COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/365/07

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/365/07
Expediente	—
Fecha	2007-05-10
Sala	Sala Primera
Magistrado ponente	Dr JAIME ARAUJO RENTERÍA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Licencia De Maternidad
- Trabajadora Independiente

Resumen del caso (según la propia sentencia)

De Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en

Texto completo

T-365-07 (Proyecto de circulación restringida) Sentencia T-365/07 MUJER EMBARAZADA -Protección constitucional especial LICENCIA DE MATERNIDAD -Marco legal/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Finalidad LICENCIA DE MATERNIDAD -Requisitos para el reconocimiento y pago TRABAJADORA INDEPENDIENTE -Pago de licencia de maternidad/ TRABAJADORA INDEPENDIENTE -Requisitos para el pago de la licencia de maternidad TRABAJADORA DEPENDIENTE E INDEPENDIENTE- Pago de licencia de maternidad LICENCIA DE MATERNIDAD -Pago por tutela cuando afecta el mínimo vital de la madre y su hijo/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Derecho prestacional/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Procedencia excepcional de tutela cuando afecta el mínimo vital de la madre y su hijo / LICENCIA DE MATERNIDAD- Requisitos para el pago/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Prevalencia de lo sustancial sobre lo formal/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Término hasta de un año después del nacimiento del niño para reclamar por tutela/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Procedencia excepcional de tutela cuando afecta el mínimo vital de la madre y su hijo TRABAJADORA INDEPENDIENTE -Pago de licencia de maternidad por allanamiento a la mora por EPS Referencia: expediente T-1540810 Acción de tutela instaurada por Luz Yolima León Rojas c ontra Compensar EPS.

Magistrado Ponente: Dr. JAIME ARAUJO RENTERÍA Bogotá, D.C. diez (10) de mayo de dos mil siete (2007). La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá que resolvió la acción de tutela promovida por Luz Yolima León Rojas c ontra Compensar EPS.

I. ANTECEDENTES El día 11 de diciembre de 2007, Luz Yolima León Rojas interpuso acción de tutela ante el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá c ontra Compensar EPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo, a la seguridad social, a la protección especial a la maternidad, a la integridad personal, a la salud, a la vida y los derechos fundamentales de los niños, así como los principios constitucionales de la dignidad humana y la solidaridad.

Fundamentó su acción en los siguientes hechos y consideraciones: 1. Hechos: 1.1 La accionante se encuentra afiliada a Compensar EPS en calidad de cotizante independiente, desde el día 12 de septiembre de 2005.

1.2 El día 1 de septiembre de 2006, la actora dio a luz a su hijo Cristian Camilo Bravo León. 1.3 Como consecuencia del nacimiento de su hijo, solicitó ante Compensar EPS el pago de su licencia de maternidad, mediante escrito del día 5 de octubre de 2006.

1.4 La actora señala que en virtud de su solicitud, en comunicación remitida el día 18 de octubre de 2006, Compensar EPS le indicó que conforme a las normas que regulan la materia, dado que sus aportes al sistema de seguridad social en salud no fueron realizados de manera oportuna, no era posible acceder al pago de la prestación económica reclamada.

2. Solicitud de tutela 2.1 Por lo anterior, el día 11 de diciembre de 2006, Luz Yolima León Rojas interpuso acción de tutela ante el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá c ontra Compensar EPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo, a la seguridad social, a la protección especial a la maternidad, a la integridad personal, a la salud, a la vida y los derechos fundamentales de los niños, así como los principios constitucionales de la dignidad humana y la solidaridad.

2.2 Para ello, manifestó que como consecuencia de la respuesta negativa de Compensar EPS frente a su solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, y dada su precaria situación económica, le es difícil brindar los elementales cuidados que su menor hijo requiere.

2.3 Con fundamento en lo anterior, la accionante solicitó ante el juez de tutela, ordenar a Compensar EPS el reconocimiento y pago a su favor de la prestación económica indicada.

3. Trámite de instancia 3.1 La acción de tutela fue tramitada ante el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá, el cual mediante auto del día 13 de diciembre de 2006 ordenó su notificación al representante legal de Compensar EPS.

Respuesta de Compensar EPS 3.2 En escrito dirigido el día 15 de diciembre de 2006, Victoria Méndez Santos, actuando como apoderada judicial de Compensar EPS, solicitó ante al juez de tutela declarar la improcedencia de la presente solicitud de amparo.

