COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/543/06

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/543/06
Expediente	—
Fecha	2006-07-13
Sala	Sala Novena de Revisión
Magistrado ponente	Dra CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Licencia De Maternidad
- Derecho A La Vida Digna

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Directa del trato preferente durante el embarazo y después del parto allanamiento a la mora por EPS cuando se trata de trabajadora independiente/ del término al primer año de vida del niño para presentar la acción de tutela

Texto completo

T-543-06 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-543/06 LICENCIA DE MATERNIDAD- Naturaleza LICENCIA DE MATERNIDAD- Finalidad LICENCIA DE MATERNIDAD -Hace parte del mínimo vital DERECHO A LA VIDA DIGNA -Pago oportuno de licencia de maternidad LICENCIA DE MATERNIDAD -Manifestación directa del trato preferente durante el embarazo y después del parto LICENCIA DE MATERNIDAD -Pago por allanamiento a la mora por EPS cuando se trata de trabajadora independiente/ LICENCIA DE MATERNIDAD- Requisitos para el pago en caso de trabajadoras independientes LICENCIA DE MATERNIDAD- Pago por tutela cuando afecta el mínimo vital de la madre y su hijo LICENCIA DE MATERNIDAD- Pago por allanamiento a la mora por EPS LICENCIA DE MATERNIDAD -Oportunidad para reclamarla/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Plazo de 84 días para reclamo por tutela no debe ser tan perentorio/ LICENCIA DE MATERNIDAD -Ampliación del término al primer año de vida del niño para presentar la acción de tutela Referencia: expediente T-1319003 Acción de tutela instaurada por Bertha Liliana Acosta Torres contra la EPS Compensar Seccional Bogotá .

Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil seis (2006). La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Nilson Pinilla Pinilla en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Civil Municipal de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por Bertha Liliana Acosta Torres contra la EPS Compensar Seccional Bogotá.

I. ANTECEDENTES La señora Bertha Liliana Acosta Torres interpuso acción de tutela contra la EPS Compensar Seccional Bogotá, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y al mínimo vital. Para fundamentar su demanda señala los siguientes 1. Hechos a.

Afirma que, el 8 de agosto de 2005, solicitó el pago de la licencia de maternidad a la EPS accionada, “ entidad en la que ha cotizado hasta la fecha”, sin embargo, su pretensión fue negada bajo el argumento que durante el periodo de gestación el aporte de julio de 2004 no fue completo.

b. Esgrime que en condición de empleada cotizó a la entidad promotora demandada desde el mes de agosto de 2003 hasta el mes de julio de 2004 y en calidad de trabajadora independiente desde el mes de agosto de 2004 hasta el mes de febrero de 2005.

c. Asegura que presentó formulario de afiliación como independiente a la EPS en cuestión “ aproximadamente el 17 de julio de 2004 y el funcionario de afiliaciones me dijo que no me podía recibir dicha afiliación sino hasta los primeros días del mes de agosto, lo cual hice, pero nunca me dijo que debía consignar los 15 días faltantes del mes de julio en caso de que se llegara a presentar algún tipo de incapacidad, como en este caso de maternidad”.

d. Asevera que ha cotizado durante muchos años a la EPS Compensar en calidad de empleada y durante los últimos años como independiente, pues no ha conseguido trabajo.

Por todo lo anterior, solicita que se ordene a la EPS Compensar Seccional Bogotá que de manera inmediata le reconozca y pague la licencia de maternidad.

2. Respuesta del ente demandado Victoria Eugenia Méndez Santos, en calidad de abogada de la asesoría jurídica de la Caja de Compensación Familiar Compensar, solicita que se declare la improcedencia de la presente acción de tutela en atención a que no existe conducta alguna de la EPS que sea violatoria de los derechos fundamentales de la actora, pues esta última “ no cumplió con los requisitos de ley al no haber cotizado en forma completa durante su periodo de gestación y además por haber transcurrido ya el término de ley otorgado para el disfrute de la licencia de maternidad en cuestión” . Así mismo, pretende que en caso de que se conceda el amparo solicitado se faculte el recobro en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía en Salud FOSYGA .

