

Sentencia T-202/06

LICENCIA DE MATERNIDAD-Pago por allanamiento a la mora por EPS

LICENCIA DE MATERNIDAD-Reglas jurisprudenciales para la procedencia de tutela

LICENCIA DE MATERNIDAD-Ampliación del término al primer año de vida del niño para prese

Referencia: expediente T-1277951

Accionante: Gina Jullieth Hincapié Vásquez

Demandado: COMFENALCO EPS.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil seis (2006).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra y Juan José Parra, proferido la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Vigésimo Tercero Civil Municipal de Bogotá.

I- ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día cinco (5) de septiembre de 2005, la señora Gina Jullieth Hincapié Vásquez, demandante, solicitó a COMFENALCO E.P.S de reconocerle el pago de su licencia de maternidad.

1. Hechos relatados por la accionante

La señora Gina Jullieth Hincapié Vásquez manifestó que cuenta con 24 años de edad, es madre casada y que tiene un hijo.

Sostiene que el día 2 de febrero de 2005 dio a luz a su bebé con 37 semanas de gestación y cuando se encontraba en el hospital recibiendo los aportes a la salud.

La accionante afirma que cuenta con las pruebas que demuestran que realizó los aportes en salud, tanto antes como después del parto.

Señala que al no contar con el pago de la licencia de maternidad se vio en la necesidad de realizar pagos adicionales por concepto de licencia de maternidad.

2. Fundamentos de la acción y pretensiones

La accionante considera que COMFENALCO EPS, le está vulnerando sus derechos fundamentales de igualdad y dignidad, por lo que solicita que se ordene a la entidad demandada el pago de dicha prestación.

3. Respuesta de COMFENALCO ANTIOQUIA

Mediante escrito del día nueve (9) de septiembre de 2005, la entidad demandada sostuvo que la tutela no procede en este caso.

Afirma la entidad mencionada que la accionante se encuentra afiliada a la EPS COMFENALCO en Bogotá, y que de acuerdo con la ley, el pago de la licencia de maternidad debe ser realizado después de las fechas establecidas por la ley para ello, esto es, después del día 6 de cada mes, cuando el niño cumple un año de vida.

Agrega dicha entidad que la petición del reconocimiento y pago de la licencia de maternidad fue inpresupuesto de la inmediatez.

4. Pruebas que obran en el expediente.

1. Formularios de autoliquidación de aportes correspondientes a los meses de julio a diciembre de 2004.
2. Respuesta de la EPS COMFENALCO al señor Fabio León Roldán Herrera del 9 de junio de 2005 en la cual se indica que el embarazo está registrada el 22 de junio de 2004 fecha en la cual no había iniciado los aportes puest
3. Escrito del 23 de agosto de 2005 dirigido a la señora María Pubenza Restrepo Escobar en donde se solicita la licencia de maternidad.
4. Ampliación de la acción de tutela en donde la accionante afirma que se encuentra afiliada a COMFENALCO.

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISA

1. Sentencia de única instancia

En fallo proferido el día dieciséis (16) de septiembre de 2005, el Juzgado Vigésimo Tercero Civil Municipal de Bogotá, declaró la procedencia de la acción de tutela interpuesta por la señora María Pubenza Restrepo Escobar.

A tal decisión llegó el mencionado Despacho Judicial después de hacer un análisis sobre la procedencia de la acción de tutela interpuesta por la mujer embarazada.

Sostuvo luego que el derecho a la licencia de maternidad alcanza relevancia constitucional cuando se vulnera el mínimo vital de la accionante por cuanto como la misma demandante lo afirma, la licencia de maternidad es un derecho fundamental.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

2. Problema jurídico.

Corresponde a esta Sala determinar si a la señora Gina Jullieth Hincapié Vásquez se le ha vulnerado el derecho a la licencia de maternidad de forma extemporánea.

Con el propósito de desarrollar y resolver el problema jurídico planteado, esta sentencia de reiteración de jurisprudencia se estructura de la siguiente manera:

Inicialmente se hará alusión a la protección especial que la Constitución Nacional brinda a cierto grupo de personas.

Posteriormente, la Sala se referirá a las reglas jurisprudenciales que declaran la procedencia de la acción de tutela.

Seguidamente, la Sala señalará el criterio de la Corte, respecto a la oportunidad que tiene la madre para interponer la acción de tutela.

A continuación, la Corte se referirá a los casos en que se aplica la figura del allanamiento a la morada.

