



Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BUCARAMANGA
Bucaramanga, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO No.680014105002-2023-00260-00
ACCIONANTE: ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA C.C. 1.098.718.597
ACCIONADO: SANITAS EPS
VINCULADO: INDUSTRIA GANADERA S.A.S.
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. ASUNTO A DECIDIR

En desarrollo del Art. 86 de la Carta política y de conformidad con el procedimiento consagrado en el Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a resolver lo que en Derecho corresponda respecto a la ACCION DE TUTELA instaurada por la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA**, identificada con C.C. 1.098.718.597, actuando en causa propia en contra de **SANITAS EPS** por considerar vulnerados sus Derechos Fundamentales al mínimo vital y seguridad social.

2. HECHOS

Manifestó la accionante que:

2.1. Está afiliada a SANITAS EPS en calidad de cotizante, desde el 01 de octubre de 2019 y se encuentra activa hasta la fecha.

2.2. Que trabaja para la empresa INDUSTRIA GANADERA S.A.S.

2.3. El día 15 de diciembre de 2022 dio a luz a su hijo, otorgándole la licencia de maternidad No. 144696, por el termino de 126 días, con inicio el 15 de diciembre de 2022 hasta el 19 de abril de 2023

2.4. Indica que su empleador realizó la gestión para el pago de la licencia de maternidad ante la EPS SANITAS, pero fue negado el pago aduciendo que los pagos se realizaron extemporáneamente.

2.5. Asevera que el no pago de la licencia de maternidad, ha generado una afectación gravísima a su mínimo vital y al de su hijo pues el salario es su único sustento y esto ha ocasionado que adquiera deudas, de arriendo, servicios, alimentación entre otras.

3. PETICIONES

Tutelar los derechos fundamentales invocados y ordenar a SANITAS EPS que *“...de manera inmediata sin más dilaciones ni trámites administrativos y burocráticos, proceda a reconocer, autorizar y pagar la LICENCIA DE MATERNIDAD de 126 días, conforme al artículo del Código Sustantivo de Trabajo, modificado por el artículo 2 de la Ley 2114 de julio 29 de 2021.”*

4. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante Providencia de fecha 03 de abril de 2023 fue admitida la presente acción en contra de **SANITAS EPS** ordenándose, correr traslado a la entidad accionada y a la vinculada **INDUSTRIA GANADERA S.A.S.** por el término de dos (2) días contados a partir del recibo de la respectiva comunicación a fin de que se pronunciaran respecto de los hechos que dieron origen a la presente acción.

5. CONTESTACIÓN DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

5.1. **SANITAS EPS**; indica que, la accionante se encuentra afiliada desde el 28 de noviembre de 2019 dentro del régimen contributivo, como cotizante dependiente de la empresa **INDUSTRIA GANADERA**,

Que, 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 el caso concreto la empresa empleadora debía realizar el pago del periodo de diciembre de 2022 a más tardar el 20/12/2022, sin embargo, dicho pago se efectuó el día 21/12/2022

Aclara que el motivo de rechazo no es por MORA EN PAGOS, sino porque se realizó la cotización del periodo de inicio de la licencia de maternidad extemporáneamente, es decir, posterior a la fecha establecida por la norma, referente al reconocimiento y pago de la licencia, de acuerdo al Decreto 1427 de 2022, Artículo 2.2.3.2.1.

De acuerdo a lo anterior solicita se declare IMPROCEDENTE toda vez que no se evidencia vulneración alguna de derechos fundamentales al usuario y por el contrario esta entidad ha actuado de acuerdo con la normatividad vigente.

5.2. INDUSTRIA GANADERA S.A.S., pese a haber sido notificada, no realizó pronunciamiento frente a la presente acción constitucional.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Conforme se consignó en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para tramitar la acción de tutela de la referencia y proferir la sentencia que en derecho corresponda, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021.

6.2. Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si ¿Hay vulneración a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, de una madre y su hijo cuando SANITAS EPS niega hacer efectivo el pago de la licencia de maternidad, arguyendo que

se realizó la cotización del periodo de inicio de la licencia de maternidad de manera extemporánea?

6.3. De la legitimación en la acción de tutela

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación tanto por la parte accionante para interponer la acción que es equivalente a la legitimación por activa, como la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora o legitimación por pasiva, y a su vez, la legitimación del juez para conocer de las presentes diligencias.

6.4. De la legitimación del juez para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra **SANITAS EPS** y la empresa vinculada **INDUSTRIA GANADERA S.A.S.** y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 y Artículo 1 Decreto 333 de 2021, se advierte claramente que es procedente esta acción contra esta entidad, siendo este Despacho competente para resolverla.

