



JUZGADO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS  
CAUSAS LABORALES

<b>Referencia</b>	Acción de Tutela
<b>Demandante:</b>	Diana Carolina Gómez Guevara
<b>Demandado:</b>	Coomeva EPS
<b>Vinculado :</b>	Soluciones Efectivas Temporal S.A.S
<b>Radicación:</b>	63 001 41 05 001 2021 00316 00
<b>Tema:</b>	Licencia de Maternidad

**Armenia, Quindío, Veinticinco (25) de octubre de dos mil veintiuno  
(2021)**

### **SENTENCIA DE TUTELA**

Decide el despacho en primera instancia la acción de tutela promovida por **DIANA CAROLINA GOMEZ GUEVARA**, en contra de **COOMEVA EPS**, trámite al que fue vinculada la entidad **SOLUCIONES EFECTIVAS TEMPORAL SAS**.

#### **I. ANTECEDENTES**

La accionante, promovió acción constitucional con el propósito que se le amparen sus derechos fundamentales a “la salud, al mínimo vital, la seguridad social, la vida y la igualdad”

Para motivar la acción señaló que con fecha 21 de agosto de 2021 dio a luz a su hijo LYAN LENIS GOMEZ en el Hospital Universitario San Juan de Dios.

Expreso que, el Hospital expidió la incapacidad No. 84697 por motivo de licencia de maternidad de 23/08/2021 hasta 26/12/2021 por 126 días.

Advierte que una solicitada la cancelación de la licencia de maternidad ante COOMEVA EPS, la entidad negó el reconocimiento de dicha prestación argumentando que estaba en mora en el pago de los aportes.

Que al negársele el pago de dicha incapacidad Coomeva EPS ha venido afectando su mínimo vital, pues siguen sin cancelarle el monto adeudado, que si bien no es una cifra exorbitante, hace parte de un derecho legal y constitucional que le corresponde e involucra vulneración de derechos que fundamental y constitucionalmente le corresponden.

Como pretensión, solicita se tutele el derecho legal al pago de incapacidades por afectación física y vulneración el pago las incapacidades otorgadas y relacionadas en el presente trámite. (Fls. 5 a 23, expediente digital, archivo 01)

**COOMEVA EPS**, en respuesta a la acción constitucional, afirmo que la accionante se encuentra vinculada a la entidad en calidad de dependiente de la entidad empleador SOLUCIONES EFECTIVAS TEMPORAL Nit. 900577495, desde el 27/02/2020.

Que en calidad de empleada dependiente debería estar percibiendo el monto por concepto de subsidio por incapacidad en la periodicidad pactada para el pago de su salario, en virtud de su contrato de trabajo y la normatividad laboral, por lo tanto la obligación de tramitar el reconocimiento y recobro de incapacidades ante las entidades aseguradoras en salud recae sobre el empleador, en virtud del Decreto 0019 de 2012.

Que para generarse el derecho al reconocimiento y efectuar el pago de incapacidades a empleados dependientes por parte de COOMEVA EPS, es requisito ineludible que el empleador acredite el pago realizado al

trabajador por concepto de subsidio de incapacidad, lo anterior fundamentado en que el proceso de RECOBRO implica necesariamente una erogación previa a favor del empleado. Si el empleador tiene el derecho de solicitar a la EPS el reembolso del pago de las prestaciones económicas, se puede concluir que la incapacidad tiene por objeto suplir el salario del trabajador que ha sido incapacitado, y será el empleador quien realice el pago de la incapacidad para que luego sea reconocida a este por la respectiva EPS, conforme lo prevé el artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016 ratificado por el Decreto 1333 de 2018.

Aduce que en el presente caso, la accionante es cotizante dependiente a cargo del empleador SOLUCIONES EFECTIVAS TEMPORAL con un IBC \$908.600, la licencia de maternidad #13152478 del 21/08/2021 por 126 días cuenta con 37 semanas de gestación correspondientes a 259 días y tiempo de cotización en Coomeva EPS completo y por lo anterior tiene derecho a pago total, pero no es procedente el reconocimiento del subsidio económico por cartera del empleador Soluciones Efectivas Temporal, con deuda mayor a 30 días por el no pago de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, la cual se encuentra vigente o no fue pagada antes de la fecha de inicio de las incapacidades y/o licencia de maternidad, siendo responsabilidad del empleador realizar el pago de aportes al sistema oportunamente, por lo tanto los salarios a la empleada debieron ser pagados por el empleador. Adjunta estado de cuenta cartera de aportes (14ContestacionCoomevaEpsAnexo)

**SOLUCIONES EFECTIVAS TEMPORAL S.A.S** una vez vinculada argumentó, que es cierto que ostenta la calidad de empleador de la accionante y que se encuentra afiliada a la EPS COOMEVA.

