

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

Radicado 1100140030622023 00273 01

Resuelve el juzgado la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela proferido el 1° de agosto de 2023 por el Juzgado Sesenta y dos Civil Municipal de Bogotá, en la acción de tutela promovida por WORK ART & TECHNOLOGY S.A.S. en calidad de empleadora de ANGIE PAOLA GÓMEZ CHALA contra la EPS FAMISANAR S.A.S., trámite dentro del cual, se vinculó a la CLINICA EUSALUD S.A.

1. ANTECEDENTES

1.1 La sociedad WORK ART & TECHNOLOGY S.A.S. a través de su Representante Legal, presentó acción de tutela reclamando la protección constitucional de los derechos a la igualdad en conexidad con el de seguridad social. Solicitó se ordene a FAMISANAR EPS el pago de la licencia de maternidad No. 0009484993 por el periodo del 26 de diciembre de 2022 al 30 de abril de 2023, de manera total según la documentación adjunta.

Señaló que funge como empleadora de la señora ANGIE PAOLA GÓMEZ CHALA, quien se encuentra afiliada en calidad de cotizante con FAMISANAR EPS desde octubre de 2019; como consecuencia de su embarazo, nacieron dos menores de edad; la empresa realizó los trámites para el cobro de la licencia de maternidad No 009484993; los aportes se han efectuado oportunamente y en casos excepcionales con los respectivos intereses que genera el sistema; la EPS, que no realizará el pago de la licencia de maternidad porque el pago de los aportes se efectuaron, en alguna ocasiones, fuera de tiempo.

1.2 FAMISANAR EPS: Manifestó haber actuado de acuerdo con la normatividad vigente teniendo en cuenta que las incapacidades solicitadas por la señora ANGIE PAOLA GÓMEZ CHALA *“FUERON NEGADAS PUESTO QUE LOS PAGOS DE COTIZACIÓN A SALUD FUERON EXTEMPORÁNEOS, POR LO CUAL NO TIENE DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD REQUERIDA.”*

1.2.1 CLÍNICA EUSALUD SA. Guardo silencio.

2. EL FALLO IMPUGNADO

El juzgador de primer grado concedió el amparo, iniciando por señalar que efectivamente a la señora ANGIE PAOLA GÓMEZ CHALA le habían prescrito una incapacidad por licencia de maternidad durante el periodo del 26 de diciembre de 2022 al 30 de abril de 2023, la cual no ha sido cancelada por la EPS FAMISANAR, debido a que durante el período de gestación algunos aportes se realizaron de manera extemporánea, pese a que se incluyó en ellos la liquidación de los intereses de mora, y que esos pagos no fueron rechazados en ningún momento por esa EPS.

Adujo luego que, de acuerdo con las pruebas, ningún aporte se encontraba pendiente de pago para la fecha de la emisión de la incapacidad; amén de que la EPS FAMISANAR se allanó a la mora, y en ese sentido, al momento de la solicitud de pago de la licencia, ésta cumplía las condiciones establecidas en la normatividad referida, encontrándose la EPS accionada en la obligación de efectuar el pago completo de la licencia de maternidad que le fue emitida a la señora ANGIE PAOLA GÓMEZ CHALA por el periodo del 26 de diciembre de 2022 al 30 de abril de 2023.

3. LA IMPUGNACIÓN

En tiempo, Famisanar EPS impugnó el fallo de tutela, argumentando, en esencia, que la petición de PAGO DE INCAPACIDADES, de ninguna manera puede catalogarse como una violación de un derecho fundamental, por cuanto, como su naturaleza lo indica, lo que se reclama por esta vía es un resarcimiento de tipo económico, el cual no se compadece con el espíritu y desarrollo que ha tenido la acción de tutela en el ordenamiento colombiano.

Indico que esa EPS está gestionando el cumplimiento de la orden impartida por el juez, configurándose de esa manera una carencia de objeto de la

tutela “...en la medida en que la situación de hecho que aparentemente motivó el incidente se superó y ha desaparecido”.

Solicitó modificar la sentencia de primera instancia, y en su lugar se deniegue la acción de tutela.

4. CONSIDERACIONES

4.1. La acción de tutela es el instrumento 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, el mecanismo establecido para 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 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 el mecanismo judicial idóneo para exigir su cancelación es el proceso ejecutivo laboral, sin embargo, la acción de tutela es procedente para ordenar el pago oportuno de esta prestación, cuando se amenaza el mínimo vital de la madre y el 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 niega a efectuar el pago de la licencia de maternidad, consideración la existencia de una mora del empleador de la señora GÓMEZ CHALA, en el pago de los aportes de algunos meses, no obstante, se observa que si bien es cierto y se encuentra probado con la prueba documental que el empleador pago de manera tardía, también es cierto que el pago se efectuó incluyendo los intereses de mora causados, procedimiento frente al cual la EPS no exteriorizó oposición ni rechazo alguno, en consecuencia ante su silencio se encuentra purgada la mora que se aduce como pretexto para rehusar al pago de la licencia de maternidad.

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

¹ sentencia T-365 de 2007

“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).

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 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.*

En virtud de lo anterior es claro, frente a la suspensión de la afiliación por mora en el pago de los aportes por parte del empleador, la E.P.S. no reconocerá ninguna prestación económica derivada de una incapacidad o licencia de maternidad, **salvo que no haya efectuado las acciones que tiene a favor para el cobro de las mesadas adeudadas por los empleadores, pues de no realizarlo tendrá a cargo dichos rubros,** y su negativa como ya indio en líneas anteriores podría vulnerar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de las personas que subsisten de su salario, así como de su núcleo familiar dependiente económicamente de ellas.

Por consiguiente, como la EPS accionada Famisanar no demostró haber hecho uso de las acciones de cobro y acepto el pago extemporáneo junto a los intereses de mora efectuados por el empleador, sin manifestación alguna, deberá pagar los rubros de la licencia de maternidad, sin retrasos o dilaciones que afecten al afiliado.

5. CONCLUSIÓN

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

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 Ley,

RESUELVE

6.1. CONFIRMAR la sentencia de 1° de agosto 2023, proferida por Juzgado Sesenta y Dos (62) Civil Municipal 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

ysl

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: **ee390e9f45957802fe2c83a89696d221ff0ca4f18779f4ec3c365575cba36784**

Documento generado en 11/09/2023 08:15:31 AM

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