6.5 De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA**, actuando en causa propia, para solicitar la defensa del derecho fundamental al mínimo vital y el de su hijo. Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diferentes oportunidades, concluyendo que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela

dentro de un caso concreto, puesto que al juez le corresponde verificar de manera precisa quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado y cuál es el medio a través de cual acude al amparo constitucional.

De acuerdo a lo anterior, se deja en evidencia que la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA**, se encuentra legitimada para actuar dentro de la presente tutela, pues es la directamente afectada con la negativa al pago de su licencia de maternidad.

6.6. De la legitimación por pasiva.

El concepto de legitimación pasiva en la acción de tutela atiende a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, a efectos de que sea llamada a responder por la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales.

En principio la acción de tutela fue dispuesta y diseñada para los casos de violación o amenaza de los derechos fundamentales de las personas por parte de agentes estatales o de servidores públicos. Dentro de esta comprensión el inciso primero del artículo 86 señala que procede la acción de tutela cuando los derechos fundamentales *“resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”*. Por lo mismo, el amparo procede, en principio, en contra de autoridades públicas y por excepción, en contra de particulares.

De acuerdo a lo anterior en el caso concreto se deberá determinar si la accionada y/o vinculada son las competentes para realizar el pago de la licencia de maternidad a favor de la accionante.

6.7. Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta *“en todo momento y lugar”*. No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al

señalar que *“La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”*¹.

De conformidad con los hechos y las pruebas aportadas por la accionante, la negación al pago de la licencia de maternidad se dio el día 29 de diciembre de 2022, considerado lo anterior se concluye que la acción fue presentada dentro de un término razonable.

6.8. Subsidiariedad

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *“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”*.

En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso. Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Sobre el punto la Corporación ha afirmado lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -

¹ Sentencia SU-961 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, consideración jurídica No. 5

jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.”²

6.9. Procedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Reiteración de jurisprudencia.

La procedencia de la acción de tutela para demandar el reconocimiento y el pago de la licencia de maternidad ha sido analizada en reiteradas ocasiones por esta Corporación. Así, en sentencia T-947 de 2005³, reiterando la jurisprudencia de la Corte, se indicó:

“En diferentes oportunidades, la Corte Constitucional⁴ ha sostenido que existe una protección doblemente reforzada en relación con los derechos de la madre y su hijo, quienes forman una unidad cuando se trata de acceder a los derechos constitucionales de los cuales son titulares.

Asimismo, a través de la jurisprudencia, este Tribunal ha desarrollado algunas directrices sobre la procedibilidad de la acción de tutela en casos en los cuales se reclama ante el juez constitucional el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. De acuerdo con lo anterior, los temas a los que se ha referido la jurisprudencia son⁵: (i) la garantía del derecho al mínimo vital a través de la licencia de maternidad, (ii) la responsabilidad de las E.P.S o del empleador en relación con el pago de la licencia de maternidad y (iii) el período durante el cual una mujer puede invocar o solicitar ante el juez constitucional el reconocimiento de la licencia de maternidad.

² Sentencia SU-458 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

³ M.P. Jaime Araujo Rentería

⁴ Sentencia T-999 de 2003.

⁵ Consultar sentencia T-549 de 2005.

De esta forma, la sentencia T- 549 de 2005⁶ reiteró como requisitos de procedibilidad de la acción de tutela los siguientes:

- a. *“Cuando la satisfacción del mínimo vital de la madre y del recién nacido dependen del pago de la licencia de maternidad, el reconocimiento de este derecho deja de plantear un tema exclusivamente legal, sometido a la justicia laboral, y se torna constitucionalmente relevante. En estos supuestos excepcionales, el pago de la licencia de maternidad puede ser ordenado por el juez de tutela. (Sentencias T-568/96, T-270/97, T-567/97, T-662/97, T-104/99, T-139/99, T-210/99, T-365/99, T-458/99, T-258/00, T-467/00, T-1168/00, T-736/01, T-1002/01 y T-707/02).*

- b. *La entidad obligada a realizar el pago es la empresa promotora de servicios de salud, con cargo a los recursos del sistema de seguridad social integral. No obstante, si el empleador no pagó los aportes al sistema de seguridad social en salud o si los aportes fueron rechazados por extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económica. (Sentencias T-258/00 y T-390/01).(subrayas fuera del original).*