Finalmente, teniendo en cuenta las reglas reiteradas se procederá a resolver el problema jurídico planteado.

IV. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

1. La licencia de maternidad y su protección constitucional.

La Constitución Política, con el fin de garantizar la efectividad de los derechos constitucionalmente reconocidos, establece la especial asistencia y protección estatal[1] y puede invocar, para la efectividad de la misma, la intervención del Estado.

La licencia de maternidad es una de las formas a través de las cuales se materializa el mandato constitucional de protección especial que no solamente encuentra fundamento en la disposición constitucional sino en el propósito de proteger a los menores, cuyos derechos, según expreso mandato superior, prevalecen sobre los de los padres.

La licencia de maternidad, entendida como el descanso remunerado en la época del parto y con posparto, así como también brindarle al menor las condiciones que permitirán su desarrollo físico y mental.

La Jurisprudencia Constitucional ha sostenido de manera reiterada que, por tratarse de una prestación que haya lugar al pago de la licencia de maternidad a través de la acción de tutela, cuando su desconocimiento vulnera el mínimo vital.

En ese sentido la Corte señaló en sentencia T-999 de 2003[4], que en estos casos existe una protección especial (por el parto y el hijo).

Del mismo modo en Sentencia T-397 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) se reitera la posición de la Corte.

Al efecto se señaló lo siguiente:

“Es por estas razones que esta Corporación ha manifestado en repetidas oportunidades que el reconocimiento de la licencia tiene la función de garantizar (1) la igualdad efectiva de los sexos, (2) el derecho al trabajo, (3) el derecho a la salud, (4) el derecho a la vida, (5) el derecho a la familia - dado que la licencia busca que la madre pueda permanecer en la familia como institución básica de la sociedad.[5]

Sin embargo, en vista de que el reconocimiento y pago de la licencia depende del cumplimiento de una serie de requisitos, el desconocimiento de la licencia conlleva un perjuicio irremediable tanto para la trabajadora como para el recién nacido, por lo que se debe ordenar su pago.

En reciente jurisprudencia mediante Sentencia T-682 de 2005 (M.P Humberto Antonio Sierra Porto) se ordenó al Seguro Social reconocer y pagar la licencia de maternidad que había sido negada por dicho organismo.

En la mencionada sentencia el Juez de Menores de Valledupar había negado la tutela instaurada por la trabajadora para el cobro de la misma la demandante puede acudir a la jurisdicción ordinaria.

En conclusión, teniendo en cuenta que la licencia de maternidad es una prestación económica, su desconocimiento vulnera el mínimo vital.

2. Las reglas que la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido para la procedencia de una acción de tutela.

La Corte Constitucional mediante Sentencia T-355 de 2005 (M.P Dr. Rodrigo Escobar Gil) reiteró los siguientes términos:

a. En principio se trata de un derecho prestacional y, en consecuencia, no susceptible de protección constitucional directa, sino de seguridad social y a la salud -, el derecho al pago de la licencia de maternidad configura un derecho fundamental.

Cuando la satisfacción del mínimo vital de la madre y del recién nacido dependen del pago de la licencia de maternidad, el pago de la licencia de maternidad puede ser ordenado por el juez de tutela. (Sentencia 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-1472/00).

c. La entidad obligada a realizar el pago es la empresa promotora de servicios de salud, con cargo a la seguridad social, o la entidad obligada a cancelar la prestación económica. (Sentencias T-258/00 y T-390/01).

d. Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos fueron aceptados en esa forma, el pago de la licencia de maternidad puede ser ordenado por el juez de tutela. (Sentencias 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-1472/00).

e. Para que la vulneración del mínimo vital por la falta de pago de la licencia de maternidad genere una acción de tutela, es necesario que la vulneración sea grave y permanente.

f. De conformidad con el artículo 63 del Decreto 806 de 1998, esta Corporación ha precisado que la licencia de maternidad es una prestación económica que debe ser pagada durante la gestación.[7]

En consecuencia, es procedente la acción de tutela para reclamar el pago de la licencia de maternidad.

3. Oportunidad para presentar la acción de tutela con el fin de obtener el pago de la licencia de maternidad.

La Corte Constitucional mantuvo una tesis según la cual la oportunidad para reclamar el pago de la licencia de maternidad del Magistrado Jaime Araújo Rentería, se proyectó un cambio de jurisprudencia en cuanto al término de esa decisión, entre otros, fue el siguiente:

A juicio de esta Sala, se justificó mantener el anterior criterio por cuanto se consideraba que el reclamo de la licencia, dijo la Corte, el derecho a la licencia de maternidad, adquiere el carácter de derecho fundamental del menor recién nacido.

