



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE  
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

[j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Bogotá D. C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**Ref. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-039-2023-01411-00.**  
**ACCIONANTE: DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA.**  
**ACCIONADA: EPS SANITAS.**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

**I. ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

Expone la accionante **DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.022.442.018, en síntesis, que se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud como cotizante en **EPS SANITAS**, misma que se encargó de atender su proceso de gestación; para el día 3 de octubre del año 2022 presentó ruptura prematura de membrana lo que conllevó a que fuese atendida en la unidad neonatal en cuidado crítico en el Hospital Universitario Mayor – Méderi, naciendo entonces de manera prematura su hijo M.B.C., para el 4 de octubre a sus 36 semanas de embarazo.

Afirmó que su licencia de maternidad fue por un periodo de 154 días, comprendido desde el 4 de octubre del año 2022 hasta el 6 de marzo del año 2023, según lo ordenó su médico ginecólogo tratante. Razón por la que el 21 de junio del año en cursó radicó solicitud de pago de licencia de maternidad empero la misma fue rechazada por la accionada sin realizar pago alguno conforme la normatividad, generando una vulneración no sólo a sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y vida digna de ella sino también de su menor nacido.

**2. La Petición**

Con fundamento en lo anterior solicitó se amparen los derechos fundamentales a su mínimo vital, salud y seguridad social, en consecuencia, se ordene a la accionada **EPS SANITAS** proceder al pago parcial o total de la licencia de maternidad a que tiene derecho.

**3.- Trámite Procesal**

Una vez admitida la presente acción mediante auto del 14 de agosto del año 2023, se ordenó la notificación a la entidad accionada y a las vinculadas, a efectos de que ejercieran el derecho a la defensa sobre los hechos alegados, la primera, **EPS SANITAS S.A.S.**, informó que: “...[L]a señora **DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA** se encuentra afiliada al Sistema de Salud a través de la **EPS SANITAS S.A.S.**, en calidad de **COTIZANTE** actualmente en estado **ACTIVA** (...) se encuentra afiliada a **EPS Sanitas** desde el 19 de mayo de 2022 como

*cotizante dependiente de la empresa BAQUERO SOLUTIONS SAS con NIT 901576365”.*

Sobre la pretensión de la accionante señaló que: “...atendiendo las pretensiones de la afiliada donde solicita el pago de la licencia de maternidad con fecha de inicio del 04 de octubre de 2022 radicada bajo el certificado No. 58210002, se validó en los tiempos establecidos dando respuesta oportuna, dicha licencia de maternidad fue expedida sin derecho a la prestación económica, ya que acorde al 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 la empresa debía realizar el pago del periodo de octubre de 2022 a más tardar el 18/10/2022, sin embargo, dicho pago se efectuó el día 25/10/2022 (...) Por lo anterior, se aclara que dicha licencia de maternidad tiene una autorización de 141 días de disfrute, sin embargo, en la comprobación de derechos y requisitos se obtiene un reconocimiento económico proporcional de 114 días (...) Lo anterior dado que ante el Sistema General de Seguridad Social en Salud se evidencia un total de 197 días cotizados por parte de la afiliada durante el periodo de gestación, esto como cotizante dependiente, teniendo en cuenta la fecha de nacimiento del menor (04/10/2022), está dada por el periodo entre el mes de marzo de 2022 a octubre de 2022, para el periodo de mayo se evidencian 17 día cotizados, mientras que para el periodo de abril no se evidencia cotización al Sistema de Seguridad Social en Salud”.

Frente al reconocimiento proporcional precisó: “... se cita la norma legal vigente, se debe aclarar que la salvedad de los dos meses de no cotización es para las afiliadas independientes, en este caso la señora DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1022442018 está afiliada como cotizante dependiente de la empresa BAQUERO SOLUTIONS SAS Con NIT 901576365, por tal motivo no aplica la salvedad de los dos meses (...) Señoría téngase en cuenta que lo pretendido por la accionante es un tema de índole económico, por tanto, se debe tener en cuenta que la ley ha dispuesto otros mecanismos para perseguir este tipo de pretensiones, así mismo la accionante no demostró que efectivamente se encuentre completamente amenazado su mínimo vital y el del recién nacido para que proceda la pretensión mediante la acción de tutela”.