Manifiesta que la señora Bertha Liliana Acosta Torres se encuentra afiliada a la EPS accionada, en el régimen contributivo, en calidad de trabajadora independiente .

Declara que sólo se puede reconocer la prestación económica por licencia de maternidad cuando la trabajadora, en calidad de afiliada cotizante, haya cotizado interrumpidamente al Sistema General de Seguridad Social de Salud durante todo el periodo de gestación, (Artículo 3° Decreto 047 de 2000), requisito que no cumple la señora Bertha Acosta, ya que el aporte de julio de 2004 no fue completo pues cotizo sólo 15 días.

Reitera que atendiendo la fecha de ocurrencia del parto, 25 de febrero de 2005, la actora cotizó 8 meses ininterrumpidos durante el periodo de gestación, por lo que en su sentir no tiene derecho al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de conformidad con la normatividad legal vigente, pues esta última contempla que para tener derecho al pago de la citada prestación económica, la afiliada debe haber cotizado como mínimo un tiempo igual al periodo de gestación de manera ininterrumpida, para lo cual se toman los 9 meses completos.

No obstante lo anterior, considera que si la señora Bertha Acosta tiene prueba médica de que su período de gestación fue inferior a éste, es decir “ que el bebé no se gestó durante 270 días sino durante un periodo menor, puede aportarla para su estudio por parte de la EPS”.

Por otra parte, aduce que a la fecha ya han transcurrido los 84 días que la ley otorga por licencia de maternidad a las trabajadoras independientes, lo que significa que “ actualmente no existe afectación alguna del mínimo vital de la señora, como lo afirma en su escrito, pues ya no está en el período de licencia descrito, el cual ya venció, por lo tanto no hay lugar a protección inmediata por esta vía”.

Finalmente, agrega que la acción de tutela no fue creada para dirimir controversias de carácter económico, en consecuencia el reconocimiento pretendido por la accionante es improcedente.

3. Pruebas Del material probatorio allegado al expediente la Sala destaca los siguientes documentos: - Fotocopia de los formatos de pago de aportes a salud para dependientes realizados por la demandante a la EPS Compensar Seccional Bogotá desde el mes de agosto de 2003 hasta julio de 2004 (folios 2 hasta el 24 cuaderno original) - Fotocopia de los formatos de pago de aportes a salud para independientes realizados por la señora Bertha Acosta a la EPS Compensar Seccional Bogotá desde el mes de agosto de 2004 hasta marzo de 2005 (folios 25 hasta el 27 cuaderno original).

- Fotocopia de la Licencia de Maternidad expedida, por la Fundación Clínica David Restrepo, a nombre de la señora Bertha Liliana Acosta Torres, cotizante independiente, en la que se consigna que los 84 días de incapacidad iniciaron el 24 de febrero de 2005. De igual forma, se advierte que la actora tuvo un diagnostico de " Posparto Eutocico + Recién Nacido " (folio 34 cuaderno original).

- Fotocopia de la Epicrisis proferida por la Fundación Clínica David Restrepo en la que se observa que la señora Bertha Acosta Torres ingreso a dicha institución el 24 de febrero de 2005 a trabajo de parto y egreso el 25 de febrero del mismo año con un diagnostico de " Posparto Vaginal" (Folio 29 cuaderno original).

- Fotocopia de la historia Obstétrica en la que se contempla que el trabajo de parto de la accionante inició el 24 de febrero de 2005 con una edad gestacional de 37 semanas (Folio 31 cuaderno original).

- Fotocopia del registro civil de nacimiento de la niña Emanuela Ottati Acosta, hija de la accionante, nacida el 25 de febrero de 2005 (Folio 33 cuaderno original).

- Fotocopia del certificado de nacido vivo, emitido el 25 de febrero de 2005 en la ciudad de Bogotá, en el que se deja constancia que en dicha fecha nació la hija de la señora Bertha Liliana Acosta Torres cuyo tiempo de gestación fue de 37 semanas (Folio 32 cuaderno original).

