



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA JUZGADO VEINTE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA Bucaramanga, nueve (09) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Radicado No. 68001-4003-020-2023-00328-00

FALLO

Procede el Despacho a decidir la acción de Tutela interpuesta por el señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**, contra **SALUD TOTAL EPS**, siendo vinculadas la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD**, y **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas, seguridad social y mínimo vital, consagrados en la Constitución Política de Colombia, teniendo en cuenta los siguientes,

HECHOS:

Manifiesta el accionante que, se encuentra afiliada al Sistema General de seguridad social en salud en calidad de cotizante a **SALUD TOTAL EPS**, desde el año 2012.

Afirma que, ha compensado periodos continuos de 30 días como cotizante a la EPS accionada desde el mes de mayo de 2021, y desde el mes de agosto de 2021 hasta la fecha, se encuentra cotizando a través de la empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, a la cual no presta servicio alguno.

Indica que, la señora **LUZ NERYS OLIVARES RODRIGUEZ** el 07 de abril de 2023, dio a luz a su hijo L.A.R.O., por lo que, a su juicio, tiene derecho a gozar de la licencia de paternidad de 2 semanas contadas desde el 07 al 20 de abril de 2023.

Refiere que, en el mes de abril de 2023, radicó a través del portal web de **SALUD TOTAL EPS**, los documentos pertinentes para realizar el trámite de licencia de paternidad, la cual dio respuesta en el mes de mayo hogaño, informando que no procedía el reconocimiento económico teniendo en cuenta que el aporte del mes de abril de seguridad social fue realizado el 26 de dicho mes, y que la fecha límite para realizarlo era el 17 del mismo, por lo que le fue liquidado el reconocimiento de su licencia en cero.

Indica que, la negación del reconocimiento y pago de la licencia de paternidad es injustificada, pues ha cotizado en el régimen contributivo compensando periodos de 30 días durante el tiempo de gestación de su menor hijo, el cual a la fecha de



presentación de la tutela, cuenta con 42 días de vida, y ha cotizado las semanas previas al reconocimiento de la licencia establecidos en la Ley 1822 de 2017.

Afirma que, es padre cabeza de hogar, debe asumir los costos de los gastos derivados de la vivienda y manutención de su familia, cuyo sustento se deriva únicamente del salario que percibe, el cual se ha visto afectado ante la negativa de reconocimiento de licencia de paternidad por parte de **SALUD TOTAL EPS**.

PETICIÓN

Solicita el accionante que se le amparen los derechos fundamentales invocados, los cuales considera le están siendo vulnerados por **SALUD TOTAL EPS**, y por consiguiente, se le ordene a esta entidad que le realice el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad No. P12478673.

TRÁMITE

Mediante auto de fecha 29 de mayo de 2023, se dispuso avocar el conocimiento de la Acción de Tutela, vinculando de oficio a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD**, en vista que podría resultar afectada con la decisión a proferir.

En auto de fecha 07 de junio de 2023, se ordenó vincular a la empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.** en vista que podría resultar afectada con la decisión a proferir.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

1. La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES** manifiesta en su contestación que, las acciones de tutela no proceden a manera general para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, ya que los mismos son protegidos en el ordenamiento jurídico colombiano a través de los procesos laborales ordinarios. Ahora bien, en el presente asunto, se torna improcedente por las siguientes situaciones, a saber: i) no se cumple con el requisito de subsidiariedad del que está revestido el amparo constitucional; ii) la controversia se suscita alrededor del reconocimiento de derechos de índole económico y no de carácter constitucional.

A su vez, indica que, de acuerdo con la normatividad vigente, para lograr el reconocimiento y pago de licencia de maternidad, la accionante puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para que sea ésta quien la analice, o acudir en sede administrativa ante la Superintendencia de Salud, por lo que en el presente caso se advierte que cuenta con otros medios idóneos y eficaces para lograr lo pretendido.