- c. *Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos fueron aceptados en esas condiciones por la entidad promotora del servicio de salud, hay allanamiento a la mora y por tanto aquella no puede negar el pago de la licencia (Sentencias T-458/99, T-765/00, T-906/00, T-950/00, T-1472/00, T-1600/00, T-473/01, T-513/01, T-694/01, T-736/01, T-1224/01, T-211/02, T-707/02 y T-996/02).”(Subrayas fuera del original).”*

⁶ M.P. Jaime Araujo Rentería

6.10. Alcance e interpretación de los requisitos legales para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad; el caso del allanamiento a la mora. Reiteración de jurisprudencia.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que en razón al carácter y función de la licencia de maternidad, como prestación que busca brindar protección a las madres y a sus hijos recién nacidos, los requisitos legales no pueden ser entendidos como férreas barreras que impidan el acceso de las mujeres a esta prestación, pues de lo contrario se vulnerarían sus derechos y los de sus hijos.⁷ En este sentido, esta Corporación ha precisado que aún en los casos en que exista falta parcial o extemporaneidad de los aportes al sistema de seguridad social, bajo determinadas condiciones, las EPS están obligadas a efectuar el reconocimiento y pago de dicha licencia.⁸

En múltiples ocasiones,⁹ esta Corporación ha señalado que en aplicación de la figura jurídica del *allanamiento a la mora*, en los casos en que la Empresa Promotora de Salud, a pesar de la falta parcial o extemporaneidad de las cotizaciones efectuadas por el empleador o la trabajadora, no haya requerido de manera expresa el pago respectivo o no haya manifestado su rechazo, deberá reconocer y pagar la prestación económica reclamada a favor de su beneficiaria.¹⁰ Ello por cuanto, la actitud omisiva por parte de la entidad en este sentido “[n]o puede ser alegada a su favor frente a la parte más débil de la relación, la madre y su hijo, que por demás, sí ha participado en el sistema amparada en la buena fe y en el cumplimiento oportuno de sus obligaciones.”¹¹ En este sentido, en sentencia T-559 de 2005,¹² esta Corporación afirmó:

“En el caso de madres que trabajan de manera independiente, el gravamen que impondría la ley si no se reconociera el allanamiento a la mora en el que incurren las E.P.S., podría ser mayor al que tienen aquellas que son laboralmente dependientes,

⁷ Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T- 931 de 2003 y T-022 de 2007

⁸ Se pueden consultar las sentencias T-053 de 2007 y T-487 de 2006.

⁹ En este sentido, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-122 de 2007, T-983 de 2006, T-615 de 2005, T-922 de 2004 y T-1068 de 2003.

¹⁰ Al respecto, se pueden consultar entre otras, las sentencias T-390 de 2001 y T-1600 de 2000, T-950 de 2000, T-258 de 2000 y T-458 de 1999.

¹¹ Sentencia T-1224 de 2001 MP. Dr. Álvaro Tafúr Galvis.

¹² MP. Dr. Álvaro Tafúr Galvis.

ya que, en el caso de éstas últimas, ante el no pago de la licencia por parte de la E.P.S. correspondiente, las madres tienen la posibilidad de cobrar el auxilio de maternidad a su empleador, cuando la negativa en el pago por parte de la entidad promotora de salud se debe a un incumplimiento en las obligaciones que tiene éste para con el sistema. En cambio, cuando estamos ante un caso de una trabajadora independiente, frente a la imposibilidad para trabajar durante el tiempo de la licencia y la negativa de pago por parte de la E.P.S del auxilio por maternidad, la madre no tendría a quien acudir para que asumiera esa obligación, lo cual la dejaría desprotegida a ella y a su hijo recién nacido.”

En conclusión, en aplicación de la figura jurídica del allanamiento a la mora, las EPS no podrán abstenerse de reconocer y pagar la licencia de maternidad a las trabajadoras dependientes, así como a las trabajadoras independientes, en los casos en que frente a la cancelación extemporánea de los aportes al sistema de seguridad social en salud han aceptado el pago.

7. EL CASO CONCRETO

Expone la accionante que SANITAS EPS negó el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad concedida desde el día 15 de diciembre de 2022. Por su parte la accionada en su contestación, indicó que se niega su reconocimiento en razón a que el empleador INDUSTRIA GANADERA S.A.S. realizó la cotización del periodo de inicio de la licencia de maternidad extemporáneamente, es decir, posterior a la fecha establecida por la norma, referente al reconocimiento y pago de la licencia, de acuerdo al Decreto 1427 de 2022, Artículo 2.2.3.2.1.

