COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/150/06

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/150/06
Expediente	—
Fecha	2006-02-27
Sala	Sala Quinta de Revisión
Magistrado ponente	Dr RODRIGO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Licencia De Maternidad
- Accion De Tutela
- Entidad Promotora De Salud
- Licen Cia De Maternidad
- Cuarto. Líbrense

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Hasta de un año después del nacimiento del niño para reclamar por tutela Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus

Texto completo

T-150-06 Sentencia T-150/06 LICENCIA DE MATERNIDAD- Protección constitucional ACCION DE TUTELA- Procedencia excepcional pago de licencia de maternidad LICENCIA DE MATERNIDAD- Reglas jurisprudenciales para reconocimiento por tutela ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD -Requisitos para que procedan al reconocimiento de la licencia de maternidad LICENCIA DE MATERNIDAD- Término hasta de un año después del nacimiento del niño para reclamar por tutela LICENCIA DE MATERNIDAD -Pago por allanamiento a la mora por EPS LICENCIA DE MATERNIDAD -Eventos en los que el pago está a cargo del empleador LICEN CIA DE MATERNIDAD - Responsabilidad compartida entre EPS y empleador para el reconocimiento Referencia:

expediente T-1219017 Accionante: Sandra Zapata Silva. Demandado: SUSALUD EPS. Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL Bogotá , D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil seis (2006).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591, ha proferido la siguiente, SENTENCIA en el proceso de revisión de los fallos proferidos por los Juzgados Primero Penal Municipal y Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Sandra Zapata Silva contra SUSALUD E.P.S.

I. ANTECEDENTES Mediante escrito presentado el día primero (1) de julio de 2005, la señora Sandra Zapata Silva promovió acción de tutela para solicita r el amparo de su derecho fundamental al mínimo vital y el de sus dos hijos

menores, presuntamente vulnerado por SUSALUD E.P.S al negarse a reconocerle y pagarle la licencia de maternidad a la que tiene derecho.

1. Hechos relatados por la accionante La demandante manifiesta que es madre cabeza de familia con dos hijos menores de edad, uno de 7 años de edad y otro de 50 días de nacido, y que se encuentra afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud, Régimen Contributivo, a través de SUSALUD EPS.

Sostiene que empezó a laborar el primero de diciembre de 2003 en el Restaurante "Noche Buena" de propiedad del señor Angel Gómez, desempeñándose en oficios varios y devengando el salario mínimo, y que el día 7 de mayo de 2004, su patrono decidió afiliarla a la Cooperativa Porvenir luego denominada UNIVIDA, para que a través de ella se protocolizara su afiliación a SUSALUD EPS. Como consecuencia de esto último, señala que ante la EPS aparecía como empleada de José Domingo Borja, quien es supuestamente funcio nario de la mencionada Cooperativa.

Agrega que desde la fecha de afiliación ha cancelado los aportes en salud que ascienden a $58.000 mensuales, los cuales ha pagado en forma ininterrumpida. Afirma que, aun cuando al principio tuvo dificultades con el se rvicio de salud, gracias a que la cooperativa no había cancelado los aportes a todos los cooperados, SUSALUD EPS le garantizó la asistencia médica que requirió como consecuencia de su embarazo.

Señala que luego de dar a luz le solicitó a SUSALUD EPS el pa go de la licencia de maternidad, pero ésta se la negó con el argumento de no haber cancelado los aportes durante todo el tiempo del embarazo. Al respecto, afirma que, según información verbal que le suministró la EPS, durante el periodo de embarazo se pres entó un cambio de empleador en su afiliación y se registró una interrupción en las cotizaciones, hechos que ella desconoce pues desde que entró a trabajar al restaurante su patrón es el mismo y nunca ha dejado de pagar las cotizaciones para salud.