- Fotocopia de la respuesta dada por la EPS Compensar, el 1° de diciembre de 2005, al derecho de petición presentado por la señora Bertha Liliana Acosta Torres cuyo objetivo era obtener el pago de la licencia de maternidad. En este documento se expresa que " durante el periodo de la gestación el aporte de julio de 2004, no fue completo, se cotizó por 15 días".

Por ende, se concluyó que no se cumple el requisito previsto en el artículo 3° del Decreto 047 de 2000 (Folio 28 cuaderno original). - Fotocopia de una certificación expedida, el 23 de febrero de 2006, por la EPS Compensar por medio de la cual se deja constancia que la señora Bertha Liliana Acosta Torres se encuentra afiliada a la EPS accionada " por la empresa independientes".

Así mismo, se indica como fecha de afiliación 1996- 11- 09, semanas cotizadas 536 y beneficiarios su hija y su cónyuge (Folio 42 cuaderno original).

II. DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN Del presente asunto conoció el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Civil Municipal de Bogotá, que en providencia del veintisiete (27) de febrero de 2006 denegó el amparo solicitado al considerar que el trámite de la acción de tutela no es el adecuado para obtener el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

Además, " la interesada no reclamó el pago de dicha licencia dentro de la vigencia de la misma, de donde la acción de torna improcedente en la medida que la reclamación para proteger la maternidad y el mínimo vital, debió haberse dado dentro de la vigencia de la licencia, la que expiró el 20 de mayo de 2005 (artículo 236 C. S. T) razón por la que no estamos frente a un perjuicio irremediable" .

En consecuencia, manifiesta que el amparo aquí solicitado resulta extemporáneo, por lo que la “ interesada deberá recurrir a la jurisdicción pertinente” .

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Esta Corte es competente para conocer el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico De acuerdo con la situación fáctica planteada, en esta ocasión corresponde a la Sala determinar si la decisión de la EPS Compensar Seccional Bogotá, en el sentido de negarse a pagar la licencia de maternidad bajo el argumento de haber cancelado la accionante, como cotizante dependiente, durante el periodo de gestación el aporte de julio de 2004 de manera incompleta, vulnera o no los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Bertha Liliana Acosta Torres y de su hija de un año de edad.

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico la Sala abordará el asunto atinente a la naturaleza de la licencia de maternidad, el “ Allanamiento a la mora ”, y para finalizar, la oportunidad para interponer la acción de tutela para efectos de solicitar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Abordados estos asuntos, entrará a determinar si la señora Bertha Liliana Acosta Torres tiene o no derecho al amparo solicitado.

3. Naturaleza de la licencia de maternidad El artículo 43 Superior establece que durante el embarazo y después del parto la mujer gozará de especial atención y protección del Estado. La Constitución, además, protege a las madres con el propósito de salvaguardar a los niños, cuyos derechos, según expreso mandato superior, prevalecen sobre los demás (Art. 44 de la Constitución Política).

Es evidente que la mujer en el momento del parto y durante el periodo posterior al mismo, requiere de la protección especial mencionada, toda vez que necesita recuperarse físicamente para poder atender al recién nacido en todas sus necesidades básicas.

Por lo anterior, el legislador dispuso la creación de una prestación económica tendiente a proteger la maternidad, consagrada en el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, norma modificada por el artículo 34 de la Ley 50 de 1990, denominada licencia de maternidad, la cual consiste en que toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de 12 semanas en la época del parto y remunerada con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

Sobre la finalidad de la licencia de maternidad, esta Corporación en sentencia T-999 de 2003, MP. Jaime Araujo Rentería, consideró que dicha prestación económica tiene por propósito reconocer y pagar a favor de la madre, 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.

” [1] Así mismo, la Corte en sentencia T-559 de 2005, MP. Rodrigo Escobar Gil, estimó que 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 ”.