El **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR - MÉDERI**, informó que: “...[d]entro de los relacionados ingresos hospitalarios, se puede observar que la señora DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA, fue hospitalizada desde el día tres (03) de octubre de dos mil veintidós (2022), y finalizó el día cinco (05) de octubre de la misma anualidad, quien ingresó por urgencias a la especialidad de ginecología con diagnóstico de EMBARAZO DE 36 SEMANAS +TRABAJO DE PARTO, paciente ingresa alerta, consciente y orientada, respirando por sus propios medios (...) Así mismo, se expidió orden de licencia de maternidad por parto para una duración de ciento cincuenta y cuatro (154) días”.

Por su parte, el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, puntualizó que a dicha Cartera no le consta nada lo dicho por la parte accionante, ya que no tiene dentro de sus funciones y competencia la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, además de indicar que las entidades vinculadas son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni

actuaciones, no obstante, precisó sobre la licencia de maternidad, precisando que: *“...[e]n este orden de ideas, habrá lugar al pago de la licencia de maternidad, así: 1. Cuando la afiliada ha efectuado sus aportes de manera ininterrumpida durante los meses que corresponden al período de gestación. 2. Cuando como consecuencia de la vinculación laboral para el caso de la cotizante dependiente o la afiliación de la independiente, las cotizaciones no se hicieron por la totalidad del período de gestación, se reconocerá y pagará proporcionalmente por el número de días cotizados sobre el tiempo real de gestación. 3. Si durante el período de gestación, el empleador o la cotizante independiente no han realizado el pago oportuno de las cotizaciones, habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad, siempre y cuando a la fecha del parto se hayan cancelado las cotizaciones debidas con los correspondientes intereses de mora. Por tanto, cumplidas las condiciones normativas exigidas para el reconocimiento de la licencia de maternidad, la persona tendrá derecho a la misma, sin lugar a dilaciones por parte de la E.P.S.”* y, sobre las excepciones subsidiarias que se puedan reconocer dentro del trámite tutelar, la falta de legitimación en la causa por pasiva.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, realizó un recuento normativo de los derechos alegados, de las licencias de maternidad y/p paternidad, régimen de reconocimiento y pago, para luego solicitar su desvinculación proponiendo la falta de legitimación en la causa por pasiva.

A su turno, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, a través de su subdirectora técnico adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud expuso sobre la licencia de maternidad, así como el pago extemporáneo de las cotizaciones y el allanamiento a la mora, así como la falta de competencia legal para conocer del trámite de reconocimiento de prestaciones económicas en la función jurisdiccional de la entidad.

Finalmente, el empleador vinculado a la actuación **BAQUERO SOLUTIONS S.A.S.**, en el término otorgado por el Despacho, guardó silencio pese a notificarse a la dirección electrónica verificada en la web.

## II. CONSIDERACIONES

### De la Acción de Tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia es viable, cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

### Problema Jurídico

En el caso objeto de análisis el problema jurídico consiste en determinar si se han vulnerado o no los derechos fundamentales a su mínimo vital, salud y seguridad social de la accionante por parte de **EPS SANITAS**, al no reconocer y cancelar a su favor, la licencia de maternidad.

### **De la protección constitucional especial de la mujer en estado de embarazo y en la época posterior al parto**

La mujer trabajadora en estado de embarazo y en la época posterior al parto, goza de una especial protección constitucional de acuerdo a la consagrada en el artículo 43 de la Constitución Política la cual precisa: “[l]a mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades, La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

### **Respecto de la procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de licencias por maternidad**

Se tiene que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que las controversias relacionadas con derechos prestacionales deben, en principio, resolverse a través de los mecanismos de defensa ordinarios. Sin embargo, ha señalado que en los casos en que la falta de reconocimiento de un derecho de dicho carácter ponga en riesgo un derecho fundamental, es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio o definitivo para evitar un perjuicio irremediable<sup>1</sup>.

Por ello, la Corte ha reconocido que es la acción de tutela el medio de defensa idóneo para reclamar el pago de la licencia por maternidad<sup>2</sup>, si se evidencian dos aspectos relevantes: primero, que la acción se interponga dentro del año siguiente al nacimiento, es decir, cumpliendo con el principio de inmediatez<sup>3</sup>; y segundo, que se compruebe por cualquier medio la afectación del mínimo vital de la madre y su hijo.