Aunado a lo anterior sostuvo que es el empleador quien tiene la carga de realizar el pago de la licencia de maternidad de forma directa a su trabajador y, a su vez, realizar las diligencias concernientes ante la entidad correspondiente y que representa el Sistema General de Seguridad Social a efectos de obtener el reembolso de los valores a que haya lugar. Igualmente solicita la accionada, se declare improcedente la acción instaurada, toda vez que se ha actuado de acuerdo a la normatividad vigente y a que no se evidencia negación de servicio alguno a la accionante.

Se vinculó al presente trámite a **INDUSTRIA GANADERA S.A.S** en calidad de empleador de la accionante, la cual una vez notificada, guardó silencio.

Verificó el despacho, las pruebas allegadas, entre ellas; certificado de nacido vivo, registro civil de nacimiento, licencia de maternidad No. 144696, epicrisis, negación del reconocimiento de licencia de maternidad de fecha 28/12/2022 y certificado de aportes en línea, encontrando que efectivamente se han realizado aportes de manera continua desde el mes de noviembre de 2019, por parte de la empleadora de la accionante, quedando plenamente acreditado para el Despacho, que la accionante dio a luz a su menor hijo el día 15 de diciembre de 2022, estando afiliada al Sistema General de Salud a través de **SANITAS EPS**, contando con el certificado de licencia de maternidad por el termino de 126 días, así mismo, se encuentra que, conforme a certificado de aportes allegado con el escrito de tutela y corroborado por este Despacho, la tutelante a través de su empleador **INDUSTRIA GANADERA S.A.S**, cotizó durante todo su periodo de gestación en forma ininterrumpida, cumpliendo a cabalidad con los requisitos de orden legal establecidos por la jurisprudencia para el reconocimiento de su licencia de maternidad, razón por la cual deberá ordenarse el pago de la aludida licencia. Es así, que encuentra este Despacho según las constancias aportadas por la accionante como prueba al presente tramite que, en efecto le asiste el derecho a obtener el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad por cumplir con los requisitos legales para ello.

Aunado a lo anterior, se tiene que de conformidad con la normativa señalada en el Decreto 019 de 2012, artículo 121, al empleador le asiste la obligación de efectuar la reclamación del pago de la licencia de maternidad de su trabajadora en aras de no vulnerar su mínimo vital, procediendo posteriormente a solicitar el reembolso del pago mencionado de forma directa ante la EPS, encontrándose en el presente caso demostrado que la misma realizó la solicitud de reconocimiento la cual fue negada por parte de **SANITAS EPS**, pese a ello se evidencia un actuar incorrecto por parte de **INDUSTRIA GANADERA S.A.S**, quien no debió supeditar el pago de la licencia a la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA** hasta tanto la EPS procediera a realizar el desembolso, lo que puede tardar meses, colocando en riesgo el derecho fundamental al mínimo vital de la accionante y el de su hijo.

Por todo lo anterior, considera el Despacho que los hechos expuestos por la peticionaria dan lugar a la aplicación del artículo 86 de la C.P por evidenciarse que existe vulneración a los derechos fundamentales al MINIMO VITAL de la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA**.

Así las cosas, se tutelarán los derechos conculcados y se ordenará a **INDUSTRIA GANADERA S.A.S** en su calidad de empleador de la accionante, que proceda dentro de los dos (02) días siguientes al recibido de la comunicación de este proveído, a realizar el pago de la licencia de maternidad a que tiene derecho la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA** identificada con C.C 1.098.718.597, por 126 días, sin perjuicio de las acciones de recobro por el pago de estas prestaciones que realice ante la empresa promotora de salud **SANITAS EPS**.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - **TUTELAR** los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA** identificada con C.C 1.098.718.597.

SEGUNDO. - **ORDENAR** a **INDUSTRIA GANADERA S.A.S**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibido de la comunicación de este proveído, y en su calidad de empleador, proceda a reconocer y pagar la licencia de maternidad **No. 144696**, a que tiene derecho la señora **ERIKA DANIELA PINILLA PINEDA** identificada con C.C 1.098.718.597, sin perjuicio de las acciones de recobro por el pago de estas prestaciones que realice ante la empresa promotora de salud **SANITAS EPS**.

TERCERO. - **NOTIFICAR Y COMUNICAR** a las partes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. - En firme esta providencia, y si no es impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CRISTIAN ALEXANDER GARZON DIAZ

**Firmado Por:
Cristian Alexander Garzon Diaz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 02
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: **18eed79746ff8f29a1b5321ac61276588a99ad812d38e440191af82a9236a623**

Documento generado en 15/08/2023 03:50:06 PM

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