[2] De igual forma, en sentencia T-664 de 2002, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte sostuvo que la licencia de maternidad hace parte del mínimo vital y está ligada con el derecho a la vida en condiciones dignas. Al respecto la Corte concluyó:

“el mínimo vital es aquella porción absolutamente indispensable para cubrir las necesidades básicas de alimentación, vestuario, educación y seguridad social. Para esto, se requiere de la existencia de recursos económicos que permitan una vida digna y justa” .

.. .La licencia de maternidad hace parte del mínimo vital, la cual está ligada con el derecho fundamental a la subsistencia, por lo tanto su no pago vulnera el derecho a la vida.

La licencia de maternidad equivale al salario que devengaría la mujer en caso de no haber tenido que interrumpir su vida laboral, y corresponde a la materialización de la vacancia laboral y del pago de la prestación económica” [3] .

(Subrayado fuera de texto) Así pues, una manifestación directa del trato preferente que se le debe dar a la mujer durante el embarazo y después del parto es la licencia remunerada, la cual además de ser una prestación económica definida en la ley, hace parte del mínimo vital, pues, equivale al salario que devengaría la madre en el caso de no haber tenido que interrumpir su vida laboral. La finalidad de la licencia es proveer un descanso remunerado a la mamá en la época del parto y con posterioridad al mismo, para que se recupere físicamente y pueda atender sus necesidades básicas y las del recién nacido en las mismas condiciones que si se encontrara laborando, para lo cual es necesario que cuente con medios económicos.

[4] 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, [5] 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 [6] 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.

Las reglas que la jurisprudencia de esta Corporación ha delineado para la procedencia de una acción de tutela orientada al pago de una licencia de maternidad, fueron recogidas en sentencia T- 1014 de 2003, MP. Eduardo Montealegre Lynett, en los siguientes términos, a saber:

“ a. En principio se trata 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 derechos 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).

b. 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 empleador no pagó los aportes al sistema de seguridad social en salud o si los aportes fueron rechazados por extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económica. (Sentencias T-258/00 y T-390/01).

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 de esa prestación económica sea planteado por la madre ante los jueces de tutela dentro del año siguiente al nacimiento de su hijo. (T-999/03).

” De lo anterior se infiere que la licencia de maternidad a pesar de ser una prestación de orden legal, puede ordenarse su pago por vía de tutela cuando su no reconocimiento vulnere la calidad de vida, la seguridad social, la salud y el mínimo vital de la madre y del hijo. Además, el amparo procede también cuando se configure el “ Allanamiento a la mora ” y se interponga dentro del año siguiente al nacimiento como se tratará más adelante.

4. Allanamiento a la mora. Reiteración de jurisprudencia Dentro de las obligaciones que tienen los empleadores está contribuir al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS- girando oportunamente el valor de los aportes y cotizaciones a la respectiva EPS. De lo anterior, depende el pago de la licencia de maternidad, que en principio, le corresponde cancelar a la respectiva EPS [7] , salvo que el empleador haya incurrido en mora en las cotizaciones al SGSSS y las mismas sean rechazadas por dicha circunstancia, situación que conlleva a que éste último deba asumir el pago de la licencia.

Sin embargo, esta Corporación en abundante jurisprudencia [8] ha tenido en cuenta la figura del “ Allanamiento a la mora ”, que se configura cuando a pesar de que el pago fue tardío, la entidad no rechaza la cotización ni hace requerimiento alguno, y sólo al momento de la reclamación de la licencia de maternidad, aduce que las cotizaciones fueron extemporáneas o parciales.

La Corte considera que también hay allanamiento a la mora cuando se reciban los aportes o cotizaciones de manera incompleta y se continúen admitiendo, por parte de la entidad promotora de salud, los pagos de los meses siguientes sin hacer ninguna objeción.

La Corte ha establecido que en aquellos casos la EPS debe dar cumplimiento a su obligación de pagar la licencia de maternidad a la afiliada y prestar todos los servicios médicos que requiera.