3.3 En este sentido, la EPS indicó que su negativa de acceder a la pretensión de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad a favor de la Sra. León Rojas, “[s]e ajusta plenamente a lo dispuesto por la Constitución y la ley.” Al respecto, Compensar EPS adujo que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 y en el artículo 8 del Decreto 806 de 1998, “[l]os aportes en salud se deben cancelar en forma completa y oportuna, por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) anteriores a la fecha de inicio de la incapacidad o licencia de maternidad.” 3.4 En consideración a lo anterior, Compensar EPS aclaró que de acuerdo con el reporte presentado para el efecto por su Área de Reembolso e Incapacidades, se determinó que la Sra. León Rojas:

“En abril de 2006 , debía pagar el día 6 y canceló el 17; en mayo de 2006, debía cancelar el día 5 y canceló el 18; en junio de 2006, debía cancelar el día 6 y canceló el día 7; en julio de 2006, debía cancelar el día 6 y canceló el 7;en agosto de 2006, debía cancelar el día 4 y canceló el 17.” 3.5 Dado que la actora no realizó de manera oportuna los aportes

mensuales al sistema de seguridad social en salud, en criterio de la EPS no es posible acceder al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad exigida.

3.6 Así mismo, Compensar EPS expresó que la presente acción de tutela resulta improcedente, pues en virtud de la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela está diseñada para la protección de derechos de carácter fundamental, y no de naturaleza económica como la licencia de maternidad reclamada.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente. 4.1 Folio 1, cuaderno 2, copia del formulario de afiliación e inscripción de la Sra. Luz Yolima León Rojas a Compensar EPS.

4.2 Folio 5, cuaderno 2, copia del carné de afiliación de la Sra. Luz Yolima León Rojas a Compensar EPS, en calidad de cotizante, desde el día 12 de septiembre de 2005.

4.3 Folio 2, cuaderno 2, copia de la comunicación dirigida el día 5 de octubre de 2006 por la Sra. León Rojas a Compensar EPS, mediante la cual le solicita el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

4.4 Folios 3 y 4, cuaderno 2, copia de la comunicación dirigida el día 18 de octubre de 2006 por Compensar EPS a la Sra. León Rojas, mediante la cual la Entidad niega el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad reclamada.

4.5 Folios 6 – 10, cuaderno 2, copia de los recibos de pago de los aportes al régimen contributivo de seguridad social en salud, expedidos por Compensar EPS a nombre de la Sra. Yolima León Rojas, desde el mes de septiembre de 2005 hasta el mes de agosto de 2006. En ellos, se indica que para el año 2005, su ingreso base de cotización era de $381.666 y el valor mensual de sus aportes de $45.800; y, que para el año 2006 el valor mensual de sus aportes era de $49.000.

II. SENTENCIA QUE SE REVISA En sentencia única de instancia del día 15 de enero de 2007, el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá declaró la improcedencia del amparo invocado.

Para sustentar su decisión, el juez de tutela acogió los argumentos expuestos por Compensar EPS, en el sentido de estimar que conforme a las normas que regulan la materia -numeral 1 del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 y artículo 8 del Decreto 806 de 1998-, dado que la actora no efectuó de manera oportuna los aportes correspondientes al sistema de seguridad social en salud, no le asiste el derecho que reclama a través de la presente acción de tutela, esto es, el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad por parte de la EPS.

En esta dirección, el juez de instancia indicó: “Por lo anterior ha de concluirse que no se advierte violación de los derechos fundamentales cuya protección se reclama, ni se advierte perjuicio irremediable que amerite conceder un amparo en tal sentido.” III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

1. Competencia De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y con la selección y el reparto efectuados el 28 de Noviembre de 2006, esta Sala es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

2. Problemas Jurídicos 2.1 De acuerdo con los hechos expuestos, en el presente caso corresponde a ésta Corte determinar: (i) si dada la condición económica de la accionante, la acción de tutela es procedente para proteger sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital y los derechos fundamentales de los niños, presuntamente vulnerados en virtud de la decisión de Compensar EPS de negar el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad; y, (ii) si el pago no oportuno de los aportes mensuales al sistema de seguridad social en salud por parte de la actora, sin que medie requerimiento por parte de la EPS para el efecto, es óbice para fundamentar la negativa de Compensar de reconocer y pagar la licencia de maternidad exigida.

2.2 Para dar solución a los problemas jurídicos planteados, esta Sala de Revisión se referirá, en primer lugar, a la naturaleza constitucional y legal de la licencia de maternidad, particularmente en el caso de las trabajadoras

independientes. En segundo lugar, reiterará la jurisprudencia de esta Corporación respecto de la licencia de maternidad como medio para garantizar la protección de los derechos fundamentales de las madres durante el período posterior al parto y de los menores, así como a las condiciones que esta Corte ha establecido para que su reconocimiento y pago sean procedentes mediante la acción de tutela. Por último, desarrollará el cumplimiento del requisito consistente en la cancelación oportuna de los aportes a seguridad social en salud para acceder al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, y su relación con la figura del allanamiento en la mora.

