COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/598/06

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/598/06
Expediente	T-956011
Fecha	2006-07-27
Sala	Sala Octava
Magistrado ponente	Dr ALVARO TAFUR GALVIS
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Debido Proceso De Entidad Promotora De Salud
- Licencia De Maternidad

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Trabajadora que inicia el proceso de gestación vinculada al Sistema de Seguridad Social en Salud y así continúa, no puede esperar nada distinto a gozar de un descanso de doce semanas, en la época del parto, exigir del Sistema

Texto completo

T-598-06 Antecedentes licencia maternidad t1329389 Sentencia T-598/06 ACCION DE TUTELA CONTRA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD -Pago licencia de maternidad LICENCIA DE MATERNIDAD- Protección constitucional a mujer gestante y recién nacido MUJER EMBARAZADA- Protección constitucional especial LICENCIA DE MATERNIDAD- Finalidad DERECHO A LA LICENCIA DE MATERNIDAD- Fundamental por conexidad con el mínimo vital de la madre y el hijo recién nacido ACCION DE TUTELA- Procedencia excepcional pago de licencia de maternidad DERECHO ADQUIRIDO- Licencia de maternidad/ DEBIDO PROCESO DE ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD- Desafiliación La trabajadora que inicia el proceso de gestación vinculada al Sistema de Seguridad Social en Salud y así continúa, no puede esperar nada distinto a gozar de un descanso de doce semanas, en la época del parto, exigir del Sistema una remuneración equivalente al salario devengado durante el mismo término y obtener la protección inmediata del juez constitucional, si sus derechos llegaren a ser vulnerados. Ahora bien, lo anterior no obsta para que las Entidades Promotoras adelanten investigaciones sobre las afiliaciones y tampoco para que una vez culminados los procedimientos se desafilie a los empleadores del Sistema, siempre que la actuación se adelante con pleno respeto de las garantías constitucionales de los implicados, toda vez que el debido proceso opera en todas las actuaciones judiciales y administrativas, de manera que ninguna decisión en materia de afiliación a la Seguridad Social podrá “adoptarse de manera unilateral y caprichosa.

En armonía con lo expuesto, reconocido el derecho de la mujer trabajadora al descanso por maternidad, no cabe aducir la exclusión de su empleador del Sistema para negarle la prestación económica derivada del mismo derecho, si se considera que la madre permaneció afiliada durante la gestación y lo estuvo desde antes de la concepción .

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD- No puede argüir dificultades administrativas para dilatar pago de licencia de maternidad/ ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD- No puede vulnerar los derechos a los usuarios por problemas

administrativos ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD- Control permanente sobre cumplimiento de requisitos por parte de afiliados al sistema LICENCIA DE MATERNIDAD- Se debe cotizar sin interrupción durante período de gestación LICENCIA DE MATERNIDAD -Caso en que se ha presentado interrupción de días en cotización Referencia: expediente T-1329389 Acción de tutela instaurada por Paola Andrea Velásquez Ospina contra SUSALUD EPS Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil seis (2006). La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos adoptados por los Juzgados Veintitrés Penal Municipal de Medellín y Diecinueve Penal del Circuito de la misma ciudad, dentro de la acción de tutela instaurada por Paola Andrea Velásquez Ospina contra SUSALUD E.P.S.

I. ANTECEDENTES La señora Paola Andrea Velásquez Ospina interpone acción de tutela en contra de SUSALUD EPS, porque la accionada se niega a cancelar la prestación económica por maternidad a la que tiene derecho, aduciendo que su empleadora fue excluida del Sistema por una investigación administrativa y la trabajadora no cotizó ininterrumpidamente, mientras estuvo vinculada.

1. Situación fáctica De las pruebas obrantes en el proceso, se pueden colegir los siguientes hechos: 1.1 El 4 de octubre de 2000 la señora Paola Andrea Velásquez Ospina se afilió al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de SUSALUD EPS, y mantuvo su vinculación “hasta 16 de junio de 2004 cuando se canceló el contrato por presentar un retiro superior a seis meses”.

[1] Según la apoderada de SUSALUD EPS, la actora “ingresó nuevamente el 14 de enero de 2005 y se canceló la afiliación al 31 de agosto de 2005, con cobertura hasta el 30 de septiembre del mismo año”.

