



## JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

<b>Proceso</b>	ACCION DE TUTELA
<b>Accionante</b>	ELIZABETH SALDARRIAGA SALDARRIAGA
<b>Accionado</b>	SALUD TOTAL EPS-S S.A.
<b>Radicado</b>	05001 41 05 003 2022 00459 01
<b>Procedencia</b>	Reparto
<b>Instancia</b>	Primera
<b>Providencia</b>	Sentencia N° 118 de 2022
<b>Temas y Subtemas</b>	Seguridad Social/Mínimo Vital
<b>Decisión</b>	CONFIRMA DECISIÓN

En la fecha, el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, procede a resolver la impugnación interpuesta al fallo de tutela proferido por el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN**, dentro de la acción instaurada por la señora **ELIZABETH SALDARRIAGA SALDARRIAGA**, contra **SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO S.A. —SALUD TOTAL EPS-S S.A.—**, cuyo expediente fue enviado a esta Judicatura en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

### ANTECEDENTES:

Manifiesta la accionante que,

«...Está vinculada a la EPS SALUD TOTAL, desde hace más de tres años, de los cuales ha realizado aportes sin ninguna interrupción. El 16 de mayo de 2022, le otorgan licencia de maternidad por 126 días.

Todos los trámites médicos, y todos los aportes se han realizado a la EPS SALUD TOTAL, Entidad que no quiere pagar la incapacidad, no obstante, que la empresa INNOVACION Y ASESORIA EMPRESARIAL SAS, realizó los aportes mensualmente.

La EPS, se está negando a realizar el pago de la licencia de maternidad, con sustento en el Decreto 2353 de 2015. Artículo 78, de lo que puedo comprender indica que se han realizado pagos extemporáneos y/o mora.

En la Empresa, quienes informan que se encuentran al día en el pago de aportes, que a la fecha en que tuvo su hija y actualmente se encuentra con los servicios médicos activos, para lo cual, entregan planillas de pagos. Es importante manifestar que en ningún momento se ha suspendido, inhabilitado o retirado el servicio de salud por causa de mora, no pago o retiro, razón por la cual es incoherente que al momento de pagar la licencia indiquen que no es posible porque hay mora en los pagos.

La empresa, informa que se encuentran realizados los aportes mensuales por el sistema de pago y solicita mensualmente paz y salvo y en caso de mora se paga, por el mismo medio.

#### PETICIÓN

Tutelar sus derechos fundamentales y se ordene a la EPS SALUD TOTAL que reconozca y pague la licencia de maternidad reconocida el 16 de mayo de 2022...»

#### RESPUESTA A LA ACCIÓN:

La **EPS SALUD TOTAL EPS**, indica que:

(...)

*se genera análisis del caso a través del equipo encargado, a quienes se les traslada el caso y precisan la siguiente información:*

Nos permitimos aclarar que de acuerdo con la fecha de pago para el mes de inicio de la prestación 14 de marzo del 2022, se encontró pago extemporáneo según planilla #1044846561 con fecha de pago 29 de marzo

del 2022 correspondiente al periodo Febrero, Teniendo en cuenta lo anterior la afiliada no cumple con los requisitos mínimos para el reconocimiento de la Licencia de Maternidad.

Menor prematuro nacido con 34.5 semanas de gestación por lo cual se ingresa licencia por 126 días + 38 días = se ingresó licencia por 164 días.

*Salud Total EPS-S se encuentra actuando dentro del marco legal existente, se reitera, la acción de tutela no es el medio idóneo para tramitar y solicitar el pago de prestaciones económicas, más aun, teniendo presente que el derecho fundamental al mínimo vital no está siendo vulnerado, toda vez que la accionante cuenta con contrato laboral vigente, tal como se describió anteriormente.*

La EPS accionada solicita se DENIEGUE por improcedente la Acción de Tutela, ya que en ningún momento ha vulnerado los derechos fundamentales.

#### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:**

**EI JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN**, mediante sentencia de 10 de agosto de 2022, **RESOLVIÓ:** «**TUTELAR** los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital y **ORDENAR** a la **EPS SALUD TOTAL**, que en el término de 48 horas, proceda a **pagar la licencia de maternidad** causada desde el 14 de marzo de 2022, hasta el 28 de julio de la misma anualidad, período al cual se deberá sumar los días de diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término de conformidad con el numeral 5° del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que su hija nació prematura...»