### **Figura del allanamiento a la mora por el pago extemporáneo de las cotizaciones**

Sobre el particular es pertinente precisar que las incapacidades son prestaciones económicas que ayudan al trabajador dependiente o independiente a sobrellevar una pérdida de capacidad temporal que le impide ejercer sus labores en condiciones de normalidad. En consecuencia, es sabido que la Corte Constitucional ha establecido que mientras dure la afectación en la salud del trabajador, el pago

1. Ver Sentencias T-460 de 2003, T-790 de 2005 y T-1011 de 2006.

2. En la Sentencia T-1223 de 2008 se estableció: *“la protección de la mujer trabajadora embarazada en circunstancias de debilidad económica manifiesta, hace procedente la acción de tutela para el pago de los dineros adeudados correspondientes a la licencia de maternidad, pues existen circunstancias donde la licencia, que se constituye en el salario de la mujer que dio a luz durante el tiempo en que la trabajadora permanece retirada de sus labores, es el único medio de subsistencia en condiciones dignas tanto para la mujer como para su familia, en especial para el recién nacido.”* En este mismo sentido, pueden consultarse las Sentencias T-247 de 2008, T-505 de 2008, T-794 de 2008, T-998 de 2008, T-368 de 2006, T-205 de 1999, T-990 de 2007.

3. En cuanto al principio de inmediatez, luego de distintas posturas, la Corte Constitucional armonizó y adoptó a partir de la Sentencia T-999 de 2003 como medida de protección al recién nacido (a) y a la madre gestante, la ampliación en la oportunidad para que la madre solicite el amparo dentro del término de un año a partir del nacimiento del niño. Lo anterior con fundamento en el artículo 50 de la Constitución.

de las incapacidades impide que su capacidad económica se vea menguada, y por lo tanto pueda sufragar sus necesidades básicas y la de su núcleo familiar.

En Sentencia T 094 del año 2009 y T 490 del año 2015, entre otros pronunciamientos en donde enfatizó que: “...*al presentarse mora en el pago de las cotizaciones, si la entidad de salud no informa al empleador o cotizante independiente sobre esta situación, o no hace uso de los mecanismos legales diseñados para estas eventualidades, **se está allanando a la mora en los pagos, situación que conduce a que sea responsable de brindarle un servicio total e íntegro a sus afiliados cuando le son reclamados.***”

*“Respecto del pago de las incapacidades laborales, debidamente ordenadas por el médico tratante del trabajador, se debe señalar que éste resulta ser un medio para garantizar la debida recuperación de la salud del trabajador (Art. 49 de la Constitución), dado que le permiten cumplir con las medidas de reposo ordenadas por su médico tratante, sin que tal situación afecte su subsistencia ni la de las personas que dependan de él (Art. 53 de la Constitución).”*

*“Los requisitos definidos en los decretos reglamentarios de la Ley 100 de 1993 para que la EPS a la que se encuentre afiliado un trabajador esté obligada a pagarle las incapacidades laborales son los siguientes: (i) que el trabajador (dependiente o independiente) haya cotizado ininterrumpidamente al sistema de seguridad social mínimo las cuatro semanas anteriores a la ocurrencia de la incapacidad y (ii) que su empleador (en el caso de los trabajadores dependientes o él mismo, en el evento de que se trate de un trabajador independiente) haya pagado de manera oportuna las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, por lo menos cuatro de los seis meses anteriores a la fecha de causación del derecho y que lo haya hecho de manera completa, frente a las cotizaciones de todos sus trabajadores, por lo menos durante el año anterior a la fecha de causación del derecho.”*

*“En el evento que el empleador no cumpla con el segundo requisito señalado, será él y no la EPS, el encargado de pagarle la incapacidad laboral al trabajador.”*

*“Frente al último requisito mencionado, la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia, que **aun cuando el empleador haya pagado de manera tardía o de manera incompleta las cotizaciones en salud de un trabajador, pero la EPS demanda no lo haya requerido para que lo hiciera, ni hubiere rechazado el pago realizado, se entenderá que la EPS demandada se allanó en la mora del empleador, y por tanto se encuentra obligada a pagar la incapacidad laboral del trabajador**”.* (negrilla y subraya fuera de texto).

### Caso Concreto

Descendiendo al sub examine y analizadas las pruebas allegadas al plenario, observa el Despacho que la accionante pretende la protección de sus derechos fundamentales a su mínimo vital, salud y seguridad social de la accionante por parte de **EPS SANITAS**, al no reconocer y cancelar a su favor, la licencia de maternidad.