1.2 El 8 de agosto de 2005, la Superintendencia Nacional de Salud comunicó a SUSALUD EPS la apertura de una investigación administrativa contra la señora Luz Stella Vásquez, por presuntas irregularidades en la afiliación y pago de aportes, a la vez que solicitó información sobre las personas afiliadas por la empleadora investigada al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Para el efecto, el día 9 de agosto de 2005, SUSALUD EPS se dirigió a la señora Luz Stella Vásquez, quien en respuesta a la solicitud de información dio cuenta a la entidad de la PRECOOPERATIVA NUEVO SENDERO -NIT 811.044.506- y de su condición de secretaria de la misma.

1.3 El 19 de agosto de 2005, la Coordinación de Afiliaciones POS de SUSALUD EPS solicitó a la actora “aclarar o legalizar su afiliación”; so pena de “ dar por terminada su afiliación al POS, lo que implica la pérdida de la antigüedad acumulada en el SGSSS ” y el 23 de septiembre de 2005 la requirió en igual sentido.

1.4 El 1º de octubre de 2005 SUSALUD EPS expidió licencia de maternidad, a partir de la fecha, a nombre de la señora Paola Andrea Velásquez. 1.5 El 26 de noviembre de 2005, SUSALUD EPS se negó a reconocer a la señora Paola Andrea Velásquez Ospina la prestación económica por maternidad, aduciendo que “al inicio de la licencia, la usuaria no se encontraba afiliada al Sistema General de Seguridad Social” y que figuran “interrupciones en la cotización durante el período de la gestación”.

2. Pruebas 2.1 Documentales En el expediente obran los siguientes documentos: a) Fotocopias de los formularios de autoliquidación de aportes al SGSSS, correspondientes a los meses de mayo a octubre de 2005 y del “ Formulario para Matrícula y Novedades del Empleador/Trabajador Independiente”, radicado el 1º de abril de 2005, que indican las condiciones de empleadora y trabajadora de las señoras Luz Stella Vásquez y Paola Andrea Velásquez Ospina, respectivamente.

b) Fotocopia del “Formulario de Afiliación y Novedades a la E.P.S. Régimen Contributivo”, radicado en SUSALUD EPS el 12 de diciembre de 2005 a nombre de la señora Paola Andrea Velásquez Ospina.

c) Fotocopia de la comunicación de 8 de agosto de 2005, mediante la cual el Director General de Inspección y Vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud solicita a SUSALUD EPS información sobre la empleadora Stella Vásquez y requiere al Representante Legal de la entidad, para dar cumplimiento al Decreto 1073 de 2002.

e) Fotocopia del escrito de “ Solicitud documentos: Auditoría Especial Afiliación: Empleados” , fechado el 9 de agosto de 2005, suscrito por la Coordinadora de Afiliaciones POS de SUSALUD EPS y dirigido a la señora Luz Stella Vásquez Rivera, requiriendo a la destinataria para que acreditara la relación que la vincula con quienes figuran como trabajadores a su servicio, con el fin de “ determinar la validez de la afiliación efectuada así como de establecer e imponer las consecuencias y sanciones pertinentes de acuerdo con lo establecido en los Decretos 806 de 1998 y 1703 de 2002”.

f) Fotocopias de los escritos dirigidos a la señora Paola Andrea Velásquez Ospina el 19 de agosto y el 23 de septiembre de 2005, por la Coordinación de Afiliaciones POS de SUSALUD EPS solicitándole “aclarar o legalizar su afiliación”;

so pena de “ dar por terminada su afiliación al POS”, el 30 de septiembre siguiente , “ lo que implica la pérdida de la antigüedad acumulada en el SGSSS”.

g) Fotocopia de la comunicación enviada por la señora Luz Stella Vásquez, con fecha 24 de agosto de 2005, a la Coordinadora de Afiliaciones de SUSALUD EPS, para dar cuenta de la existencia de la “ PRECOOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO NUEVO SENDERO”, de la actividad económica de la entidad y de su condición de secretaria de la misma.

h) Fotocopia del escrito de 29 de agosto de 2005, dirigido por SUSALUD EPS a la señora Luz Stella Vásquez Rivera con el fin de precisar la actividad económica realizada por la PRECOOPERATIVA en mención.

i) Copia de comunicación de 11 de octubre de 2005, emitida por la Coordinadora de Afiliaciones POS de SUSALUD EPS y dirigida a Químicos Rubypaz Limitada, para manifestar su decisión de no afiliar a la accionante, por inconsistencias en la información suministrada e indebida acreditación de su relación laboral.

j) Escrito fechado el 26 de noviembre de 2005, por la Analista de Prestaciones Económicas de SUSALUD EPS, dirigido a la señora Luz Stella Rivera, con el fin de informarle que la prestación económica por maternidad, que beneficia a la señora Paola Andrea Velásquez Ospina, no sería reconocida i) porque “ dicha licencia inició el 1 de octubre de 2005 y registra una novedad de retiro por parte del empleador el 31 de agosto de 2005” , y ii) figuran “interrupciones en la cotización durante el período de la gestación”.