Precisa que, de acuerdo al escrito de tutela y sus anexos, no se prueba por parte de la accionante que haya acudido a la justicia ordinaria, ni justifica en debida forma por qué no se acude a dicho mecanismo judicial, y de esta manera determinar que los mecanismos judiciales procedentes no son suficientes para la protección de los derechos de la accionante, máxime cuando no se evidencia la amenaza a derechos fundamentales.

Advirtió que, la acción de tutela se torna improcedente, pues se pretende dirimir conflictos de naturaleza económica, como también por inmediatez, pues ha transcurrido un tiempo prudencial desde la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

Refiere que, las EPS se encuentran en la obligación de realizar el reconocimiento y pago de las incapacidades o licencias por el pago extemporáneo del empleador o el trabajador independiente si no ejercieron en tiempo, las acciones legales de cobro. Para el caso concreto, el accionante manifiesta que respecto de los pagos tardíos o en mora, su EPS no realizó ninguna gestión para que se realizaran los pagos, allanándose esta entidad a la mora. Sin embargo, no existe prueba dentro de la acción de tutela de dicha omisión o que se hayan ejercido las acciones legales de cobro por la falta de pagos o extemporáneos.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la acción constitucional por no cumplir con el principio de subsidiariedad e inmediatez, y contener pretensiones económicas, además de declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de dicha entidad, y negar el amparo solicitado por la accionante.

2. SALUD TOTAL EPS manifiesta en su contestación que, una vez validada desde el área de prestaciones económicas de dicha entidad, se procedió a liquidar la licencia de paternidad con valor cero, pues se encontró inoportunidad en los aportes para el mes del inicio de la licencia de paternidad, es decir, en el mes de abril de 2023, teniendo en cuenta que el pago debía realizarlo a más tardar su empleador **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.** el día 17 de abril de 2023, siendo su fecha límite de pago de dicho mes, razón por la cual el reconocimiento de la pretensión debe ser negado.

Afirma, que dicha EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, por lo que debe declararse la improcedencia de la acción de tutela, y debe negarse el amparo constitucional.

3. La empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, una vez notificada de la presente acción constitucional, guardó silencio frente al requerimiento efectuado por este despacho judicial.



COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la presente Acción de Tutela, toda vez que se dan las condiciones de procedibilidad de la acción de que trata el Art. 5° del Decreto 2591 de 1991.

Agotado como se halla el trámite de la presente tutela y observando que no se vislumbra causal que invalide lo actuado, se procede a decidir.

CONSIDERACIONES

La Carta Política de 1991 consagró importantes garantías constitucionales y mecanismos para hacerlas efectivas, entre los cuales se encuentra la Acción de Tutela (Art. 86) diseñada con el objeto de proteger en forma inmediata los derechos fundamentales.

La acción de tutela entonces se erige como el mecanismo oportuno con que cuentan todas las personas para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas -Art. 86 C.P.- o de los particulares, en los eventos enunciados en el Art. 42 del decreto 2591 de 1991.

Para establecer la procedibilidad o no de la acción de tutela, corresponde al juez constitucional analizar cada caso en concreto con miras a determinar el grado de vulneración de los derechos fundamentales del actor, y la eficacia de los mecanismos de defensa con lo que cuenta y si es el caso, impartir la orden necesaria para que cese todo agravio.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta los antecedentes reseñados, procede el Despacho a determinar sí:

¿La empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.** y **SALUD TOTAL EPS**, han vulnerado los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social del señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA** y a su menor recién nacido, al negar el reconocimiento de la licencia de paternidad solicitada por el pago tardío de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en salud?

Tesis del Despacho: Si, pues el señor señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**, cumple los requisitos establecidos en la Ley 1822 de 2017 respecto de las condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad, y **SALUD TOTAL EPS** se allanó a la mora, luego **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, en calidad de empleador del actor, debe reconocer la licencia de paternidad reclamada.



Naturaleza y finalidad de la licencia de paternidad.

La licencia de paternidad se fundamenta en los artículos 42 y 44 de la Constitución. Tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional en varias oportunidades, la licencia de paternidad desarrolla el principio del interés superior de los niños y niñas, pues a través de ésta se garantiza el cuidado y la atención durante los primeros días de su existencia, permitiéndoles, no solo la compañía permanente de la madre, sino también la del padre¹.