Adujo que es cierto como lo ha manifestado la accionante con respecto a la obstaculización en el procedimiento de cancelación de sus incapacidades

debido a que no se procede efectivamente por parte de COOMEVA EPS, ya que mantiene su posición de no cancelar ni hacer efectivo el pago de la incapacidad Médica.

Finalmente indica que se allana a las pretensiones de la accionante, por cuanto le asiste todo derecho, máxime que la entidad ha cumplido con la afiliación, pago cumplido de aportes al sistema de seguridad social y el reconocimiento y pago de los dos (2) primeros días de incapacida. Adjunta planillas de certificados de aportes al sistema general de seguridad social para probar que ha realizado todos los pagos correspondientes a la seguridad social de la trabajadora. (18ContestacionSolucionesEfectivasTemporalAnexoFl.4 ExpedienteDigital)

### **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Al tenor del artículo 86 de la C.P, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial de derechos fundamentales cuando quiera que éstos estén vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o privada en los casos previstos en la ley.

El artículo 6 del decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, por lo que solo procede cuando quiera que el afectado no tenga otro medio de defensa judicial; también cuando existiendo el mecanismo i) se ejerza la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o ii) éste resulte ineficaz, caso en el que la tutela se convierte en un mecanismo de protección definitivo. (CC T-177 de 2013).

Conforme a los señalamientos de la Corte Constitucional, la acción de tutela se torna procedente para el pago de incapacidades médicas, cuando

el juez constitucional advierta el quebrantamiento de los derechos fundamentales de quien interpone la acción, lo que hace necesaria su intervención con el fin de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

La H. Corte Constitucional en Sentencia T-998 de 2018, en lo concerniente a la Licencia de Maternidad, que:

*“un emolumento que se paga a la madre durante el período determinado por la ley con el fin de reemplazar los ingresos que ésta 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”*

La licencia de maternidad no solo tiene una connotación económica encaminada a reemplazar los ingresos que percibía la madre, sino que también conlleva una protección integral y especial a favor de esta y de su hijo recién nacido, pues garantiza la institución familiar a través del otorgamiento de prestaciones que tienen por finalidad la recuperación de la madre y el cuidado del menor y, además, *que “dispongan de un espacio propicio para iniciar las relaciones familiares en condiciones de dignidad y calidad”*[ Sentencia T-489 de 2018]

Esta prestación cobija a las mujeres afiliadas al Sistema de Seguridad Social en salud en el régimen contributivo, esto es, a las vinculadas a través de contrato de trabajo, pensionadas, servidoras públicas o trabajadoras independientes con capacidad de pago, que, con motivo del alumbramiento de su hijo, suspenden sus actividades productivas y no perciben los ingresos que usualmente cubrían sus necesidades vitales, reconocimiento que será brindado siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico. (Sentencia T-278 de 2018)

Asimismo, el artículo 1° de la Ley 1822 de 2017, la cual modificó el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, contempló la licencia de maternidad en los siguientes términos:

*Artículo 1°. El artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: "Artículo 236. Licencia en la época del parto e incentivos para la adecuada atención y cuidado del recién nacido. 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."*

En consonancia con lo anterior, el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 del 2016 dispone lo siguiente:

*"Artículo 2.1.13.1 Licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.*

*Cuando por inicio de la vinculación laboral en el caso de las trabajadoras dependientes y en el caso de las trabajadoras independientes se hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación se reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación.*

*En los casos en que, durante el período de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya 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 haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación.*

*En el caso del trabajador independiente las variaciones en el Ingreso Base de Cotización que excedan de cuarenta por ciento (40%) respecto del promedio de los doce (12) meses inmediatamente anteriores, no serán tomadas en consideración, en la parte que excedan de dicho porcentaje, para efectos de liquidación de la licencia de maternidad o paternidad. El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC.*

*En el caso del trabajador dependiente, cuando la variación del IBC exceda el cuarenta por ciento (40%) respecto del promedio de los doce (12) meses inmediatamente anteriores se dará traslado a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP y demás autoridades competentes para que adelanten las acciones administrativas o penales a que hubiere lugar.”*