2.2 Declaración de parte Por disposición del fallador de primera instancia la actora rindió declaración el día 26 de diciembre de 2005, de la cual se destaca lo siguiente:

A la pregunta realizada por el Juez Veintitrés Penal Municipal de Medellín, sobre su vinculación laboral y la fecha de la misma, la señora Velásquez Ospina manifestó haber trabajado con “ Luz Stella Vásquez en una Cooperativa de afiliaciones, hasta el 23 de diciembre de este año ”.

Señaló la actora, en relación con el interrogante sobre si demostró ante la EPS SUSALUD la relación existente con su empleadora, que “[a]llá no me reciben nada, es más la negación de la licencia de maternidad me la dieron por teléfono, me tocó solicitar por escrito que me informaran por qué y así me contaron por escrito”.

3. Demanda La señora Paola Andrea Velásquez Ospina impetra acción de tutela contra SUSALUD EPS, solicitando el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad.

La accionante afirma que la EPS le concedió licencia de maternidad a partir del 1º de octubre de 2005 y que el día 18 de noviembre del mismo año, al terminar la citada licencia, diligenció sin éxito la prestación económica a la que tiene derecho, porque la obligada afirma que debido a la exclusión de su empleadora del Sistema, ella perdió su antigüedad y el derecho al pago de la licencia por maternidad.

En consecuencia, solicita el amparo constitucional previsto en el artículo 43 constitucional, aduciendo que la accionada amenaza su calidad de vida y la del recién nacido.

4. Argumentos de la defensa SUSALUD EPS, por intermedio de apoderada judicial, contesta la demanda y se opone a las pretensiones, dado que la señora Velásquez Ospina no puede reclamar la prestación económica por maternidad, porque desde el 31 de agosto de 2005 a su empleadora le fue cancelada la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, además de que la actora no cotizó al mismo, ininterrumpidamente, durante todo el tiempo de la gestación.

Señala que la demandante ingresó al Sistema el 4 de octubre de 2000, permaneció en éste hasta el 16 de junio de 2004 e ingresó nuevamente el 14 de enero de 2005 “con cobertura hasta el 30 de septiembre” del mismo año, esto último en “virtud de un requerimiento de la Superintendencia Nacional de Salud [que] comenzó a realizar auditoría a la empleadora de la accionante”.

Explica que la desafiliación de la actora se explica porque su empleadora no acreditó la relación laboral y la señora Paola Andrea Velásquez Ospina no legalizó su situación, a pesar de haber sido informada de la investigación y requerida para que actuara en consecuencia.

Agrega i) que el 30 de septiembre de 2005 recibió una solicitud de afiliación diligenciada por la empresa Químicos Ruby Paz, la cual rechazó según comunicación fechada el 11 de octubre del mismo año, porque la empresa pretendía afiliar a la actora, sin justificar la relación laboral existente; ii) que en la actualidad y desde el 12 de diciembre de 2005, la señora Paola Andrea Velásquez Ospina aparece vinculada al Sistema, en calidad de trabajadora independiente y iii) que la actora no cotizó, entre el 16 de febrero y el 31 de marzo de 2005.

Para concluir, la apoderada de la entidad accionada pone de presente que la acción que se revisa es improcedente, “pues conforme lo establece el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela sólo procede cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable lo que no ocurre en este caso, pues es claro que la accionante tiene otros medios judiciales para reclamar su derecho y no se encuentra ante una situación de riesgo inminente; por tanto, no puede acudir de manera excepcional a este tipo de acción”.

5. Decisiones objeto de revisión 5.1 Fallo de primera instancia El Juzgado Veintitrés Penal Municipal de Medellín, mediante providencia del 29 de diciembre de 2005, desestima el amparo impetrado por la actora, dado que no se observa violación alguna de sus derechos fundamentales, por parte de la entidad accionada.