2.3 Conforme a lo anterior, egsta Sala de Revisión estimará si debe amparar los derechos fundamentales de la accionante, presuntamente vulnerados por la decisión de Compensar EPS, en el sentido de denegar el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad.

3. El derecho al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Trabajadoras independientes. 3.1 De acuerdo con el artículo 43 de la Constitución Política, la mujer durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste, un subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

3.2 En este sentido, y en concordancia con el artículo 44 Superior, bajo el entendido de que tal protección se fundamenta en el interés de proteger a las madres y en la necesidad de salvaguardar los derechos fundamentales de los niños que, en todo caso, tal y como lo expresa la Carta Constitucional, prevalecen sobre los derechos de los demás , de conformidad con la aprobación y ratificación de múltiples convenios y tratados internacionales, el Estado colombiano ha asumido la obligación de garantizar en todo momento los derechos de las mujeres y los menores.

[1] 3.2 En consideración a la intención de dar cumplimiento a las obligaciones del Estado contenidas en la Constitución Política y en los instrumentos internacionales, mediante el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, el legislador dispuso la creación de una prestación económica a favor de la madre y de su hijo denominada licencia de maternidad. De acuerdo con lo indicado en dicha norma -reformada a su vez por el artículo 34 de la ley 50 de 1990-, la licencia de maternidad consiste en el derecho de las madres trabajadoras al pago de un descanso remunerado en la época del parto, conforme al salario devengado al momento de su inicio, por un término de doce (12) semanas.

[2] 3.3 Sin embargo, resulta preciso aclarar que el derecho de las mujeres a disfrutar de un descanso remunerado con ocasión al embarazo y al parto, no sólo radica en cabeza de las trabajadoras dependientes. Así, el artículo 28 del Decreto 808 de 1998 “Por el cual se reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud” , indica que las trabajadoras independientes [3] afiliadas a dicho sistema a través del régimen contributivo, [4] en virtud de sus aportes y cotizaciones directas, igualmente tienen derecho a recibir el pago de la licencia de maternidad.

3.4 Conforme a lo anterior, para efectos del derecho de las trabajadoras independientes a obtener el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad en comento, el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 dispuso que para ello, al momento de la solicitud y durante el término de la licencia, la interesada debe haber cancelado en forma completa los aportes al sistema de seguridad social en salud a lo largo del año anterior. La norma citada prevé que tales pagos “[d]eberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho, pues de lo contrario, el trabajador independiente no tendrá derecho al pago de la licencia (…) o perderá este derecho en caso de no mediar el pago oportuno de las cotizaciones que se causen durante el período en que esté disfrutando de dichas licencias.” [5] 3.5 En suma, el Estado colombiano tiene la obligación constitucional de garantizar a las mujeres asistencia y protección durante el embarazo y después del parto. Para ello, el legislador dispuso la creación de la denominada licencia de maternidad, según la cual, las mujeres trabajadoras tienen el derecho a disfrutar de un descanso remunerado durante la época posterior al parto. En este sentido, este derecho radica

en cabeza de las mujeres trabajadoras dependientes e independientes afiliadas al régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud.

4. La licencia de maternidad como medio para garantizar la protección de los derechos fundamentales de las mujeres y de sus hijos. Reiteración de jurisprudencia.

4.1 En reiteradas oportunidades, [6] esta Corporación ha sostenido que la licencia de maternidad constituye un mecanismo importante para garantizar los derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la seguridad social de los niños y de las mujeres durante la etapa de la maternidad.

En concordancia con lo anterior, esta Corporación ha indicado que la licencia de maternidad representa una prestación económica "[e]n favor de la madre trabajadora que con ocasión del embarazo y parto, requiere de un descanso que le permita recuperarse físicamente y cuidar de su hijo, para lo cual resulta indispensable, contar con los medios económicos que le permitan velar por su subsistencia y la de su menor hijo, en la época próxima y posterior al parto, con las mismas condiciones que si se encontrara laborando." [7] 4.2 De otra parte, la jurisprudencia constitucional [8] ha afirmado que, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para obtener el pago de prestaciones económicas tales como la licencia de maternidad. Al respecto, esta Corporación ha indicado que en virtud de su definición legal, las controversias que se susciten respecto al reconocimiento y pago de dichas prestaciones, debe surtirse mediante los trámites y procedimientos judiciales que el legislador ha previsto para el efecto.