Al momento de expedir la Ley 50 de 1990 que reconocía el mencionado derecho, el Legislador consideró que la presencia del padre durante los primeros días de vida del recién nacido es fundamental para que el menor de edad pueda obtener un pleno desarrollo físico y emocional y, además, sirve para que se afiancen las relaciones paterno-filiales. En armonía con lo precedente, se expidió la Ley 755 de 2002 que consagraba la licencia de paternidad como una prestación autónoma, por oposición al modelo previsto anteriormente que contemplaba su acceso sujeto a la cesión de una semana de la licencia de maternidad. Actualmente, como se expone más adelante, la licencia de paternidad se encuentra regulada por lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 1822 de 2017.

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha indicado que el derecho a obtener el reconocimiento de la licencia de paternidad permite *“garantizar al infante que el progenitor estará presente y lo acompañará durante las primeras horas siguientes a su nacimiento, brindándole el cariño, la atención, el apoyo y la seguridad física y emocional necesaria para su desarrollo integral, con miras a la posterior incorporación del menor a la sociedad”*².

¹ Sentencia C-273 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. La Sentencia indica: “La idea de que el padre debe involucrarse activamente en la crianza de los hijos, brindándoles protección, cuidado y amor, especialmente en los primeros momentos de vida, llevó a la Organización Internacional del Trabajo -OIT- a adoptar en el año de 1981 la Recomendación sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores, cuyo numeral 22 sugirió a los países miembros la consagración de una licencia parental o de paternidad para que los padres trabajadores contribuyeran al cuidado del hijo recién nacido, y de esta forma pudieran conciliar su vida profesional con la familiar”.

² Sentencia C-383 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. La Sentencia indica que: “Esta Corporación ha desarrollado el tema del reconocimiento de la licencia de paternidad consagrado en el artículo 236 del CST, esencialmente con base en los siguientes argumentos: (a) el interés superior del niño, que constituye un principio garantista, ya que su razón de ser, su esencia, es la plena satisfacción de los derechos de los menores, en el que una de las formas principales en que se garantiza este interés superior al recién nacido es la garantía del reconocimiento de la licencia de maternidad y paternidad, por cuanto con ello se le posibilita al menor el poder recibir cuidado y amor de manera plena en la época inmediatamente posterior a su nacimiento. De esta manera, la licencia de paternidad permite al padre comprometerse con mayor fuerza en su paternidad bajo un clima adecuado para que la niña o el niño alcance su pleno desarrollo físico y emocional; (b) el derecho fundamental de los niños al cuidado y al amor que si bien tiene una directa e intrínseca con el principio del interés superior del niño, se encuentra primeramente a cargo de la familia y la sociedad, como también subsidiariamente del Estado, siendo los primeros obligados a *dar* protección y amor al niño sus padres; (c) el nuevo concepto de paternidad y el papel del padre en la garantía plena de los derechos del menor, que reconoce que si bien no existe un rol paterno único al cual todos los padres deben aspirar, resalta la importancia del hecho de que el padre se involucre activa, consciente y responsablemente en la crianza de sus hijos, brindándoles asistencia, protección, cuidado y amor desde los primeros días de vida, lo cual es fundamental para su desarrollo armónico e integral, como parte esencial de la garantía de los derechos del menor; (d) la especial naturaleza y características de la licencia de paternidad, sobre la cual, la jurisprudencia de esta Corte ha resaltado que este derecho constituye un desarrollo y una aplicación del principio del interés superior del menor, como también del derecho al amor y cuidado de los niños y niñas, mediante la implementación de un mecanismo legislativo que “garantiza al infante que el progenitor estará presente y lo acompañará durante las primeras horas siguientes a su nacimiento, brindándole el cariño, la atención, el apoyo y la seguridad física y emocional necesaria para su desarrollo integral, con miras a la posterior incorporación del menor a la sociedad; (e) el reconocimiento de la licencia de paternidad igualmente a los padres adoptantes; y (f) la licencia de paternidad como derecho fundamental y subjetivo del padre”.