En lo que respecta al tiempo de cotización, la jurisprudencia constitucional, en sus sentencias T-489 de 2018, T-278 de 2018 y T-368 de 2015, entre otras; ha señalado que, si bien la norma prevé como requisito para acceder a la licencia de maternidad el efectuar aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud durante todo el período de gestación, lo cierto es que dicha prestación debe cancelarse de manera proporcional a las semanas cotizadas. En palabras de la Corte se dijo:

*“la jurisprudencia Constitucional ha sido reiterativa al sostener que el requisito de cotización durante todo el período de gestación no debe tenerse como un argumento suficiente para negar el pago de la licencia de maternidad, puesto que con dicha negativa se está vulnerando el derecho al mínimo vital de la madre y del recién nacido. Motivo por el cual, estableció que, dependiendo del número de semanas cotizadas, el pago de la licencia de maternidad deberá hacerse de manera total o proporcional. Lo anterior con la finalidad de proteger a la madre y al menor de edad”. Así, “si faltaron por cotizar al sistema General de Seguridad Social en Salud menos de dos meses del período de gestación, se ordena el pago de la*

*licencia de maternidad completa. Si faltaron por cotizar más de dos meses del período de gestación se ordena el pago de la licencia de maternidad de manera proporcional al tiempo que efectivamente se cotizó”*

Debido a su naturaleza constitucional, la máxima Corporación Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que la tutela no puede interponerse para reclamar el pago de prestaciones sociales, pues se trata de controversias de carácter litigioso que le corresponde resolver a la jurisdicción laboral. Adicionalmente, el derecho a la seguridad social no es considerado en sí mismo como fundamental “*sino como un derecho social que no tiene aplicación inmediata*” una razón más por la cual, las controversias generadas en torno a este tema deben ser resueltas por los jueces ordinarios. (sentencia T-103 de 2008)

En este entendido, la licencia de maternidad no podría ser reclamada por intermedio de la acción de tutela. Sin embargo, la Corte Constitucional, en múltiples fallos, ha considerado que cuando se niega el reconocimiento del pago de esta prestación, se presume que hay vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la madre y su hijo recién nacido, por cuanto se considera que la madre y el hijo son sujetos de especial protección constitucional que, por lo mismo, requieren atención del Estado para salvaguardar su mínimo vital y sus condiciones de vida dignas, los medios ordinarios, no son los idóneos para reclamar esta prestación, pues no cuentan con la agilidad suficiente para garantizar el cumplimiento efectivo de sus derechos. (Sentencia T-475 de 2009)

Lo anterior no quiere significar que en todos los casos procede la acción para reclamar las licencias de maternidad, pues se ha establecido que sólo en aquellos eventos en los que se amenace el mínimo vital de la madre y su hijo y, en consecuencia, otros derechos fundamentales, podría proceder este mecanismo.

Ahora bien, sobre el trámite para el pago de la licencia de maternidad establece el artículo 121 del decreto 0019 2012:

*“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.”*

Por otra parte, se tiene que el artículo 2.1.13.1. del decreto 0780 de 2016 extracta lo siguiente referente al pago de la licencia de maternidad:

*“Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.*

*Cuando por inicio de la vinculación laboral en el caso de las trabajadoras dependientes y en el caso de las trabajadoras independientes se hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación se reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación. En los casos en que, durante el período de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya 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 haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación.*

(...)

*El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC.*

En consonancia con lo que antecede, resulta oportuno traer a colación lo dispuesto por la Corte Constitucional en un reciente pronunciamiento, en que indica la forma en que debe proceder un empleador al momento de dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 121 del decreto 0019 2012:

*“74. Ahora bien, para la Sala la actuación del empleador es legalmente reprochable pues desconoce que, de conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, es el primer responsable en el pago de la respectiva prestación económica. De esta manera, si bien es cierto que existió un debate sobre el cumplimiento del requisito mínimo de cotización para acceder al pago de la licencia de paternidad del accionante, también lo es que dicho debate debió surtirse entre el empleador y la EPS respectiva, pues el trámite de reclamación del derecho no está a cargo del trabajador. 75. Así las cosas, la Sala procederá a revocar la decisión de única instancia, proferida el 30 de julio 2018 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Cúcuta, por medio de la cual se negó la protección de los derechos fundamentales del accionante.*

*En su lugar, concederá la protección del derecho fundamental a la seguridad social de José Rodolfo Parada Acevedo. En virtud de lo anterior, le ordenará al Consorcio Minero de Cúcuta LTDA. que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda, si todavía no lo ha hecho, al pago efectivo de la totalidad de la licencia de paternidad del señor José Rodolfo Parada Acevedo. Así mismo, el empleador podrá repetir contra la NUEVA EPS para que desembolse los dineros correspondientes para cubrir el pago de la mencionada prestación económica.”* (sentencia T-114/2019).