4.3 Sin embargo, esta Corte ha señalado que la falta de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por parte de las Empresas Promotoras de Salud, puede derivar en la vulneración de los derechos fundamentales de las madres trabajadoras y de los menores. Así, la Corporación ha precisado que en los casos en que la licencia de maternidad constituya el único recurso económico con el que cuenta la madre para su sustento y el de su hijo, de manera excepcional, procederá la acción de tutela para ordenar el pago en cuestión.

Sobre el particular, en la sentencia T-543 de 2006 la Corte señaló: [9] "Teniendo en cuenta que éste derecho es una prerrogativa de orden legal, en principio deberá discutirse ante la jurisdicción ordinaria laboral, no obstante la Corte ha considerando, [10] que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad puede ocasionar la vulneración de los derechos fundamentales de la madre y del menor, en particular el de una vida en condiciones dignas, cuando el valor que se percibe por éste concepto durante el período de licencia constituye su único sustento.

Al respecto, esta Corporación a través de múltiples providencias [11] ha considerado la procedencia excepcional y subsidiaria de la acción de tutela para ordenar el pago de la licencia de maternidad, teniendo en cuenta que el otro mecanismo judicial con que cuenta la madre (acción ordinaria laboral) no resultaría eficaz o idóneo para proteger de forma inmediata su mínimo vital y el de su hijo." 4.4 Así pues, las reglas jurisprudenciales definidas por esta Corporación para admitir la procedencia excepcional de la acción de tutela como medio idóneo a fin de obtener el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, pueden ser resumidas en los siguientes términos: (i) Que la trabajadora cumpla con los requisitos exigidos por la ley para que el derecho se haga exigible;

[12] (ii) que la falta de pago de la licencia de maternidad apareje la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la madre y de su hijo;

[13] y (iii) que la acción de tutela haya sido interpuesta dentro del año siguiente a que se causó el derecho. [14] 4.5 En desarrollo de las reglas jurisprudenciales expuestas, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que el cumplimiento riguroso de los requisitos previstos por la ley para el pago de la licencia de maternidad, no puede representar un obstáculo para el goce efectivo de los derechos fundamentales de sus beneficiarios.

[15] En este sentido, respecto de las cotizaciones necesarias para adquirir el derecho a la licencia de maternidad, en la sentencia T-022 de 2007, [16] esta Corte precisó:

“Así, se puede afirmar que, al momento de interpretar y aplicar las normas adjetivas que establecen periodos mínimos de cotización para efectos de adquirir el derecho a determinadas prestaciones económicas de origen laboral, como sucede con la licencia de maternidad, debe darse prelación absoluta a los criterios materiales que rigen estas figuras jurídicas consagradas en defensa de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta sobre los criterios puramente formales que no siempre corresponden con los elementos fácticos que rodean cada caso en particular.” 4.6 Así mismo, con relación a la determinación y prueba de la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la madre y de su menor hijo, como consecuencia de la falta de pago de la licencia de maternidad, en la sentencia T-032 de 2007 [17] la Corporación precisó:

“Debe anotarse que jurisprudencialmente se ha considerado viable la reclamación por vía de la acción de tutela, del pago de la licencia de maternidad, siempre que el no pago de tal prestación vulnere el derecho fundamental al mínimo vital de la madre y/o el de su hijo recién nacido, situación que se presume puede alegarse dentro del año siguiente al parto, cuando quiera que la madre devengaba un salario mínimo o cuando dicho ingreso constituía su único ingreso económico. Sin embargo, esta presunción podría desvirtuarse por el empleador o la EPS probando para ello, que la accionante cuenta con otra fuente de ingresos, o que los ingresos por ella devengados son superiores a un salario mínimo mensual, sumas suficientes para satisfacer sus necesidades.

” (Subrayado por fuera del texto original). 4.7 Por último, respecto al término de interposición de la acción de tutela a fin de obtener el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, se debe resaltar que a partir de la sentencia T-999 de 2003, [18] la Corte modificó el criterio de la jurisprudencia constitucional sostenido hasta entonces. Conforme a la jurisprudencia anterior a dicha sentencia, el término para la presentación de la solicitud de amparo correspondía al término de duración de la licencia, es decir, 84 días. En la sentencia en comento, la Corte estimó que el término de 84 días debía ser ampliado al término establecido en el artículo 50 de la Constitución Política. Al respecto, la Corporación explicó:

“No hay duda que la licencia de maternidad se concede en interés de la genitora, pero también y especialmente en interés del niño y sirve para atender necesidades de la madre, pero también para solventar las del niño incluidas las de su seguridad social o protección. Siendo la voluntad del constituyente que los derechos del niño prevalezcan sobre todos los de los demás, y que durante el primer año de vida gocen de una protección especial, el plazo para reclamar el derecho a la licencia por vía de tutela no puede ser inferior al establecido en el artículo 50 de la Constitución o sea 364 días y no 84 como hasta ahora lo había señalado jurisprudencialmente esta Corporación.” 4.8 En síntesis, dado que la licencia de maternidad constituye un mecanismo esencial para garantizar los derechos fundamentales de la población neonata y de las madres durante la etapa posterior al parto, a pesar de tratarse de una prestación de carácter económico, su reconocimiento y pago podrán ser ordenados por el juez de tutela.