Esta Corporación ha sostenido que si la EPS acepta la mora, es decir, no alega al momento del pago del aporte aquella situación, ésta última no puede posteriormente 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 ”.

Así pues, cuando tales cotizaciones y aportes se han realizado al sistema en forma ininterrumpida aunque por fuera del término establecido en las normas reglamentarias o de forma incompleta y la EPS no los rechaza ni hace el respectivo requerimiento, se configura el fenómeno del “ Allanamiento a la mora ”. En tal situación, la entidad promotora de salud no puede negarse a reconocer y pagar la licencia de maternidad con el citado argumento, pues esta figura sanciona la negligencia o inactividad de la entidad para cobrar cuanto le ha sido adeudado (aportes, cotizaciones o intereses de mora por pagos extemporáneos) [9] .

Sobre el particular, el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, concerniente al reconocimiento y pago de incapacidades y licencias, dispone que “ Los empleadores o trabajadores independientes y personas con capacidad de pago, tendrán derecho a solicitar el reembolso o pago de la incapacidad o licencia de maternidad, siempre que al momento de la solicitud y durante la incapacidad o licencia, se encuentren cumpliendo con las siguientes reglas:

(i)Haber cancelado en forma completa sus cotizaciones como empleador durante el año anterior a la fecha de solicitud frente a todos sus trabajadores. (...) Los pagos a que alude el presente numeral, deberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante (4) meses de los (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho".

(Subrayado fuera de texto) Así mismo, el numeral 2° del artículo 3° del Decreto 47 de 2000 [10] establece que parar acceder al pago de la licencia de maternidad, la trabajadora en calidad de cotizante, debe haber " cotizado ininterrumpidamente al sistema durante todo su período de gestación en curso, sin perjuicio de los demás requisitos previstos para el reconocimiento de prestaciones económicas, conforme las reglas de control a la evasión ".

En virtud de lo anterior, se concluye que en el sistema de seguridad social en salud las causales para la procedencia del reconocimiento de la licencia de maternidad consisten principalmente en la afirmación del estado de embarazo de una mujer y en el pago de cotizaciones ante el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) de acuerdo con los siguientes supuestos: (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; (iv) no encontrarse en mora en dicho momento.

5. Oportunidad para interponer la acción de tutela para efectos de solicitar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Reiteración de jurisprudencia Esta Corporación en sentencia T-999 de 2003, MP. Jaime Araujo Rentería [11] , modificó la jurisprudencia sobre la oportunidad para interponer la acción de tutela para efectos de solicitar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad.

En dicha providencia esta Corporación sostuvo que los 84 días dentro de los cuales se obligaba a la madre a demandar en tutela correspondientes al término legal de su licencia, se convirtieron con el paso del tiempo en un formalismo para la protección efectiva de una " cuestión de talante sustantivo como son las condiciones para proteger a la mujer durante el embarazo y después del parto y al bebé recién nacido.

" Además de lo anterior, consideró que la demora con la que las empresas promotoras de salud respondían las peticiones de las madres, las llevaba 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 ".

Por ende, aquella Sala concluyó que 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 lo venía aceptando jurisprudencialmente esta Corporación, lo anterior por las siguientes razones:

" Lo primero que debemos advertir es que el plazo no puede ser tan perentorio que haga irrito o nugatorio el derecho que ya se tiene. El plazo no puede desconocer valores, principios o normas constitucionales como los artículos 43 que establece que después del parto la madre goza de especial protección del Estado; o el 53 que reitera la protección especial a la maternidad; o el artículo 44 que ordena que los derechos de los niños prevalezcan sobre los derechos de los demás o el artículo 50 que manda a proteger y dar seguridad social a todo niño menor de un año.

Observa la Corte que se trata de un caso especial de protección, doblemente reforzada, pues concurren los derechos constitucionales del hijo y de la madre al mismo tiempo, que forman una unidad, que es mayor que la suma de los factores que la integran (madre e hijo) y que por lo mismo debe protegerse en todos sus aspectos y en su unidad.