2. Fund amentos de la acción y pretensiones La accionante considera que SUSALUD EPS le está vulnerando su derecho fundamental al mínimo vital y el de sus dos hijos menores, al no reconocer y cancelar la licencia de maternidad a la que tiene derecho. En consecuenc ia, solicita al juez de tutela que se ordene a la entidad demandada el pago de dicha prestación.

3. Respuesta de SUSALUD EPS Mediante escrito del día ocho (8) de julio del año en curso, la entidad demandada dio respuesta a la acción de tutela en los sigu ientes términos:

- En la actualidad la demandante figura como afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, Régimen Contributivo, en calidad de cotizante, y que el pasado 9 de mayo de 2005 dio a luz su segundo hijo.

- No obstante, la licencia de maternidad no le puede ser reconocida por cuanto se registra interrupción en las cotizaciones durante el período de gestación comprendido entre el 2 al 23 de febrero del 2005, cotizando en forma continua solo a partir del 24 de ese mismo mes y año, raz ón por la cual no cumple con los requisitos establecidos en el Decreto 047 de 2000.

- Afirma que al no haber cotizado ininterrumpidamente los nueve meses de gestación, es el empleador el obligado a cancelar la licencia de maternidad.

- Finaliza señ alando que, además, la acción de tutela es improcedente ya que la accionante cuanta con otro medio de defensa judicial para reclamar el pago de la aludida prestación.

4. Respuesta de la Cooperativa UNIVIDA Mediante providencia del día 5 de julio del añ o en curso, el juez de tutela de primera instancia dispuso vincular al proceso a la Cooperativa UNIVIDA, por considerar que la misma puede estar involucrada en el conflicto jurídico planteado en la acción de tutela. Dicha cooperativa, en escrito del 7 de j ulio del mismo año, dijo sobre el particular:

- Que la relación existente entre ella y la demandante no es e naturaleza laboral sino asociativa, pues esta última desarrolla sus actividades laborales en el establecimiento de comercio de propiedad del seño r Angel Gómez, de quien recibe órdenes directas, cumple un horario de trabajo y obtiene la respectiva remuneración.

- Afirma que a la demandante y a sus hijos se les está vulnerando su derecho al mí nimo vital y que la entidad llamada a reconocer y pagar la licencia de maternidad de que trata el artículo 236 del Código Sustantivo de Trabajo, subrogado por el artículo 34 de la Ley 50 de 1990, es la EPS SUSALUD, por cuanto la demandante se encuentra afi liada a ésta desde antes de la fecha en que dio a luz, pagando mes a mes las respectivas cotizaciones, sin llegar a incurrir en mora frente al sistema y por consiguiente sin llegar a incurrir en suspensión de la afiliación contemplada en el artículo 57 del Decreto 1406 de 1999.

- Solicita al señor Juez que, de comprobarse que la accionante estuvo por fuera del sistema de salud algunos días: "INAPLIQUEN POR EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD, contemplada en el artículo 4° de la Constitución Nacional, el art ículo 3° del decreto 047 de 2000, ya que para el caso concreto que nos ocupa, la aplicación rasante de esta norma desconocería valores, principios o normas constitucionales como los establecidos en el artículo 43 de la CN., que reitera la protección especi al a la maternidad, por el 44 que ordena que los derechos del niño prevalezcan sobre los demás o el artículo 50 que manda a proteger y dar seguridad social a todo niño menor de un año. Pues como se desprende del sumario de este proceso de tutela, para el caso concreto, darle aplicación a una norma sin tener en cuenta las condiciones propias del ejercicio laboral y los procedimientos engorrosos que imponen las EPS para ofrecer el servicio de afiliación al sistema de salud, sería poner en aplicación el ya re valuado principio del imperio de la ley DURE LEX SED LEX, sin tener en cuenta que la norma que solicito a su despacho sea inaplicada, fue diseñada por el legislador con la finalidad de evitar fraudes al Sistema de Salud...." 5. Pruebas que obran en el exp ediente 1. Formulario de afiliación de la demandante a SUSALUD EPS 2. Declaración juramentada de la accionante ante la Notaría 16 de Medellín, en la que afirma que es madre cabeza de familia, soltera, no tiene compañero permanente y depende únicamente de sus ingresos.