Esto, en los casos en que se logre determinar -con fundamento en una valoración flexible y material de los requisitos exigidos por la ley para ello-, que la negativa de la entidad en tal sentido, constituye una amenaza o vulneración de dichos derechos, particularmente del derecho fundamental al mínimo vital. Lo anterior, especialmente cuando la licencia de maternidad constituye el único ingreso de la madre, el salario devengado por ella corresponde a un salario mínimo mensual y la incapacidad económica alegada en el escrito de tutela no fue desvirtuada por la EPS.

5. Allanamiento en la mora. Reiteración de jurisprudencia. 5.1 Con relación al análisis flexible del cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para obtener el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, en concordancia con la necesidad de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de las mujeres en etapa de embarazo y de la

población infantil recién nacida, esta Corporación ha precisado que aún en los casos en que exista falta, extemporaneidad o incompletud de los aportes al sistema de seguridad social, bajo determinadas condiciones, las EPS están obligadas a efectuar el reconocimiento y pago de dicha licencia.

[19] 5.2 Así mismo, en abundante jurisprudencia, [20] esta Corporación ha señalado que en aplicación de la figura jurídica del allanamiento en la mora, en los casos en que la Empresa Promotora de Salud, a pesar de la falta, extemporaneidad o incompletud 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.

[21] 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." [22] 5.3 Respecto del caso de las trabajadoras independientes, [23] cuyo pago de la licencia de maternidad fue negada por la falta, extemporaneidad o incompletud de las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, en la sentencia T-122 de 2007, [24] la Corte sostuvo que la figura del allanamiento a la mora es igualmente aplicable. En este sentido, adujo:

" Evidentemente las consideraciones anteriores no sólo se aplican para los empleadores que en forma tardía realizan los aportes a la seguridad social, sino que también para los trabajadores independientes, ya que se parte del mismo supuesto, es decir, el de la protección efectiva de los derechos de la madre y del recién nacido durante sus primeras semanas de vida en desarrollo del mandato constitucional." En la sentencia T-559 de 2005, [25] 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, 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 ." 5.4 De acuerdo con lo expuesto, 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, o ante la ausencia de ésta, no hayan efectuado el respectivo requerimiento al empleador o a la trabajadora -según el caso-, o no hayan rechazado expresamente su pago.

6. Estudio del caso concreto. 6.1 De acuerdo con los hechos que fundamentan la presente acción de tutela y las pruebas que obran en el expediente, la accionante se encuentra afiliada a Compensar EPS en calidad de cotizante independiente, desde el día 12 de septiembre de 2005.

Como consecuencia del nacimiento de su hijo el día 1 de septiembre de 2006, en escrito dirigido el día 5 de octubre del mismo año, la actora solicitó ante Compensar EPS el pago de su licencia de maternidad.

Sin embargo, mediante comunicación remitida el día 18 de octubre de 2006, Compensar EPS le indicó que en aplicación de las normas que regulan la materia, no era posible acceder al pago de la prestación económica reclamada, pues sus aportes al sistema de seguridad social en salud no fueron realizados de manera oportuna.

Por lo anterior, el día 11 de diciembre de 2006, la Sra. León Rojas interpuso acción de tutela ante el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá c ontra Compensar EPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la

vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital.

En su escrito de tutela, la accionante manifestó que la respuesta negativa de la EPS frente a su solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, aunada a su precaria situación económica, dificulta la provisión de los cuidados que su menor hijo requiere. Por lo anterior, solicitó ante el juez de tutela, ordenar a Compensar EPS el reconocimiento y pago a su favor de dicha licencia.

En escrito dirigido el día 15 de diciembre de 2006, Compensar EPS, actuando por intermedio de su apoderada judicial, solicitó ante el juez de tutela declarar la improcedencia de la presente solicitud de amparo. Para ello, la EPS señaló que su negativa de acceder a la pretensión de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad a favor de la Sra. León Rojas, se fundamenta en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 y en el artículo 8 del Decreto 806 de 1998. Así, en criterio de Compensar EPS, en aplicación de las normas que regulan la materia, dado que la accionante no canceló de manera oportuna los aportes correspondientes al sistema de seguridad social en salud, no es posible acceder al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad en comento.

Adicionalmente, Compensar EPS expresó que la presente acción de tutela resulta improcedente, pues éste recurso no está diseñado para la protección de derechos de naturaleza económica como la licencia de maternidad reclamada.