#### **RECURSO DE IMPUGNACIÓN:**

La EPS accionada interpuso Recurso de IMPUGNACIÓN, manifestando que, se encuentra actuando dentro del marco legal existente y reitera que, la acción de tutela no es el medio idóneo para tramitar y solicitar el pago de prestaciones económicas, más aún,

teniendo presente que el derecho fundamental al mínimo vital no está siendo vulnerado, toda vez que la accionante cuenta con contrato laboral vigente.

### **CONSIDERACIONES:**

El artículo 86 de nuestra Constitución Política consagra:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario por sí misma o por quién actúe a su nombre la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”.*

El precedente jurisprudencial, decantado por la Corte Constitucional, Máximo Guardián de la Constitución Política, está condensado en los siguientes temas y aspectos, que guardan relación con los motivos que condujeron a la ciudadana accionante, a interponer la acción de tutela:

#### **Reconocimiento de la licencia de maternidad a pesar de interrupción de las cotizaciones durante el periodo de gestación. Reiteración jurisprudencial**

##### *Naturaleza y finalidad de la licencia de maternidad*

El artículo 43 de la Constitución establece que las mujeres gozarán de “*especial asistencia y protección del Estado*” durante el embarazo y después del parto. En el mismo sentido, el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce expresamente una protección especial para las madres después del parto asociada con el pago de la licencia de maternidad. Esta protección especial a la maternidad se concreta en la regulación del descanso remunerado en épocas anteriores y posteriores al parto, contemplada en el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo. La jurisprudencia constitucional ha establecido que el descanso remunerado que se otorga a la mujer después del parto materializa los principios constitucionales de igualdad y solidaridad, el amparo a la familia como institución social, y los derechos a la vida digna y al mínimo vital de ella y su hijo.

La licencia de maternidad es, entonces, una medida de protección a favor de la madre del recién nacido y de la institución familiar. Por un lado, se hace efectiva a través del reconocimiento de un período destinado a la recuperación física de la madre y al cuidado del niño o niña. Por otra parte, se materializa mediante el pago de una prestación económica dirigida a reemplazar los ingresos que percibía la madre con el fin de garantizar la continuidad en la cobertura de sus necesidades vitales y las de su hijo o hija. Así, esta prestación cubre no sólo a personas vinculadas mediante contrato de trabajo sino a todas aquellas madres trabajadoras (dependientes e independientes) que, con motivo del nacimiento, interrumpen sus actividades productivas, siempre que cumplan con los requisitos jurídicos para su reconocimiento.

### *La interrupción de cotizaciones durante el periodo de gestación*

El artículo 2.1.13.1 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 señala en su inciso primero que el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad está sujeto a que “*la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación*”. No obstante, el inciso segundo prevé el pago proporcional a los días cotizados si se trata de trabajadoras independientes o, en el caso de las trabajadoras dependientes, si inició una vinculación laboral durante el periodo de gestación. En una línea similar, la posición de esta Corporación ha sido que la falta de cotización de todos los periodos durante la gestación:

“no debe tenerse como justificación para negar el pago de la licencia en mención ya que cada caso debe analizarse de acuerdo con circunstancias en que se encuentra quien lo solicita, de esta forma, cuando el juez constitucional constate que, si bien no se cumple completamente el requisito, la mujer ha cotizado razonablemente al sistema, de acuerdo a sus condiciones, y existe una vulneración del mínimo vital, éste debe proceder a proteger los derechos fundamentales tanto de la madre como del recién nacido”.

Al respecto, las diferentes Salas de Revisión de la Corte Constitucional han desarrollado dos reglas para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, aunque haya interrupciones en las cotizaciones durante la gestación. La primera regla es que, si la afiliada cotizante no aportó durante **más de dos meses** de su gestación, podrá recibir una prestación económica por licencia de maternidad **proporcional** al tiempo cotizado. La segunda regla es que, si la afiliada cotizante no cotizó durante **dos meses o menos** de su gestación, tendrá derecho a recibir la **totalidad** de la prestación económica asociada con su licencia de maternidad. Subrayas fuera de texto (**Véase Corte Constitucional Sentencia T-014/22**)

La Corte Constitucional en cuanto a la **LICENCIA DE MATERNIDAD**, en **Sentencia T-224 de 2021**, hizo el siguiente pronunciamiento:

«(...)