3. Recibos de pago de cotizaciones a SUSALUD de los meses de enero a mayo de 2005 (Fl 14 y 15). 4. Declaración rendida por la demandante ante el Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín.

DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN 1. Sentencia de Primera instancia En fallo proferido el día catorce (14) de julio del presente año, el Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín, decidió negar el amparo solicitado por la demandante.

A tal decisión llegó el mencionado Despacho Judicial, después de hacer un análisis sobre el derecho de la madre a la licencia de maternidad, y considerar que la demandante no cumplió con el requisito establecido en el numeral 2° del artículo 3° del Decreto 047 de 2000, por cuanto se presentó una interrupción en las cotizaciones durante el período de gestación, interrupción que se dio desde el 2 al 23 de febrero de 2005.

Adicionalmente, agrega el despacho que la actora renunció al pago de la licencia de maternidad, ya que antes de que se cumpliera el término de la aludidita licencia se reincorporó a su trabajo por medio tiempo. En este sentido, consideró que tampoco hay lugar a la tutela pues se presume que la accionante estuvo en posibilidad de cubrir los gastos que demandó su atención y la de sus menores hijos en el período posterior al parto, a lo cual agrega que la atención médico quirúrgica y hospitalaria le fue garantizada por la EPS demandada.

Sentencia de Segunda Instancia Impugnada la decisión, el Juzgado 24 Penal del Circuito de Medellín confirmó el fallo de primera instancia. Sostuvo que la entidad demandada no ha vulnerado derecho alguno a la accionante, pues ésta no cumplió con lo establecido en el Decreto 047 de 2000 al presentarse una interrupción en las cotizaciones, entre los días 2 y 23 de febrero de 2005, de manera que sólo empezó a cotizar al sistema de salud en forma continua desde el 24 de

febrero del mismo año, dando como resultado, que la mencionada señora no hizo los aportes durante todo el tiempo de la gestación.

Adujo, finalmente, que la demandante cuenta con otros medios de defensa judicial para reclamar el pago sus prestaciones. PRUEBAS ORDENADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL Para mejor proveer en el asunto por resolver, mediante Auto del veinticuatro (24) de enero del año en curso, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional ordenó la práctica de las siguientes pruebas.

Inicialmente, se le solicitó a la demandante que informara: “Si en el periodo comprendido entre el siete (7) de mayo de 2004 y el nueve (9) de mayo de 2005 trabajó para el mismo empleador o si por el contrario cambió durante dicho lapso de empleador.

Si tiene en su poder copia de los formularios de autoliquidación de aportes referentes a las cotizaciones realizadas por la Cooperativa UNIVIDA a la EPS SUSALUD durante el tiempo de gestación y en ese caso proceda a enviar copia de los mismos a esta Sala de Revisión.” En respuesta a tal solicitud, la actora, mediante escrito del 30 de enero de 2006, informó a esta Corporación que en el perí odo comprendido entre el siete de mayo de 2004 y el nueve de mayo de 2005, efectivamente trabajó para el mismo empleador, el señor Angel Querubín Gómez, y que viene laborando para él desde el primero de diciembre de 2003 hasta la fecha, en la Cafetería No che Buena.

Sostuvo, además, que día viernes 11 de noviembre de 2004 se acercó a las instalaciones del Centro de Atención Laboral CUT Sub Directiva de Antioquia, para que le informaran si tenía derecho a la licencia de maternidad, obteniendo respuesta posi tiva.

Con base en dicha información, en ejercicio del derecho de petición se dirigió a SUSALUD E.P.S para que le certifica el tiempo cotizado; entidad que, en escrito del 19 de diciembre del mismo año, le envió un certificado actualizado de los aportes en salud que ha recibido de sus empleadores, desde el mes de marzo al mes de noviembre de 2005. Al efecto, la accionante allega al expediente copia del mismo.