Sin negar en ningún momento la solidez de la argumentación que sirvió de soporte a la anterior jurisprudencia, la garantía se fue convirtiendo con el paso del tiempo, y por un aprovechamiento injustificado del embarazo y después del parto y al bebé recién nacido.

Adicional a las razones exógenas y ajenas a las madres accionantes, referidas a la demora con la que se ha dado consecuencia de que el juez constitucional igualmente desestima sus intereses por oportunidad en la tutela en todos los planos del ser, para permitirle a la madre que pueda demandar en tutela no única y estrictamente social definido. (art. 50 C.P.) Vale decir, la ius fundamentalidad de la licencia de maternidad se extingue.

Bajo ese entendido, es innegable que debe darse trámite a una tutela que ha sido presentada aún después de la retirada de sus labores, es el único medio de subsistencia en condiciones dignas tanto para la madre como para el bebé.

Dando alcance a dicha jurisprudencia, la Corte mediante Sentencia T-397 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) reafirmó:

4. Allanamiento a la mora en el pago de las cotizaciones.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido, de manera reiterada, que el reconocimiento del auxilio económico de las cotizaciones correspondientes deberá asumir personalmente el pago de la licencia y quedará exenta de cualquier otro pago.

Con relación al régimen de seguridad social en salud y las obligaciones de los empleadores dentro del sistema de salud, se ha establecido:

“Las obligaciones legales de los empleadores respecto de este punto pueden sintetizarse en: inscribir oportunamente los aportes y las cotizaciones a la E.P.S. (Art. 161 Ley 100 de 1993).

Cuando el empleador omite uno de estos deberes, en principio, tiene la obligación de asumir los costos de las cotizaciones pactadas (Arts. 79, 80, 81 del Decreto 806 de 1998; art. 1609 del Código Civil).” [8] (subraya fuera de contexto).

Sin embargo, ésta Corporación también ha establecido que si la Entidad Prestadora de Salud no alega la falta de pago por maternidad, ya que en estos casos se aplica la figura del “Allanamiento a la mora”.

Sobre el particular, en reciente pronunciamiento la Sentencia T-559 de 2005 (MP Rodrigo Escobar Parra) establece:

“Deberá reiterarse, que las entidades promotoras de salud no pueden negar las prestaciones causadas por la madre alegada a su favor frente a la parte más débil de la relación, la madre y su hijo, que por demás, son vulnerables.”

Lo anterior no solamente es aplicable en el caso de que sea el empleador quien realice las cotizaciones de la madre y del recién nacido durante sus primeras semanas de vida en desarrollo del mandato constitucional.

La Corte Constitucional mediante Sentencia T-790 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) reitera:

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el pago de la licencia de maternidad, la Empresa Promotora de Salud debe garantizar el pago de la licencia de maternidad.

cotizaciones correspondientes, éste deberá asumir personalmente el pago de la licencia y dejar exent

Al efecto señaló lo siguiente:

“Sin embargo, existen eventos en los que el empleador ha efectuado aportes extemporáneos al Sistema de Seguro de Salud a la mora porque no se alegó al momento de efectuar el aporte. Lo anterior tiene como consecuencia que el fenómeno del “allanamiento a la mora”, que ha dado origen a varios pronunciamientos de la Corte[

Por ejemplo, en la sentencia T- 1224/01, la Corte sostuvo:

“Deberá reiterarse, que las entidades promotoras de salud no pueden negar las prestaciones causadas por el evento de salud alegado a su favor frente a la parte más débil de la relación, la madre y su hijo, que por demás, s

En reciente jurisprudencia la Corte Constitucional mediante sentencia T- 788 DE 2005 (M.P. Alvar

Al efecto señaló lo siguiente.

“Dentro de este contexto, la Sala concluye que de conformidad con la posición adoptada por esta Corte para reconocer y pagar la licencia de maternidad se allanaron a la mora del empleador al recibir en forma de demanda la demanda Veintinueve Civil Municipal de Bogotá y en su lugar se concederá la protección invocada de los de

Así las cosas, cuando las entidades promotoras de salud han omitido requerir al empleador y han conculcado el acuerdo a los lineamientos de la Corte Constitucional.