No hay duda que la licencia de maternidad se concede en interés de la progenitora, 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".

Por los citados argumentos, los 84 días exigidos con anterioridad para interponer la acción de tutela y solicitar el pago de la licencia, se tornaron en un formalismo que no garantizaba los derechos fundamentales de la madre ni del recién nacido, sin olvidar que en la mayoría de los casos las mamás no podían interponer la acción de tutela a tiempo por culpa de las EPS que se demoraban al dar respuesta a sus peticiones. Por ende, el plazo para reclamar el pago de la licencia de maternidad por medio de la acción de tutela cuando su no pago afecta la vida digna, la salud, la seguridad social y el mínimo vital de la madre y del recién nacido es de un año de conformidad con el artículo 50 de la Constitución Política.

6. Caso Concreto De acuerdo con los hechos y jurisprudencia reseñados, procede esta Sala a determinar si la EPS Compensar Seccional Bogotá ha vulnerado los derechos fundamentales de la señora Bertha Liliana Acosta Torres y de su hija, al negarse a pagar la licencia de maternidad, bajo el argumento de no haber cotizado de manera completa al SGSSS durante el periodo de gestación.

Como se dejó dicho, por vía de tutela se puede ordenar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad siempre y cuando su no pago vulnere la calidad de vida y el mínimo vital de la madre e hijo.

De los hechos narrados por la accionante y de las pruebas obrantes en el expediente, la Sala observa que desde el mes de agosto de 2003 hasta julio de 2004 la señora Bertha fue trabajadora dependiente y a partir de agosto de 2004 hasta la fecha trabajadora independiente, pues desde que quedo embarazada no ha podido conseguir trabajo y en la actualidad sobrevive de lo que su esposo (trabajador independiente) y ella perciben.

Por su parte, el ente accionado manifiesta que la pretensión de la señora Bertha es de carácter económico, únicamente válida si se afecta el mínimo vital de la accionante.

En este orden de ideas, la Sala infiere que la EPS Compensar no desvirtúa la afirmación hecha por la demandante de no contar con medios económicos suficientes para poder vivir dignamente, pues, la simple enunciación de que no se vulnera el mínimo vital porque " ya no está en el período de licencia" no es suficiente si se tiene en cuenta que la hija de la señora Bertha tiene un año de edad y que el artículo 50 de la Constitución Política otorga una protección especial a los niños durante el primer año de vida.

Por otra parte, entre los requisitos para tener derecho al pago de la licencia de maternidad se encuentra haber cotizado ininterrumpidamente y de manera completa durante el año anterior a la fecha de la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, así como en todo el periodo de gestación. Además, los citados aportes deben haberse efectuado " en forma oportuna por los menos cuatro (4) de los seis (6) meses anteriores a la fecha de la causación del derecho" .

De las pruebas obrantes, la Sala observa que el nacimiento de la menor tuvo ocurrencia el 25 de febrero de 2005 según consta en el certificado de nacido vivo (folio 32) y en la fotocopia del registro civil de nacimiento (folio 33).

A folio 42 la Sala advierte que la señora Bertha Acosta Torres se encuentra afiliada a la EPS accionada desde el 9 de noviembre de 1996. Así mismo, se aprecia (folios 2 hasta el 27) que la accionante como cotizante dependiente e independiente aportó al SGSSS desde el mes de agosto de 2003 hasta marzo de 2005 de manera ininterrumpida.

De lo anterior se infiere que la señora Bertha Acosta Torres cotizó continuamente al SGSSS en el año inmediatamente anterior al nacimiento de su hija y en consecuencia y bajo las mencionadas condiciones durante el periodo de gestación.

Con relación a la negativa de la EPS Compensar de pagar la licencia de maternidad (folio 28) por haber cotizado la señora Bertha Acosta al SGSSS de manera incompleta " durante el periodo de la gestación" específicamente en el periodo de julio de 2004, la Sala observa que la actora canceló de forma completa sus aportes a salud en los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2004 y en los meses de enero

y febrero de 2005, sin embargo, la cotización efectuada en el mes de julio de 2004 no fue completa, pues sólo cotizo 15 días (folios 19 hasta el 27).