Agréguese a lo anterior que desde 1995 la Superintendencia Nacional en Salud emitió una circular en donde indica que el pago de la licencia debe hacerlo directamente el empleador a su empleado:

*“El valor a pagar mensualmente, equivale al ciento por ciento (100%) del salario que devengue al momento de entrar a disfrutar del descanso o de la licencia, por los días de licencia; en el caso de salarios variables, se procederá de igual forma que para las incapacidades por enfermedad general. El pago lo hará directamente el patrono a los afiliados cotizantes que disfrutaban de la licencia, con la misma*

*periodicidad de su nómina y por la parte causada; los valores así reconocidos se descontarán a más tardar en las dos siguientes liquidaciones del pago de cotizaciones a la EPS donde este afiliado el cotizante, a su vez estas entidades lo cobrarán a la Subcuenta de Compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía en la compensación mensual, tal como se describe en la presente circular. Cuando se presenten traslados de EPS, los descuentos deberán ser realizados a la nueva entidad en su primer pago quien repetirá en la parte correspondiente ante la anterior” (Circular Externa 11 del 4 de diciembre de 1995)*

### **CASO CONCRETO:**

En el presente caso, corresponde al despacho determinar si es procedente la acción de tutela instaurada por la señora Diana Carolina Gómez Guevara, en la que la actora alude que la entidad Coomeva se abstiene de cancelar la licencia por maternidad de la que es beneficiaria, por lo que aduce sus derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital, la seguridad social, la vida y la igualdad le fueron vulnerados, ya que cumple con los presupuestos legales para su obtención.

Revisado el Expediente, se observa el certificado de incapacidad o licencia, el registro civil de nacimiento del hijo de la actora y los certificados de pago de aportes efectuados a favor de la entidad por parte de Soluciones Efectivas Temporal SAS.

La entidad Accionada Coomeva EPS presentó un “estado de cuenta cartera de aportes”, sin embargo, el mismo por sí solo no constituye un requerimiento a la entidad vinculada Soluciones Efectivas Temporales S.A.S, que acredite que ha hecho uso de los mecanismos para el cobro coactivo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley 100 de 1993. Adicionalmente en el mismo no se puede extraer que frente a la accionante existan periodos en mora durante el tiempo de gestación.

Conforme a la normatividad aplicable al caso, si bien el pago de la licencia de maternidad corresponde a la EPS, es el empleador quien inicialmente deberá cancelarla y luego hacer el recobro ante la EPS.

En suma, a juicio de esta juzgadora, fluye que Soluciones Efectivas Temporal S.A.S ha vulnerado el derecho al mínimo vital y a la seguridad social de la accionante, quien ha desconocido su obligación de cancelar directamente a la accionante la licencia y luego recobrar a la EPS, como quiera que el pago de la licencia de maternidad hace en la trabajadora las veces de salario mientras está en la época del posparto.

Por lo anterior, a efectos de garantizar el mínimo vital de la accionante y su recién nacido se ordenará a su empleador Soluciones Efectivas Temporal S.A.S que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda al pago completo de la licencia de maternidad de DIANA CAROLINA GOMEZ GUEVARA, pudiendo repetir contra COOMEVA EPS para que desembolse los dineros correspondientes para cubrir el pago de la mencionada prestación económica.

En razón a todo lo expuesto y sin que sean necesarias otras consideraciones, se concede el recurso de amparo deprecado.

## **II. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Armenia, Quindío administrando Justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley.

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONCEDER** el amparo del derecho fundamental solicitado por la señora DIANA CAROLINA GOMEZ GUEVARA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a Soluciones Efectivas Temporal S.A.S que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda al pago completo de la licencia de maternidad de DIANA CAROLINA GOMEZ GUEVARA, pudiendo repetir contra COOMEVA EPS para que desembolse los dineros correspondientes para cubrir el pago de la mencionada prestación económica.

**TERCERO: NOTIFICAR** a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

*Firmado Electrónicamente*  
**MARILU PELAEZ LONDOÑO**  
**JUEZA**

**Firmado Por:**

**Marilu Pelaez Londono**

**Juez**  
**Juzgado Pequeñas Causas**  
**Laborales 001**  
**Armenia - Quindío**

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:

**513e1c4f01e25c721bf474e66d9662ca5f0c410dc0f800ebeb85**  
**6333bbb798da**

Documento generado en 25/10/2021 08:03:00 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**