5. Responsables del pago de la licencia de maternidad

El responsable por el pago de la licencia de maternidad es la Empresa Promotora de Salud (E.P.S), que al no haber efectuado los aportes extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económica

Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos fueron aceptados en esas condiciones, no puede alegar la mora.

EL CASO CONCRETO

Aplicando las reglas jurisprudenciales referidas a la presente acción de tutela, las conclusiones que se derivan de la presente son las siguientes:

Primero. A pesar de que la licencia de maternidad es, en principio, un derecho de carácter prestacional, la demandante lo afirmó en su demanda al manifestar: “SOY MADRE CABEZA DE FAMILIA PORQUE MI HIJO NACIÓ EN LA ESPERA DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD DURANTE ESTE TIEMPO”

Por lo tanto, en cuanto dicha afirmación no fue controvertida, presume la Corte que la satisfacción de la demanda es procedente.

Segundo. En cuanto a la obligación legal del patrono de cancelar los aportes en salud dentro de los términos establecidos en el Plan Obligatorio de Salud, régimen contributivo.” Además, según información suministrada por la demandante, el estado en la E.P.S. COMFENALCO hace más de cuatro años.-Desafortunadamente cambie de empresa y no he podido cancelar los aportes.

De acuerdo a las pruebas allegadas con el escrito de tutela se tiene que la demandante allegó formularios de afiliación a los meses de:

julio 9 de 2004, agosto 5 de 2004, septiembre 10 de 2004, octubre 11 de 2004, noviembre 9 de 2004,

- enero 12 de 2005, febrero 4 de 2005, marzo de 2005, abril 8 de 2005, mayo 11 de 2005, junio 14 de 2005,

De lo anterior se concluye que la demandante hizo los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de la EPS COMFENALCO no presentó oposición alguna, limitándose a recibir las cotizaciones correspondientes.

jurídico del allanamiento a la mora, razón por la cual no le era dable a la EPS oponerse al reconocer

Tercero. Sobre la oportunidad que tiene la madre para reclamar la licencia de maternidad mediante en la medida en que el hijo de la accionante nació el 2 de febrero de 2005 y la acción de tutela se pr

Cuarto. Respecto a la obligación de la afiliada de cotizar durante la totalidad del período de gestac durante todo el periodo de gestación y que no presentó interrupción alguna como lo reconoce la ent establecidas por la ley para ello, esto es, después del día 6 de cada mes, cuando la norma es clara al

En los términos expuestos, la situación de la actora se ajusta a los presupuestos trazados por la juris aduce la accionada para negar el reconocimiento de la licencia de maternidad, cual es la del pago e hayan sido pagadas fuera del término legal cuando éstas son recibidas por la entidad.

En este caso además, está probado que la entidad demandada no hizo ningún requerimiento al respo

Lo anterior permite concluir que el juez de instancia debió conceder el amparo invocado por la actc demandada se abstuvo de realizar el pago desconociendo sus derechos y los de su hijo.

Finalmente, y en atención a las consideraciones de la sentencia de instancia para negar el amparo d la titular de tal derecho, no tenga que someter su reclamo a un proceso ordinario, por regla general o parto.

En consecuencia, se tutelaré el derecho fundamental de la peticionaria; y se revocarán la sentencia i

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando just

RESUELVE:

PRIMERO. TUTELAR el derecho fundamental al mínimo vital de la señora Gina Jullieth Hincap esta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a COMFENALCO EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas sig

TERCERO. - LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 199

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] T-739/98 M.P. Hernando Herrera Vergara

[2] Cfr. Entre otras, T-192/98; T-093 y 139 de 1999.

[3] En vía de ejemplo, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial

[4] Magistrado Ponente: Jaime Araujo Renteria.

[5] Ver al respecto la Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

[6] Ver, por ejemplo, la Sentencia T-568 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[7] Sentencia T-467/00. M.P. Álvaro Tafur Gálvis, Sentencia T-624/01 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[8] Sentencia T-271 de 2004. M.P. Jaime Araujo Renteria

[9] Sentencia T-1224/01, M.P. Alvaro Tafur Galvis

[10] Sobre el particular existen múltiples pronunciamientos, pero en especial hay que tener en cuenta

[11] Sentencia T-1224/01, M.P. Alvaro Tafur Galvis

[12] Cfr. entre otras las sentencias T-211 y 707 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-664 de 2002



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019