En la mismo providencia se solicitó a la Cooperativa UNIVIDA que “enviara copia de las planillas de cotización a nombre de la señora Sandra Zapata Silva correspondiente al periodo comprendido entre el mes de mayo de 2004 y el mes de mayo de 2005 e informe si los pagos se hicieron interrumpidamente, incluyendo el periodo comprendido entre el 2 y el 23 de febrero de 2005” .

En relación con dicha petición, la Sala no obtuvo respuesta alguna. II. CONSIDERACIONES 1. Competencia. Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico. Corresponde a esta Sala determinar si SUSALUD EPS ha violad o el derecho al mínimo vital de la actora y de sus dos hijos menores, al negarse a reconocerle y pagarle la licencia de maternidad sobre la base de que los aportes al sistema de salud se efectuaron en forma interrumpida.

Con el propósito de desarrollar y resolver el problema jurídico planteado, esta sentencia de reiteración de jurisprudencia tendrá la siguiente estructura.

Inicialmente se hará alusión a la protección constitucional de la licencia de maternidad. Posteriormente, la Sala se referirá a las reglas jurisprudenciales que declaran la procedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de manera excepcional.

Seguidamente, la Sala señalará el criterio de la Corte respecto a la oportunidad que tiene la madre para presentar la acción de tutela con el fin de reclamar el derecho a la licencia de maternidad.

A continuación, la Corte se referirá a los casos en que se aplica la figura del allanamiento a la mora, cuando la Entidad Promotora de Salud acepta la mora en el pago de los aportes en salud por parte del empleador.

Finalmente, teniendo en cuenta las reglas reiteradas se procederá a resolver el problema jurídico planteado en el caso concreto. III. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA 3.1 La licencia de maternidad y su protección constitucional.

La Carta Política del 91, con miras a garantizar el ejercicio real y efectivo de los derechos consti tucionales, no solo reconoce la existencia de grupos sociales destinatarios de una protección especial y reforzada por parte del Estado y la sociedad [1] , entre los cuales se cuenta la mujer en estado de embarazo, sin o que también se ocupa de consagrar los mecanismos judiciales a los que tales sectores pueden acudir en demanda de dicha protección, cuando ella no se reconoce por quienes tienen el deber jurídico de otorgarla.

[2] La licencia de maternidad es una de las formas a través de las cuales se materializa el mandato constitucional contenido en el artículo 43 de la Carta, de acuerdo con el cual, el Estado tiene la responsabilidad de velar por la especial asistencia y protección de la mujer durante el embarazo y después del parto. Esa protección especial no solamente encuentra fundamento en la disposición constitucional referida, sino también en los Tratados de Derechos Humanos ratificados por Colombia [3] y en la protección que nuestra Constitución establece en favor de los niños, ya que se protege a la madre con el propósito de proteger a los menores, cuyos derechos, según expreso mandato superior, prevalecen sobre los demás (C. P.

art. 44). La licencia de maternidad, entendida como el descanso remunerado en la época del parto y con posterioridad al mismo, tiene por objeto permitir a la madre recuperarse físicamente después de haber pasado por la experiencia de un alumbramiento, con el fin de que pueda atender sus necesidades propias y las del recién nacido, así como también brindarle al menor las condiciones que permitirán su desarrollo, no solamente físico sino también emocional y afectivo durante las primeras semanas de su vida.

La Jurisprudencia Constitucional ha sostenido de manera reiterada que, por tratarse de una prestación de contenido económico, el pago efectivo de la licencia de materni dad debe lograrse mediante las acciones ordinarias ante la jurisdicción laboral. Sin embargo, bajo circunstancias específicas, es posible que haya lugar al pago de la licencia de maternidad a través de la acción de tutela, cuando su desconocimiento amenaza derechos fundamentales de la madre o del recién nacido. En ese sentido la Corte señaló en sentencia T-999 de 2003 [4] , que en estos casos existe una protecció n doblemente reforzada, ya que concurren los derechos constitucionales del hijo y de la madre al mismo tiempo, los cuales forman una unidad mayor que la suma de los elementos que la integran (madre e hijo).