### **Naturaleza y finalidad de la licencia de maternidad**

35. De conformidad con el artículo 48 de la Constitución, la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe prestar bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Por su parte, el artículo 49 indica que el Estado debe establecer las políticas para la prestación de los servicios de salud por parte de las entidades privadas.

36. Asimismo, el artículo 84 de la Constitución Política determina que, cuando un derecho es reglamentado de manera general, las autoridades no pueden establecer ni exigir requisitos adicionales para su ejercicio. A su vez, el artículo 29 dispone que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones. Eso significa que, para resolver el alcance de los derechos de los ciudadanos, se deben observar las leyes preexistentes y la plenitud de las formas propias de cada juicio.

37. La licencia de maternidad es una de las manifestaciones más relevantes de la protección especial que la Constitución Política y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos le otorgan a la mujer trabajadora<sup>[33]</sup>. El artículo 43 de la Constitución Política dispone que durante el embarazo y después del parto la mujer gozará de especial asistencia y protección del Estado. Esta protección especial a la maternidad se materializa en una serie de medidas de orden legal y reglamentario dentro de las que se destacan los descansos remunerados en la época del parto.

38. El artículo 10.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone que se debe conceder especial protección a las madres durante un período razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder una licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

39. En el mismo sentido, el artículo 11.2.b de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer indica que, con el fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados deben tomar medidas adecuadas para implementar la licencia de maternidad. Esta debe incluir el sueldo pagado y las prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales.

40. La jurisprudencia constitucional ha establecido que el descanso remunerado que se le otorga a la mujer en la época posterior al parto realiza, entre otros, los principios constitucionales de igualdad y solidaridad, el amparo a la familia como institución básica de la sociedad y los derechos de la madre y del recién nacido a la vida digna y al mínimo vital. 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<sup>37F</sup>.

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 (...)» *Subrayas y negrilla fuera de texto.*  
**Magistrado Ponente: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS**

El Código Sustantivo del Trabajo reguló de manera específica la figura de la licencia de maternidad, dentro del capítulo de las prestaciones patronales comunes. Así, en su artículo 236, dispuso:

«(...) **ARTÍCULO 236. LICENCIA EN LA ÉPOCA DEL PARTO E INCENTIVOS PARA LA ADECUADA ATENCIÓN Y CUIDADO DEL RECIÉN NACIDO.** <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 2114 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:>

1. *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.*

2. *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.*

3. *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.*

*Los beneficios incluidos en este artículo, y el artículo 239 de la presente ley, no excluyen a los trabajadores del sector público.*

4. *Todas las provisiones y garantías establecidas en la presente ley para la madre biológica se hacen extensivas en los mismos términos y en cuanto fuere procedente a la madre adoptante, o al padre que quede a cargo del recién nacido sin apoyo de la madre, sea por enfermedad, abandono o muerte, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se ha adoptado, o del que adquiere custodia justo después del nacimiento. En ese sentido, la licencia materna se extiende al padre en caso de fallecimiento, abandono o enfermedad de la madre, el empleador del padre del niño le concederá una licencia de duración equivalente al tiempo que falta para expirar el periodo de la licencia posterior al parto concedida a la madre.*

5. *La licencia de maternidad para madres de niños prematuros, tendrá en cuenta la diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término, las cuales serán sumadas a las dieciocho (18) semanas que se establecen en*

*la presente ley. Cuando se trate de madres con parto múltiple o madres de un hijo con discapacidad, la licencia se ampliará en dos semanas más.*

*6. La trabajadora que haga uso de la licencia en la época del parto tomará las dieciocho (18) semanas de licencia a las que tiene derecho, de la siguiente manera:*

*a) Licencia de maternidad preparto. Esta será de una (1) semana con anterioridad a la fecha probable del parto debidamente acreditada. Si por alguna razón médica la futura madre requiere una semana adicional previa al parto podrá gozar de las dos (2) semanas, con dieciséis (16) posparto. Si en caso diferente, por razón médica, no puede tomar la semana previa al parto, podrá disfrutar las dieciocho (18) semanas en el posparto inmediato.*

