022

corresponde su responsabilidad a la misma. Por tanto, no se accederá a la modificación de la sentencia de tutela en ese tópico.

5. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia

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 Ley,

6.RESUELVE

6.1. CONFIRMAR la sentencia de 22 de agosto 2023, proferida por Juzgado 15 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, por lo expuesto en la parte considerativa.

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

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: **9e2360e76a0df077e8368004edc1a66d342c70a6d4bef270d13b3556ac982a1d**

Documento generado en 25/09/2023 07:52:01 AM

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