En tales términos la licencia de paternidad está concebida como una garantía del pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los menores de edad y especialmente el de recibir cuidado y atención. Por ello, la licencia de paternidad consiste en un periodo de tiempo remunerado que se le otorga al padre trabajador para que acompañe y cuide a su hijo, garantizándole de esta manera el ejercicio pleno de su derecho fundamental al cuidado y protección y que, además, cuente con los medios económicos para garantizar su mínimo vital.

Igualmente, la jurisprudencia ha dicho que la licencia de paternidad es un desarrollo del derecho a fundar una familia reconocido en el artículo 42 de la Constitución. Cabe precisar que, en tal sentido, el derecho a gozar de la licencia de paternidad permite el ejercicio de los deberes que se desprenden de la responsabilidad parental. Igualmente, contribuye en la erradicación de estereotipos de género negativos, como que las mujeres son las únicas cuidadoras encargadas de los niños. Así pues, además de constituir un derecho autónomo, la licencia de paternidad es una medida adoptada por el Estado para que los padres trabajadores puedan conciliar el trabajo y la vida familiar no solo desde el cumplimiento de sus deberes parentales, sino mediante una prestación como primer paso para el reparto de las labores de cuidado de los hijos de forma más equitativa.

En suma, la licencia de paternidad desarrolla el principio del interés superior del menor de edad, consagrado en el artículo 44 Superior y en la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Además, se erige como una forma de satisfacer el derecho al cuidado que tienen todos los niños y niñas, pues reconoce que la presencia activa, participativa y permanente del padre es fundamental en el desarrollo del hijo. Por último, configura un derecho subjetivo del padre, como una expresión del derecho a fundar una familia y un mecanismo que permite el cumplimiento de los deberes que se desprenden de la responsabilidad parental y contribuye a la erradicación de estereotipos de género negativos, como que las mujeres son las únicas cuidadoras de los niños en la familia.

Cotización de las “semanas previas” para acceder al pago de la licencia de paternidad.

Con la expedición de la Ley 1822 de 2017, actualmente vigente y que derogó la Ley 1468 de 2011, el Legislador reiteró que se debía cotizar durante las “semanas previas” al reconocimiento de la licencia remunerada de paternidad. Por lo tanto, la Superintendencia de Salud retomó el criterio de exigir la cotización mínima de dos (2) semanas al sistema de salud con el fin de determinar el reconocimiento y pago de dicha licencia. No obstante, otras posturas, exigen la cotización ininterrumpida durante todo el periodo de gestación.

Responsable del pago de la licencia de paternidad a los trabajadores dependientes.

De conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, en el caso de los



trabajadores dependientes, el trámite de reconocimiento y pago de la licencia de paternidad se encuentra a cargo del empleador. En ese sentido, el trabajador debe informar al empleador sobre la expedición de la licencia respectiva y será el empleador quien adelante la solicitud de los dineros ante la EPS a la que se encuentra afiliado³.

Por su parte, la EPS verifica la procedibilidad del pago solicitado en los términos del párrafo 2° del artículo 1° de la Ley 1822 de 2018 y desembolsa los dineros respectivos al empleador en el caso de los trabajadores dependientes. De esta manera, observa la radicación del Registro Civil de Nacimiento del menor de edad en los 30 días siguientes al nacimiento y efectúa el pago al empleador, si el trabajador cotizó durante las “*semanas previas*” al reconocimiento de la licencia de paternidad.

Realizado el pago de la licencia de paternidad, la EPS procede a recobrar los dineros ante la ADRES mediante el proceso de compensación reglado en los artículos 2.6.1.1.2.1. y subsiguientes del Decreto 780 de 2016. En el curso de dicho proceso administrativo las EPS recobran las licencias de maternidad y paternidad el último día hábil de la tercera semana del mes respectivo.