*b) Licencia de maternidad posparto. Esta licencia tendrá una duración normal de diecisiete (17) semanas contadas desde la fecha del parto, o de dieciséis (16) o dieciocho (18) semanas por decisión médica, de acuerdo con lo previsto en el literal anterior.*

**PARÁGRAFO 1o.** *De las dieciocho (18) semanas de licencia remunerada, la semana anterior al probable parto será de obligatorio goce a menos que el médico tratante prescriba algo diferente. La licencia remunerada de la que habla este artículo es incompatible con la licencia de calamidad doméstica y en caso de haberse solicitado esta última por el nacimiento de un hijo, estos días serán descontados de la misma...»*

La Corte Constitucional ha sostenido que la Licencia de Maternidad, cumple con un objetivo primordial, *cual es brindarle a la madre el descanso suficiente para recuperarse del parto y permitirle permanecer al lado del recién nacido con el fin de prodigarle los cuidados necesarios.* Este descanso debe ser remunerado con el salario que la mujer gestante devengue al momento de entrar a disfrutar de la licencia, habida cuenta que este se constituye en un auxilio importante para la recuperación de la madre y el bienestar del recién nacido.

En conclusión, la licencia de maternidad esta estatuida como una prestación protectora de la mujer en estado de embarazo, a cargo del empleador, que contiene dos beneficios para la madre trabajadora: Por un lado, le otorga un descanso que le permite recuperarse del parto y permanecer al lado de su hijo; por el otro, supone el pago de

una remuneración equivalente al salario que la mujer se encontraba devengando al momento de entrar a disfrutar del descanso.

Así las cosas, como en el caso bajo estudio, la licencia constituye una de las máximas garantías propias de un Estado Social de Derecho para la madre trabajadora. Además, por la finalidad que persigue esta prestación, lo mínimo que puede esperarse, es que su pago se realice en forma oportuna y completa, en aras de facilitar el bienestar de la madre inactiva y de la criatura que acaba de nacer.

### **PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA PARA OBTENER EL PAGO DE ACRENCIAS LABORALES.**

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la improcedencia de la acción de tutela para lograr el pago de prestaciones sociales, por cuanto existen otros medios de defensa judicial frente a tales derechos. Sin embargo, ha manifestado que, en situaciones excepcionales, dicho mecanismo es procedente para obtener la cancelación de deudas laborales, como cuando se busca la protección de derechos fundamentales vulnerados y frente a los cuales, los mecanismos ordinarios no ofrecen la efectividad necesaria.

Ahora bien, como en reiteradas oportunidades lo ha mencionado esa Corporación, el trabajador no tiene por qué soportar la carga del no pago oportuno por parte del empleador, de las prestaciones que se encuentran a su cargo, en desmedro del trabajador. Así, la entidad obligada hacer el reconocimiento y pago de este tipo de prestaciones no puede escudarse en la conducta negligente del empleador para omitir el pago del afiliado, poniéndolo en un evidente estado de indefensión. Con todo, será obligación suya responder ante la trabajadora por el valor de la licencia de maternidad que le corresponde, independientemente de que su empleador haya cumplido su obligación de pagar oportunamente las cotizaciones a que se encuentra obligado.

Por consiguiente, se estima acertada la decisión adoptada por el cognoscente de primera instancia; En consecuencia, será

**CONFIRMADA** íntegramente la sentencia de tutela objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

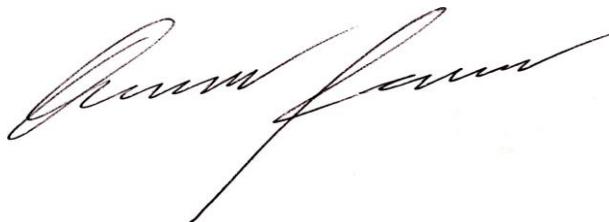
**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión proferida por el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN**, el cual negó los derechos fundamentales invocados por la señora **ELIZABETH SALDARRIAGA SALDARRIAGA**, contra **SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO S.A. —SALUD TOTAL EPS-S S.A.—**, de conformidad con las razones expuestas en los considerandos de la presente sentencia.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** la decisión anterior a las partes, en la forma y términos señalados por el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TÉRCERO: ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**OMAR FÉLIX JARAMILLO OROZCO**  
Juez