En sentencia única de instancia del día 15 de enero de 2007, el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá declaró la improcedencia del amparo invocado. Para el efecto, el juez de tutela acogió los argumentos expuestos por la EPS, en el sentido de considerar que de acuerdo con las normas que regulan la materia, ya que la actora no realizó de manera oportuna los aportes correspondientes al sistema de seguridad social en salud, no le asiste el derecho que reclama a través de la presente acción de tutela, esto es, el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad por parte de Compensar EPS.

6.2 Para resolver el presente caso, en las consideraciones y fundamentos de esta Sentencia, la Sala hizo referencia , en primer lugar, a la naturaleza constitucional y legal de la licencia de maternidad, particularmente en el caso de las trabajadoras independientes. En segundo lugar, indicó la jurisprudencia de esta Corporación respecto de la licencia de maternidad como medio para garantizar la protección de los derechos fundamentales de las madres durante el período posterior al parto y de los menores, así como a las condiciones que esta Corte ha establecido para que su reconocimiento y pago sean procedentes mediante la acción de tutela. Por último, desarrolló el cumplimiento del requisito consistente en la cancelación oportuna de los aportes a seguridad social en salud para acceder al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, y su relación con la figura del allanamiento en la mora.

En este sentido, indicó: (i) El derecho a la prestación económica denominada licencia de maternidad, esto es, el descanso remunerado con ocasión al parto, tiene reconocimiento constitucional y legal.

(ii) Tal derecho, radica en cabeza de las mujeres trabajadoras dependientes e independientes afiliadas al régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud.

(iii) Aunque se trata de una prestación económica, la acción de tutela resulta procedente para ordenar el pago de la licencia de maternidad cuando concurren las siguientes condiciones: que la trabajadora cumpla con los requisitos que la ley dispone para la reclamación del derecho; que la falta de pago de la licencia de maternidad constituya una vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la madre y de su hijo; y, que la acción de tutela haya sido interpuesta dentro del año siguiente a que se causó el derecho.

(iv) En los casos en que la entidad responsable fundamente su decisión de no pago de la licencia en comento, en la mora del empleador o de la trabajadora respecto a los aportes al sistema de seguridad social en salud, y a pesar de ello, con anterioridad a dicha decisión no haya efectuado el respectivo requerimiento, o no haya rechazado expresamente su

cancelación, en aplicación de la figura jurídica del allanamiento a la mora, la EPS no podrá abstenerse legítimamente de reconocer y pagar la prestación económica reclamada.

6.3 Con base en los hechos que fundamentan la presente acción de tutela, y de conformidad con las reglas jurisprudenciales señaladas, a continuación esta Sala de Revisión determinará si Compensar EPS, al negar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad a favor de la Sra. Luz Yolima León Rojas, vulnera sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social, al mínimo vital y los derechos de los niños, y en consecuencia, esta Corte debe conceder el amparo invocado.

6.3.1 Para esto, pasará esta Corporación a determinar si en le presente caso, la acción de tutela es procedente en cuanto la entidad accionada vulnera el derecho fundamental al mínimo vital de la actora y de su hijo. De acuerdo con lo manifestado en el escrito de tutela, la licencia de maternidad reclamada por la accionante, constituye el medio económico necesario para garantizar su sustento y el de su menor hijo. En este sentido, en concordancia con las pruebas allegadas al expediente de tutela, [26] durante el todo el tiempo de su afiliación a Compensar EPS, los aportes realizados al sistema de seguridad social en salud por parte de la Sra. León Rojas, se han efectuado en consideración a un ingreso base de cotización correspondiente al valor de un salario mínimo mensual.

En virtud de lo anterior, y en aplicación de las reglas jurisprudenciales expuestas en los fundamentos generales de la presente Sentencia, la negativa de Compensar EPS frente a la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, constituye una vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la accionante y de su hijo. Ello por cuanto, dado que sus ingresos mensuales corresponden a un salario mínimo mensual, la prestación económica reclamada representa su único medio de subsistencia durante el período de descanso, y en consecuencia, el único recurso económico con el que cuenta para satisfacer las necesidades básicas de su hijo.

Respecto a éste último punto, resulta necesario resaltar que durante el trámite de la presente acción de tutela, Compensar EPS no refutó lo manifestado por la accionante respecto a que el pago de la licencia de maternidad, constituye su única fuente de ingresos durante el período de descanso. Así mismo, la EPS no se pronunció -así como tampoco aportó pruebas al presente trámite-, sobre la existencia de otras fuentes de ingreso en cabeza de la accionante. Igualmente, la EPS guardó silencio con relación a la posibilidad de que los ingresos devengados por la actora, son superiores a lo declarado inicialmente en este sentido.