Ahora bien, es pertinente precisar que en el reconocimiento y pago de las licencias de paternidad no se aplica lo establecido en la Resolución 1885 del 2018 del Ministerio de Salud. Lo anterior, pues esa resolución establece las exclusiones del Plan de Beneficios, que se refiere a su vez, al conjunto de tecnologías en salud a que tienen derecho los afiliados del SGSSS, y no a prestaciones económicas a las que también tienen derecho los afiliados, como la licencia de paternidad.

En este sentido, de conformidad con la Ley 100 de 1993, los afiliados al SGSSS gozan del derecho a acceder: por un lado, al conjunto de tecnologías en salud comprendidas por el Plan de Beneficios; y por el otro, a las prestaciones económicas derivadas de la maternidad y la enfermedad no profesional, entre las que se encuentran la licencia de paternidad.

En esta medida, dado que el Plan de Beneficios se refiere a un conjunto de tecnologías en salud, es claro que la licencia de paternidad no goza de la naturaleza de los servicios consagrados en dicho plan, y no puede ser excluida del mismo pues nunca ha hecho parte de él. No obstante, el acceso a ambas garantías prestacionales (tecnologías del Plan de Beneficios y prestaciones económicas derivadas de la maternidad y la enfermedad de origen común) está asegurado como un derecho del afiliado del SGSSS.

En conclusión, el recobro que procede en este caso entre la EPS responsable del pago de la prestación económica y la ADRES no atiende al cobro excepcional que

³ Artículo 121. Trámite de reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.



se surte cuando se reconoce al usuario del sistema de salud un procedimiento excluido en el Plan de Beneficios. Este caso se refiere a una hipótesis distinta, en la que procede el recobro administrativo reglado por el proceso de compensación que se realiza ante el pago de una prestación económica a la que tiene derecho de manera ordinaria el usuario del SGSSS, tal y como sucede en los casos de la licencia de maternidad.

Conforme lo expuesto, puede observarse la manera en la que se financian los dineros cancelados por concepto de licencia de paternidad a partir de los aportes en salud realizados por los afiliados al régimen contributivo del SGSSS.

Finalmente, es posible que se presente un escenario en el que exista un historial de cotizaciones del usuario al SGSSS que comprometa la realización de aportes a partir de distintos empleadores y hacia diferentes EPS. En dicho caso, los obligados a realizar el pago de la licencia de paternidad son, en primer lugar, el empleador actual en virtud de su vínculo contractual y del artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012 y, en segundo término, la EPS actual que perciba los aportes del usuario del sistema contributivo del SGSSS, de conformidad con el parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 1822 de 2018.

En principio, no hay restricciones reglamentarias para que un afiliado se traslade de EPS durante el periodo previo al nacimiento del menor de edad, en razón de la licencia de paternidad⁴. De otra parte, tampoco existen disposiciones legales que comprometan como responsable del pago de la prestación a las EPS a las que con anterioridad haya estado afiliado el usuario, aun cuando se haya surtido un traslado durante el periodo de gestación respectivo.

Jurisprudencia Constitucional sobre el allanamiento a la mora por parte de las Entidades Promotoras de Salud.

La Corte Constitucional ha indicado que existen eventos en los cuales la entidad promotora de salud se encuentra en la obligación de pagar prestaciones económicas, como incapacidades y la licencia de maternidad o paternidad, a aquellos afiliados que se encuentran en mora en los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Esto ocurre cuando la E.P.S. se allana a la mora, es decir, que, frente al incumplimiento o cumplimiento tardío del aporte mensual al sistema de salud por parte del empleador, la entidad no hace uso de la facultad que detenta para el cobro de lo debido, competencia otorgada por el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, que establece lo siguiente:

⁴ De acuerdo con el Decreto 1406 de 1999, los afiliados al SGSSS no podrán trasladarse de Entidad Promotora de Salud hasta tanto no hayan cumplido doce meses de pago continuo de cotizaciones en la entidad de la cual desean retirarse. Por otra parte, si el plazo de doce meses referido se cumpliera durante el transcurso de una incapacidad o licencia de maternidad cubierta por el SGSSS, la oportunidad para el traslado de entidad administradora se suspenderá hasta el primer día hábil del mes siguiente a aquél en el cual termine la licencia o incapacidad.