3.2 Las reglas que la jurisprudencia de esta Cor poración ha establecido para la procedencia de una acción de tutela dirigida al pago de una licencia de maternidad Teniendo en cuenta que la licencia de maternidad es una prestación económica, su exigibilidad por medio de la acción de tutela se circunscribe únicamente a aquellos eventos en los que su desconocimiento amenaza también uno o varios derechos fundamentales del menor o de la madre.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia T-355 de 2005 (MP Dr. Rodrigo Escobar Gil) reiteró la jurisprudencia según la cual se establecieron ciertas reglas que permiten determinar la idoneidad de la mencionada acción en el caso concreto, definidas en la sentencia T-641 de 2004, en los siguientes términos:

a. En principio se tr ata de un derecho prestacional y, en consecuencia, no susceptible de protección por vía del amparo constitucional. No obstante, cuando se halla en relación inescindible con derechos fundamentales de la madre o del recién nacido - tal es el caso de los dere chos a la vida digna, a la seguridad social y a la salud -, el derecho al pago de la licencia de maternidad configura un derecho fundamental por conexidad y, por tanto, susceptible de protección por vía de tutela.

(Sentencias T-175/99, T-210/99, T-362/99, T-496/99, T-497/02 y T-664/02). 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).

c. 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 emple ador 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). d. 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).

e. Para que la vulneración del mínimo vital por la falta de pago de la licencia de maternidad genere amparo constitucional es preciso que el cumplimiento d e esa prestación económica sea planteado por la madre ante los jueces de tutela dentro del año siguiente al nacimiento de su hijo. (T-999 de 2003).

f. De conformidad con el artículo 63 del Decreto 806 de 1998, esta Corporación ha precisado que como requisito para el reconocimiento de la prestación económica por licencia de maternidad, es necesario que la afiliada haya cotizado, como mínimo, durante la totalidad del periodo de gestación.

[5] 3.3 Oportunidad para presentar la acción de tutela con el fin de obtener el pago de la licencia de maternidad. La jurisprudencia constitucional, en una primera etapa, mantuvo la tesis segú n la cual, la oportunidad para reclamar el pago de la licencia de maternidad por vía de tutela, correspondía al término de vigencia de la licencia, esto es, durante los 84 días posteriores al parto. No obstante, a partir de la Sentencia T-999 de 2003 (M.P.

Jaime Araujo Rentería), se proyectó un cambio en dicha posición jurisprudencial, en el sentido de precisar que la oportunidad para reclamar por vía de tutela el pago de la licencia de maternidad era de un año, es decir, el mismo periodo correspondiente al primer año de vida del recién nacido. El fundamento de este cambio fue explicado por la Corte en el citado fallo, así:

A juicio de esta Sala, se justificó mantener el anterior criterio por cuanto se consideraba que el reclamo del pago de la licencia de maternidad por vía de tutela, exigía un término razonable en aquellos casos en los cuales ésta se negaba por parte de la E.P.S. respectiva. Dentro del término de los 84 días de la licencia, dijo la Corte, el derecho a la licencia de maternidad, adquiere el carácter de derecho fundamental susceptible de protección constitucional, por cuanto se presume que la madre necesita el pago de lo que constituiría su salario, para poder atender las contingencias del parto y los cuidados del menor recién nacido.