6.3.2 Ahora bien, a continuación esta Sala determinará si en el presente caso es posible aplicar la figura jurídica de allanamiento a la mora, y por tanto, Compensar EPS debe proceder a reconocer y pagar la licencia de maternidad reclamada por la accionante.

En consideración al artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, Compensar EPS debía cancelar el pago de la licencia de maternidad a favor de la Sra. León Rojas si al momento de la solicitud, y durante el término de la licencia, la trabajadora realizó en forma completa los aportes al sistema de seguridad social en salud durante el año anterior. Adicionalmente, dicho pago debía efectuarse si la Sra. León Rojas, canceló los aportes señalados de forma oportuna por lo menos durante los últimos 4 meses de los seis 6 meses anteriores a la fecha de nacimiento de su hijo.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente de tutela, desde el día 12 de septiembre de 2005, la Sra. León Rojas se encuentra afiliada en calidad de trabajadora independiente a Compensar EPS. En virtud de ello, y dado que dio a luz a su hijo el 1 de septiembre de 2006, el día 5 de octubre de 2006 elevó la solicitud de reconocimiento y pago de su licencia de maternidad ante dicha Entidad. Es decir, al momento de realizar la solicitud señalada, la Sra. León Rojas había realizado sus aportes al sistema de seguridad social en salud a través de Compensar EPS, por un período superior a un año.

Sin embargo, mediante respuesta remitida el día 18 de octubre de 2006, Compensar EPS le manifestó a la Sra. León Rojas que no era posible acceder a su pretensión de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Para ello, le señaló que había realizado de manera extemporánea los aportes al sistema de seguridad social en salud durante los últimos 4 meses de los seis 6 meses anteriores a la fecha del nacimiento de su hijo, esto es, el día 1 de septiembre de 2006. Al respecto, la Entidad afirmó que de acuerdo con el reporte presentado para el efecto por el Área de Reembolso e Incapacidades de la Entidad, la Sra. León Rojas:

“En abril de 2006 , debía pagar el día 6 y canceló el 17; en mayo de 2006, debía cancelar el día 5 y canceló el 18; en junio de 2006, debía cancelar el día 6 y canceló 7; en julio de 2006, debía cancelar el día 6 y canceló el 7; en agosto de 2006, debía cancelar el día 4 y canceló el 17.” De lo anterior se puede concluir que efectivamente, tal y como lo manifestó en su oportunidad Compensar EPS, la Sra. León Rojas canceló de manera extemporánea los aportes correspondientes a los últimos 4 meses (mayo, junio, julio, agosto) de los 6 meses anteriores a la fecha de nacimiento de su hijo. Sin embargo, en el expediente no obra prueba alguna con relación a que la Entidad accionada haya requerido o rechazado dichos aportes extemporáneos, antes de la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad presentada por su beneficiaria.

Es decir, dado que Compensar EPS omitió requerir o rechazar los aportes extemporáneos al sistema de seguridad social en salud efectuados por la accionante, operó la figura jurídica de allanamiento en la mora, y en consecuencia, la EPS debe proceder a reconocer y pagar a favor de la Sra. Luz Yolima León Rojas la licencia de maternidad reclamada.

6.4 En virtud de lo expuesto, esta Corte deberá conceder el amparo invocado, pues quedó demostrado que (i) la negativa de Compensar EPS frente a la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad reclamada por la accionante, constituye una vulneración de su derecho fundamental al mínimo vital, y por ende, al derecho fundamental al mínimo vital de su hijo; y, (ii) operó la figura del allanamiento a la mora, dado que la Entidad accionada no requirió o rechazó en su oportunidad los aportes al sistema de seguridad social en salud, efectuados por la actora.

6.5 En consecuencia, esta Corte revocará íntegramente la sentencia adoptada el día 15 de enero de 2007 por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá, mediante la cual declaró la improcedencia de la presente acción de tutela, y en su lugar se concederá el amparo constitucional invocado.

Así mismo, esta Corporación ordenará a Compensar EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a partir de la notificación de este fallo, proceda a pagar a la actora el valor total de la licencia de maternidad que le corresponde.

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

Primero. REVOCAR en su integridad la decisión adoptada el día quince (15) de enero de 2007 por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá, mediante la cual se negó el amparo solicitado por Luz Yolima León Rojas dentro del trámite de la acción de tutela instaurada c ontra Compensar EPS, y en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social y de los derechos fundamentales de los niños.

Segundo. ORDENAR a Compensar EPS , por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a cancelar a la actora el valor total de la licencia de maternidad que legalmente le corresponde.