“ACCIONES DE COBRO. *Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.*

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.*

(...) Durante los periodos de suspensión por mora no habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad, licencias de maternidad y paternidad por parte del Sistema o de la EPS y su pago estará a cargo del empleador, salvo que haya mediado un acuerdo de pago.

Los efectos previstos en el presente artículo se aplicarán siempre y cuando la EPS no se hubiere allanado a la mora.” (Negrilla y cursiva fuera del texto original).

El artículo precitado deja claro que, 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.

Así, asentar que las E.P.S. no reconozcan y paguen las incapacidades o la licencia de maternidad o paternidad, pese a tener a su disposición mecanismos para el cobro de los aportes en mora por parte de los empleadores, sería aceptar que esta se favorezca de su propia negligencia, desconociendo los principios de buena fe y confianza legítima del afiliado.

En el mismo sentido, es importante resaltar que, como bien ya se dijo en los acápites anteriores, no reconocer el pago de estas prestaciones económicas (incapacidad por enfermedad de origen común y licencia de maternidad) 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, se concluye que, 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.

3. CASO CONCRETO:

En el presente asunto, del análisis de las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que el señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**, se encuentra afiliado a la **EPS SALUD TOTAL - RÉGIMEN CONTRIBUTIVO** en calidad de dependiente de **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.** También, el accionante manifestó que cotizó al sistema de seguridad social en salud de manera oportuna, las semanas previas requeridas para obtener el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad.

Por su parte, **SALUD TOTAL EPS**, indicó que no se efectuó el pago de la licencia de paternidad del accionante, porque el empleador **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.** realizó de manera tardía los aportes al sistema de seguridad social en salud en el mes de abril de 2023, por lo que dicho reconocimiento no es procedente, como quiera que la fecha límite para pago era el día 17 de abril de 2023, y el pago fue realizado el 26 del mismo mes y año.

En atención a que **SALUD TOTAL EPS** negó el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad, la accionante instauró acción de tutela contra dicha entidad, con el fin de proteger sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas y, en consecuencia, pide que se ordene a la accionada el pago de las prestaciones económicas a las que alega tiene derecho, pues ese dinero es el único ingreso que tiene para su sostenimiento y el de su menor recién nacido.

De acuerdo con las normas y la jurisprudencia aplicable para el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad referenciada en las consideraciones de esta providencia, este Despacho debe determinar si la negativa de **SALUD TOTAL EPS** a reconocer la prestación correspondiente, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social del señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA** y de su menor hijo.

Dentro del plenario se tiene que, el actor realizó aportes al Sistema de Seguridad Social en salud a través de la empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, adjuntando soportes de cotización al Sistema de Seguridad Social en Salud desde el mes de octubre de 2013, hasta el momento de expedición de la licencia de paternidad, esto es, el mes de abril de 2023.

Por su parte, **SALUD TOTAL EPS**, a la que actualmente se encuentra afiliado el accionante, allegó prueba de las cotizaciones antes mencionadas que se le



realizaron por la empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**

Entonces, se encuentra acreditado que el accionante cotizó al Sistema de Seguridad Social en Salud cumpliendo lo ordenado por la Ley 1822 de 2017, esto es, que *“haya estado cotizando efectivamente durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia”*.

En el caso objeto de estudio, el despacho encuentra que el señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA** cumple con los presupuestos establecidos en la Ley 1822 de 2017 para el reconocimiento y pago del auxilio pretendido, y que la postura de la EPS accionada de negar el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad argumentando el pago tardío del periodo de cotización del mes de abril de 2023, afecta directa y desproporcionadamente el derecho al mínimo vital del accionante, lo cual también tiene consecuencias en el ejercicio y la garantía de los derechos de su pareja, quien se encuentra en periodo de lactancia, y del niño recién nacido. Por lo anterior, la vulneración de los derechos del accionante al mínimo vital y a la seguridad social también implica contrariar el interés superior del niño.