Sin negar en ningún momento la solidez de la argumentación que sirvió de soporte a la anterior jurisprudencia, y teniendo presente que los 84 días dentro de los cuales se obligaba a la madre a demandar en tutela correspondían al término legal de su licencia, c onsidera en esta ocasión la Sala, que la anterior garantía se fue convirtiendo con el paso del tiempo, y por un aprovechamiento injustificado de esa jurisprudencia de parte de las E.P.S., en un formalismo insalvable para la protección efectiva de una cuest ión de talante sustantivo como son las condiciones para proteger a la mujer durante el 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 las empresas promotoras de salud responden las peticiones relativas al pago de la licencia de maternidad, llevando a las interesadas a tener que acudir tardíamente a la acción de tutela con la nefasta consecuencia de que el juez constitucional igualmente desestima sus intereses por oportunidad en la presentación de sus alegatos, cree fundadamente esta Sala que el énfasis en la protección constitucional para casos como el que nos ocupa, es preciso hacerlo en el recién nacido que amerita protección en todos los planos de l ser, para permitirle a la madre que pueda demandar en tutela no única y estrictamente dentro del término de la licencia de maternidad sino también dentro del año de protección que la propia Carta concede a los recién nacidos menores de un año aún sin tener un régimen de seguridad social definido.

(art. 50 C.P.) Vale decir, la ius fundamentalidad de la licencia de maternidad se extiende hasta por un año y en ese tiempo se le permite legítimamente a la madre acudir en tutela si así lo desea, para la pro tección del derecho al mínimo vital de ella y de su hijo.

Bajo ese entendido, es innegable que debe darse trámite a una tutela que ha sido presentada aún después del término de la licencia de maternidad, por cuanto existen circunstancias donde la licencia , que se constituye en el salario de la mujer que dio a luz durante el tiempo en que la trabajadora permanece retirada de sus labores, es el único medio de subsistencia en condiciones dignas tanto para la madre como para su recién nacido.....".

3.4 Allan amiento a la mora en el pago de las cotizaciones. La jurisprudencia constitucional ha sostenido de manera reiterada, que el reconocimiento del auxilio por maternidad por parte de la Empresa Promotora de Salud (E.P.S) depende del cumplimiento en el pago de los aportes que el empleador haya efectuado, por lo que si el empleador no ha cancelado las cotizaciones correspondientes deberá asumir personalmente el pago de la licencia y quedará exenta la E.P.S. de dicha obligación.

Con relación al régimen de segur idad social en salud y las obligaciones de los empleadores dentro del mismo, la Corte Constitucional ha sostenido:

"Las obligaciones legales de los empleadores respecto de este punto pueden sintetizarse en: inscribir a sus empleados en una empresa promotora de salud, pagar cumplidamente los aportes que le corresponden, descontar de los ingresos laborales las cotizaciones qu e corresponden a los trabajadores y girar 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 la seguridad social, y la entidad promotora de salud a su turno, tendrá derecho a esgrimir la excepción de contrato no cumplido a partir de la fecha en que no está obligado a satisfacer las prestaciones pactadas (Arts. 79, 80, 81 del Decreto 806 de 1998; art. 1609 del Código Civ il) ." [6] (subraya fuera de texto).

Sin embargo, ésta Corporación también ha establecido que si los pagos realizados por el empleador fueron extemporáneos y la E.P.S. aceptó la mora, es decir, no alegó al momento del pago del aporte esa situación, ésta última no puede argumentar tal razón para negar el reconocimiento del auxilio por maternidad, ya que en estos casos se aplica la figura del "Allanamiento a la mora".

Sobre el particular, en reciente pron unciamiento la Sentencia T-559 de 2005 (MP Rodrigo Escobar Gil) la Corte se refirió al tema en los siguientes términos:

"Deberá reiterarse, que las entidades promotoras de salud no pueden negar las prestaciones causadas debidamente a favor de los trabaj adores beneficiarios, cuando se han allanado a la presunta mora del empleador, toda vez, que una actitud omisiva en el requerimiento al causante de la misma, no puede ser alegada a su favor frente a la parte más débil

de la relación, la madre y su hijo, qu e por demás, sí ha participado en el sistema amparada en la buena fe y en el cumplimiento oportuno de sus obligaciones".