Tercero. DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA Magistrado MANUE JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Al respecto, el artículo 10 del Pacto Interamericano de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, dispone:

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: 1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. (…) 2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social (…).” Así mismo, el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San Salvador indica:

“Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. (…) 2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.” [2] Código Sustantivo del Trabajo.

Articulo 236. “Descanso remunerado en la época del parto : 1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de doce (12) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

(…) Todas las provisiones y garantías establecidas en el presente capítulo para la madre biológica se hacen extensivas, en los mismos términos y en cuanto fuere procedente, para la madre adoptante del menor de siete (7) años de edad, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se adopta. La licencia se extiende al padre adoptante sin cónyuge o compañera permanente.

Estos beneficios no excluyen al trabajador del sector público. (…).” [3] Artículo 157 de la ley 100 de 1993. [4] De conformidad con la ley 100 de 1993, el Sistema de Seguridad Social en Salud está compuesto por el régimen contributivo y subsidiado. Así, el artículo 202 de la citada ley indica que el régimen contributivo “[e]s un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos y las familias al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización, individual y familiar, o un aporte económico previo financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador.” Por su parte, el artículo 211 señala que el régimen subsidiado “[e]s un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad de que trata la presente Ley.” [5] En consideración al artículo 24 del Decreto 1406 de 1999, debe entenderse por pago oportuno de los aportes al sistema de seguridad social en salud, para el caso de los trabajadores independientes, aquel que se realiza dentro del mes calendario siguiente al laborado, a más tardar en las siguientes fechas: (Último dígito del NIT o C.C. / Vencimiento) 1 y 2 en el 4o. día hábil; 3 y 4 en el 5o. día hábil; 5 y 6 en el 6o. día hábil;

7 y 8 en el 7o. día hábil; y, 9 y 0 en el 8o. día hábil. [6] Al respecto, se pueden consultar entre muchas otras, las sentencias T-022 de 2007, T-543 de 2006, T-1024 de 2006, T-791 de 2005, T-640 de 2004 y T-653 de 2002.

[7] Sentencia T-999 de 2003. [8] Ver, entre otras, las sentencias T-053 de 2007, T-922 de 2006, T-698 de 2006, 408 de 2006, T-360 de 2006 y T-947 de 2005.

[9] MP. Dra. Clara Inés Vargas Hernández. [10] Sentencia T-584 de 2004. MP. Dr. Alfredo Beltrán Sierra. [11] Sobre el particular se pueden consultar entre otras las sentencias T-075, T-157, T-161, T-473, T-572, T-736 y T-1224 de 2001, y las T-791 y T-1020 de 2005.

[12] En la sentencia T-022 de 2007 (MP. Dr. Jaime Araújo Rentería), la Corte sintetizó tales requisitos así: “P ara hacer efectivo el pago de lo correspondiente a la licencia de maternidad, el conjunto de normas que desarrollan esta temática ha reconocido ciertos requisitos que deben cumplirse para hacer exigible dicha prestación. En efecto, del artículo 63 del Decreto 806 de 1998, el artículo 3 del Decreto 047 de 2000 y el mismo Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 236 se desprenden estos requisitos: (i) haber cotizado ininterrumpidamente durante todo el período de gestación; (ii) haber cancelado en forma completa el aporte durante el año anterior a la fecha de la solicitud; (iii) haber cancelado en forma oportuna al menos cuatro aportes durante los seis meses anteriores al momento en el cual se causa el derecho y (iv) no encontrarse en mora en dicho momento.” Igualmente, se puede consultar la sentencia T-091 de 2005 (MP. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa).

[13] Sentencia T-496 de 2006. MP. Dr. Jaime Córdoba Triviño. [14] Sentencia T-999 de 2003. MP. Dr. Jaime Araújo Rentería. [15] En el mismo sentido, se pueden consultar las sentencias T-1116 de 2006 y T-789 de 2005.

[16] MP. Dr. Jaime Araújo Rentería. [17] MP. Dr. Jaime Córdova Triviño. [18] MP. Dr. Jaime Araújo Rentería. [19] Se pueden consultar las sentencias T-053 de 2007 y T-487 de 2006.

[20] 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.

[21] 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-458de 1999.

[22] Sentencia T-1224 de 2001 MP. Dr. Álvaro Tafúr Galvis. [23] Sobre el particular, ver entre otras, las sentencias: T-543 de 2006, T-496 de 2006, T-1024 de 2006, T-791 de 2005, T - 1324 de 2005, T-1020 de 2005, T-640 de 2004, T-653 de 2002 y T-1463 de 2000.

[24] MP. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra. [25] MP. Dr. Álvaro Tafúr Galvis. [26] Cfr. Folios 6 a 10, cuaderno 2.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 13 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.