Ahora bien, es importante precisar que, la subsistencia del accionante y su núcleo familiar se ve seriamente afectada por la falta de pago de los dineros correspondientes a la licencia de paternidad, pues dicho tiempo fue efectivamente tomado por el accionante para cuidar a su hijo recién nacido, siendo su trabajo la única fuente de ingresos de su familia.

La mencionada situación implica que se desincentive el ejercicio del derecho a la licencia de paternidad, pues la exigencia de requisitos desproporcionados para los padres trabajadores les obligará a rechazar la posibilidad de tomar los días otorgados e invertir dicho tiempo en el cuidado del menor de edad, para continuar laborando con el fin de recibir el pago de su salario con normalidad. Por lo tanto, el padre trabajador seguirá rehusando su derecho-deber de cuidado de los hijos menores de edad y trasladará toda la carga a la madre lactante, quien ha asumido tradicionalmente el rol de protección de los recién nacidos, lo cual impacta también el derecho a la igualdad.

En esa medida, la negación de la licencia de paternidad implicaría la obstaculización de los objetivos del Estado Social de Derecho, dentro de los que se encuentra la materialización de la igualdad entre hombres y mujeres respecto de la asunción de cargas y responsabilidades equitativas al interior de la familia, entendida como núcleo fundamental de la sociedad.

De acuerdo con lo expuesto, el accionante cumplió el requisito legal establecido para que procediera el pago de la licencia de paternidad petitionada, pues realizó sus cotizaciones en salud durante semanas previas al reconocimiento de la licencia de paternidad el día 07 de abril de 2023. Por lo tanto, la EPS debió ordenar el pago de los días de trabajo cubiertos por la licencia en la certificación entregada al accionante para que el empleador realizará su respectivo pago, en consecuencia su denegación



implica la vulneración de los derechos fundamentales del accionante y de su familia; luego frente al hecho de que existiera mora en las cotizaciones de salud del afiliado durante el mes de abril de 2023, según la situación planteada en la contestación otorgada por la **SALUD TOTAL EPS**, ésta última aceptó el pago extemporáneo de las cotizaciones en salud o no adelantó las gestiones de cobro respectivo, por lo que corresponde reconocer el pago de las prestaciones económicas a que haya lugar.

Entonces, teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, el empleador es el primer responsable en el pago de la respectiva prestación económica, acreditándose que en el caso concreto las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud se hacen por intermedio de la empresa **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, se ordenará a dicha entidad realizar el pago correspondiente a la licencia de paternidad expedida al accionante. De esta manera, se concederá la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**, ordenando a **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si todavía no lo ha hecho, al pago efectivo de la totalidad de la licencia de paternidad del señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**. Así mismo, el empleador podrá repetir contra **SALUD TOTAL EPS** para que desembolse los dineros correspondientes para cubrir el pago de la mencionada prestación económica, pues como ya se vio, la misma debe ser reconocida.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

FALLA:

PRIMERO: **TUTELAR** los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: **ORDENAR** a **ECOFIX COLOMBIA S.A.S.**, que si aún no lo ha hecho, que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda, si no lo ha hecho, al pago de la totalidad de la licencia de paternidad del señor **JORGE ARMANDO RUEDA PRADA**. Así mismo, **ORDENAR** a **SALUD TOTAL EPS** que desembolse los dineros respectivos a cuentas del referido empleador de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1822 de 2017, por las razones señaladas en la presente decisión.

TERCERO: **NOTIFÍQUESE** esta determinación a las partes por el medio más expedito a en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, haciéndoles saber que en contra de la anterior determinación procede el recurso de apelación, el que deberá interponerse dentro de



los tres (3) días siguientes contados a partir de la notificación de esta sentencia.

CUARTO: En el evento de que esta decisión no sea impugnada, remítase el presente diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

ASQ

NATHALIA RODRÍGUEZ DUARTE

Juez

Firmado Por:

Nathalia Rodriguez Duarte

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 020

Bucaramanga - Santander

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: **36248d9b808482ef8111313fd954794b187ab975469092e76656bdc31133008f**

Documento generado en 09/06/2023 01:59:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>