[7] Lo anterior no solamente es aplicable en el caso de que sea el empleador quien reali ce las cotizaciones de forma tardía, sino también cuando estamos frente a un trabajador independiente, ya que se parte del mismo supuesto, concretamente, con esto se busca la protección efectiva de los derechos de la madre y del recién nacido durante sus p rimeras semanas de vida en desarrollo del mandato constitucional.

3.5 Responsables del pago de la licencia de maternidad Conforme ya se anotó, el responsable por el pago de la licencia de maternidad es la Empresa Promotora de Salud (E.P.S), con cargo a los recursos del sistema de seguridad social integral. Sin embargo, si el empleador no realizó el pago de los aportes al sistema de seguridad social en salud o si éstos fueron rechazados por extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económi ca.

Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos fueron aceptados en esas condiciones por la E.P.S correspondiente, hay allanamiento a la mora y por tanto aquella no puede negar el pago de la licencia EL CASO CONCRETO Aplicando las reglas jurisprudenciales referidas a la presente acción de tutela, las conclusiones que se obtienen son las siguientes:

Primero. A pesar de que la licencia de maternidad es, en principio, un derecho de carácter prestacional, en este caso, re sulta susceptible de protección mediante la acción de tutela, por cuanto se encuentra en conexidad con el derecho fundamental al mínimo vital de la accionante y de su hijo, tal y como lo afirmó la peticionaria en su demanda al manifestar: " Soy madre muje r cabeza de familia, según comprobante de notaría que aporto a la presente, tengo dos hijos el menor de nombre Brayan Zapata Silva de apenas 50 días de nacido, o sea que nació el pasado 9 de mayo" Por lo tanto, en cuanto dicha afirmación no fue controvert ida, presume la Corte que la satisfacción del mínimo vital, tanto de la accionante como de su hijo, dependen del pago de la licencia de maternidad Segundo. En cuanto a la obligación legal del patrono de cancelar los aportes en salud dentro de los término s legales, según información suministrada por la entidad demandada, SUSALUD EPS, la accionante presentó una interrupción en las cotizaciones para salud "entre el 02 de febrero al 23 de febrero de 2005, cotizando en forma continua a partir del 24 de febrero de 2005." De acuerdo a las pruebas solicitadas por la Corte Constitucional mediante Auto del veinticuatro (24) de enero de 2006, SUSALUD certificó que la demandante realizó los aportes a salud correspondientes a los períodos comprendidos: junio de 200 4 a marzo de 2005 y marzo de 2005 a noviembre del mismo año, así:

Del período comprendido entre junio de 2004 a marzo de 2005. "09/06/2004 13/07/2004 17/08/2004 15/09/2004 03/11/2004 09/11/2004 17/12/2004 07/01/2005 15/02/2005 09/03/2005" Del período c omprendido entre marzo de 2005 a noviembre de 2005 "09/03/2005 29/04/2005 10/05/2005 10/06/2005 12/07/2005 10/08/2005 13/09/2005 13/10/2005 11/11/2005" De acuerdo a los formularios de autoliquidació n allegados con las pruebas solicitadas por la Corte Constitucional, la Sala constató que la accionante realizó aportes a la seguridad social en salud a SUSALUD EPS así:

-Por cuenta del empleador José Domingo Borja Mosquera, del mes de junio a diciembre de 2004; enero, febrero y marzo de 2005. -Por cuenta de la Cooperativa UNIVIDA de marzo a mayo de 2005.

De lo anterior se concluye que la demandante hizo los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud de forma ininterrumpida, a través de la EPS SU SALUD a la cual se encuentra vinculada, durante todo el tiempo de gestación. Si bien hizo tales aportes por fuera de los términos legales, la EPS SUSALUD no formuló oposición alguna, limitándose a recibir las cotizaciones correspondientes, y alegando la mo ra solo al momento en que la demandante reclamó dicha prestación. En esos términos, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, entiende la Corte que se produce el fenómeno jurídico del allanamiento a la mora, razón por la cual no le era dable a la EP S oponerse al reconocimiento de la licencia de maternidad.