Al respecto, **EPS SANITAS**, informó que una vez validó los tiempos establecidos a la licencia de maternidad radicada con certificado No. 58210002 determinó que la misma fue expedida sin derecho a la prestación económica conforme lo reglamenta el Decreto 1427 del año 2022; el pago del periodo de inicio de la licencia debió ser realizado dentro de los términos establecidos por la norma y la misma debió realizarse por su empleador a más tardar el 18 de octubre del año

2022, sin embargo, la misma se efectuó hasta el 25 de octubre del año 2022. Así como resaltó que para el periodo de mayo se evidencio 17 días cotizados, mientras que, para el periodo de abril, ambos del año 2022, no hubo cotización al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Así las cosas, el despacho procedió en primer lugar, conforme los informes rendidos y el material probatorio obrante en la acción constitucional a corroborar que se hubiesen cancelado los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud por parte del empleador de la accionante, reportados y discriminados como se observa en la página 4 del folio 9 C1.

De manera que se tiene despejado que la actora canceló los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y estos fueron recibidos por la accionada, sin oponerse a ello, en razón a ello, se debe tener en cuenta la jurisprudencia antes memorada, consistente en el allanamiento a la mora previamente explicado pues es dable concluir que para que una EPS este excluida de pagar una incapacidad laboral, o para el caso objeto de estudio, la licencia de maternidad, debió entonces requerir a la persona que incumplió para que realizase el pago de sus obligaciones legales o haber rechazado el pago por extemporáneo, trámites que no realizó, pues no se advirtió dentro de los documentos anexos a la respuesta por la aquí encartada, que hubiese rechazado los pagos o le hubiere notificado al empleador lo acontecido.

Con lo discurrido, es claro entonces que la situación de la promotora constitucional se encuadra dentro de los presupuestos trazados por la H. Corte Constitucional, si en cuenta se tiene que, además de encontrarse afiliada la accionante al Sistema General de Seguridad Social en Salud con anticipación a la fecha en que empezó su licencia de maternidad, realizó los pagos durante los últimos cuatro meses y, es que conforme lo certificó el Hospital Universitario Mayor -Méderi, se expidió orden de licencia de maternidad por parto para una duración de ciento cincuenta y cuatro (154) días, comprendidos desde el 4 de octubre del año 2022 al 6 de marzo del año 2023.

Ahora, nótese que no se pudo comprobar de las pruebas allegadas por la accionada que se le hubiera notificado por correo electrónico o algún otro medio al empleador del requerimiento de que trata la norma en mención, además de esto, tampoco se rechazaron los pagos extemporáneos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y es por esto que, prevé el juzgado que la EPS se allanó a la mora presentada por la paciente, como acaba de dilucidarse con anterioridad, por lo que esta situación conlleva a que sea **SANITAS EPS** la responsable de hacer los pagos que, por concepto de licencia de maternidad, reclama la accionante.

De lo anterior es dable concluir que el derecho a tener un mínimo vital que le permita a la afectada una congrua subsistencia se ha visto afectado, tanto para la actora como para su menor nacido, razón por la cual debe concederse el amparo solicitado.

En consecuencia, en aras de amparar los derechos fundamentales de la accionante **DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA**, se ordenará al representante legal de **EPS SANITAS S.A.S.**, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia a la promotora constitucional, realice las gestiones administrativas a lugar para que le sea pagado los valores que le

corresponden por ley, por concepto de licencia de maternidad, comprendida desde el 4 de octubre del año 2022 al 6 de marzo del año 2023.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

**PRIMERO: CONCEDER** el amparo constitucional solicitado por la señora **DANIELA ALEJANDRA CAMERO CASTAÑEDA** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.022.442.018, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** al representante legal de **EPS SANITAS S.A.S.**, o quien haga sus veces que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia a la promotora constitucional, realice las gestiones administrativas a lugar para que le sea pagado los valores que le corresponden por ley, por concepto de licencia de maternidad, comprendida desde el 4 de octubre del año 2022 al 6 de marzo del año 2023.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

**CUARTO:** Si la sentencia no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Ofíciense. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:  
Cristhian Camilo Montoya Cardenas  
Juez Municipal  
Juzgado Pequeñas Causas  
Juzgado 39 Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple  
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: 7827231102c728a24769e1dcb299955ac1f2093517dec7c49273ffd41391c78b  
Documento generado en 18/08/2023 04:09:09 PM

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