De los hechos expuestos se concluye que la EPS Compensar se allanó a la mora del empleador de la accionante, pues si bien se incumplió la obligación legal de pagar de forma completa al sistema de seguridad social en salud, el ente accionado recibió el aporte a pesar de haber sido cancelado de esa manera. Además, es importante recordar que las entidades promotoras de salud son las que están obligadas a autorizar y pagar las licencias maternidad, y por consiguiente, no pueden eludir dicha obligación bajo la excusa de que los pagos fueron inoportunos o incompletos, cuando se han allanado a la mora del cotizante al recibirlos, sin haber hecho uso de los medios legales para hacer exigible la obligación.

Por lo tanto, la EPS Compensar Seccional Bogotá es la entidad obligada a realizar el pago de la licencia de maternidad, ya que, si bien el empleador de la señora Bertha Acosta canceló un aporte en forma incompleta, el mismo fue aceptado en esas condiciones por dicha EPS, configurándose la figura del “ allanamiento a la mora ”.

Por último y en lo atinente con la oportunidad para interponer la acción de tutela para solicitar el pago de la licencia de maternidad, la Sala aprecia que aquella fue repartida al Juzgado 44 Civil Municipal de Bogotá el 17 de febrero de 2006 (folio 38) y la hija de la señora Bertha Acosta Torres nació el 25 de febrero de 2005, por ende, entre la presentación de la presente acción y el nacimiento de la menor no transcurrieron más de 12 meses, por lo tanto y de conformidad con la jurisprudencia citada, la demandante planteó el presente caso ante el juez de tutela dentro del año siguiente al nacimiento de su hija.

Conforme a lo expuesto, es evidente que en el presente caso se cumplen plenamente los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corporación para proteger los derechos a la vida, a la salud, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Bertha Liliana Acosta Torres. En consecuencia, se concederá la tutela interpuesta ordenando a la EPS Compensar Seccional Bogotá que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho pague a la señora Bertha Liliana Acosta Torres la licencia de maternidad que se causo el 25 de febrero de 2005.

IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO. REVOCAR el fallo dictado por el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Civil Municipal de Bogotá y en su lugar CONCEDER la tutela por los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Bertha Liliana Acosta Torres.

SEGUNDO. ORDENAR a la EPS Compensar Seccional Bogotá que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho pague a la señora Bertha Liliana Acosta Torres la licencia de maternidad que se causo el 25 de febrero de 2005.

TERCERO. Por secretaría General líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Magistrada Ponente JAIME ARAÚJO RENTERÍA Magistrado NILSON PINILLA PINILLA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ Secretaria General [1] Ver sentencias T-743 A de 2000, MP. Alejandro Martínez Caballero y T-568 de 1996, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[2] Ver sentencia T- 640 de 2004, MP. Rodrigo Escobar Gil. [3] En este sentido se pueden consultar las sentencias T-101 de 2002, MP. Jaime Córdoba Triviño, reiterada por la sentencia T-118 de 2003.

[4] Sentencia T-791 y T-1020 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández. [5] Sentencia T-584 de 2004, MP. Alfredo Beltrán Sierra. [6] Sobre este tema 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.

[7] Numeral 8 del artículo 172 Ley 100 de 1993. [8] Sentencias T-791 y T-1020 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández. [9] Sentencia T-636 de 2004, MP. Jaime Araujo Rentería.

[10] “Por el cual se expiden normas sobre afiliación y se dictan otras disposiciones” [11] Reiterada en las siguientes sentencias T-019 y T- 044 de 2005, MP.

Marco Gerardo Monroy Cabra, T-791, 1019, 1020, 1212, 1214, 1297 y 1298 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández, T-150 de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil y en la T-160 de 2006, MP. Álvaro 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.