Tercero. Sobre la oportunidad que tiene la madre para reclamar la licencia de maternidad mediante acción de tutela, la Sala, según la jurisprudencia de esta Corporación, la accionante cuenta con e l término de un año contado a partir del nacimiento de su hijo para reclamar dicha prestación. En este caso, en la medida en que el hijo de la accionante nació el 9 de mayo de 2005 y la acción de tutela se presentó dos meses después, es decir, el día prime ro de julio del mismo año, se cumple el mencionado requisito.

Cuarto. Respecto a la obligación de la afiliada de cotizar durante la totalidad del período de gestación, tal y como se precisó en el apartado segundo de estas consideraciones, dicho requisito se encuentra cumplido. Ciertamente, considerando que la actora cotizó en los períodos junio de 2004 a marzo de 2005 y marzo de 2005 a noviembre del mismo año, y que dio a luz el 9 de mayo de 2005, es claro que se cotizó durante todo el periodo de gestación y que no se presentó interrupción alguna como inicialmente y en forma equivocada lo afirmó la entidad demandada.

En los términos expuestos, la situación de la actora se ajusta a los presupuestos trazados por la jurisprudencia constitucional sobre el dere cho al pago de la licencia de maternidad a través de la acción de tutela, por lo cual debe accederse al amparo reclamado, teniendo en cuenta que la razón de fondo que aduce la accionada para negar el reconocimiento de la licencia de maternidad, cual es la del pago extemporáneo de las cotizaciones, carece de fundamento, pues de acuerdo con la jurisprudencia, la mujer tiene derecho a percibir el pago correspondiente a su licencia de maternidad, así las cotizaciones 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 respecto puesto que, sólo después de interpuesta la acción de tutela, adujo que las cotizaciones habían sido canceladas d e manera extemporánea.

Lo anterior permite concluir que los jueces de instancia debieron conceder el amparo invocado por la actora, por cuanto se vulneró su derecho fundamental al mínimo vital, teniendo en cuenta que el monto de la licencia de maternidad se constituye en su salario durante la época posterior al parto y que la entidad demandada se abstuvo de realizar el pago desconociendo sus derechos y los de su hijo.

Finalmente, y en atención a las consideraciones de las sentencias de instancia para ne gar el amparo deprecado, relativas a la existencia de otra vía judicial para lograr el pago de la licencia de maternidad, se reitera el principio del derecho al pago oportuno de la licencia de maternidad, que se traduce en que la titular de tal derecho, no tenga que someter su reclamo a un proceso ordinario, por regla general dispendioso y oneroso, el cual no le permite obtener oportunamente el pago de la prestación debida, para atender a satisfacción las necesidades básicas de la madre y su hijo durante el período del post- parto.

En consecuencia, se tutelará el derecho fundamental de la peticionaria, se revocarán las sentencias revisadas y, en su lugar, se ordenará a SUSALUD EPS reconocer y pagar la licencia de maternidad de la accionante Sandra Zapata Silva.

IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

PRIMERO. LEVANTAR los términos suspendidos mediante auto del 24 de enero de 2006. SEGUNDO . TUTELAR el derecho fundamental al mínimo vital de la señora Sandra Zapata Silva y en consecuencia, REVOCAR los fallos proferidos por los Juzgados Primero Penal Mun icipal y Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO. ORDENAR a SUSALUD EPS que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a reconocer y pagar la licencia de maternidad a la señora Sandra Zapata Silva .

CUARTO. - LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Cópiese, notifíq uese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado Ponente MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO 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 contra la Mujer. [4] Magistrado Ponente: Jaime Araujo Renteria.

[5] Sentencia T-467/00. M.P. Álvaro Tafur Gálvis, Sentencia T-624/01 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. [6] Sentencia T-271 de 2004. M.P. Jaime Araujo Renteria [7] Sentencia T-1224/01, M.P. Alvaro Tafur Galvis

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 14 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.