Sostiene que si bien es cierto que la empleadora de la actora fue retirada de la EPS el día 31 de agosto de 2005, la señora Velásquez Ospina tuvo acceso al servicio de salud hasta el 30 de septiembre del mismo año y que la accionada “por todos los medios” trató de que la actora y su empleadora llenaran los requisitos exigidos por la Superintendencia Nacional de Salud para permanecer en el Sistema, de suerte que la señora Velásquez Ospina no puede reclamar el pago de la prestación.

Agrega que, en consideración a la investigación en contra de su empleadora, lo pertinente habría sido que la actora se vinculase como cotizante independiente, lo que no aconteció sino hasta el 12 de diciembre de 2005, dando lugar a su pérdida de antigüedad y en consecuencia de la prestación económica por maternidad.

Finalmente, advierte que la acción que se revisa es improcedente, como quiera que la demandante cuenta con el proceso ordinario laboral, para solventar el asunto litigioso “esto es, que amerita que se pruebe que no ha existido solución de continuidad en los aportes por parte de la entidad o persona que ha debido hacerlo oportunamente, o que ello no es cuestión que pudiere cargársele a la accionante” .

5.2 Segunda instancia En atención a la impugnación interpuesta por la actora, el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito de Medellín, mediante fallo del 25 de enero del año 2006, confirma la decisión.

En criterio del ad quem , la tutelante pretende la satisfacción de una pretensión de rango legal para lo cual debe acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral, especialmente si se tiene en cuenta que la EPS accionada no le causa un perjuicio irremediable.

Aduce que la accionante no aportó al Sistema de Seguridad Social en Salud, durante todo el periodo de la gestación, como lo prevé el numeral 2º del artículo 3º de Decreto 047 de 2000, así mismo señala que le asiste razón al Juez de primera instancia, al desestimar la tutela de derechos fundamentales, “porque a más de que ella tiene otra vía a la que puede acudir si considera vulnerados los mismos, la acción de tutela no procede contra particulares.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia La Corte Constitucional a través de esta Sala es competente para revisar las sentencias proferidas en el asunto de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del 27 de abril de 2006, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro.

2. Problema jurídico La señora Paola Andrea Velásquez Ospina solicita que se ordene a SUSALUD EPS el pago de la prestación económica por maternidad, que la accionada se niega a reconocer, fundada en que al momento de iniciar la licencia la actora no tenía empleador vigente y no pagó ininterrumpidamente las cotizaciones al Sistema.

Los Jueces de instancia, por su parte, niegan la acción por improcedente, en consideración a que la actora busca satisfacer una pretensión económica y la acción de tutela no es la vía para reclamarla.

Debe en consecuencia la Sala reiterar la jurisprudencia constitucional sobre el carácter fundamental de la prestación económica por maternidad, respecto de la adquisición del derecho de la mujer trabajadora a disfrutar de una licencia remunerada y en materia de la obligación de las Entidades Prestadoras de Salud de propender por la efectividad de la prestación, sin perjuicio del exigir el cumplimiento razonable y proporcionado de los requisitos señalados en el ordenamiento, en los términos de los artículos 13, 43 y 50 constitucionales.

3. Consideraciones preliminares. Reiteración de jurisprudencia 3.1. Marco general. Protección constitucional a la mujer gestante y al recién nacido. Finalidad del pago de la prestación económica por gravidez De acuerdo con los artículos 5, 13, 42, 43 y 44 de la Constitución Política y con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al Estado le asiste la obligación de prestar a la mujer especial asistencia y protección durante el embarazo y después del parto y estar atento para que la misma no sea sometida a ningún tipo de discriminación, por razón de la maternidad.

Ahora bien, el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo desarrolla la normativa constitucional en comento, entre otros aspectos, al disponer que la mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso de doce (12) semanas, remunerado con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso, es decir que el ordenamiento prevé las condiciones para que la madre, además de atender su recuperación, prodigue al recién nacido los cuidados que requiere, sin preocuparse por obtener recursos para suplir sus necesidades básicas y las del pequeño.

[2] La jurisprudencia constitucional se ha referido al asunto, de manera reiterada, así, en la Sentencia T-322 de 2000 [3] esta Corte estimó necesario “ resaltar la protección especial a la que está obligado el Estado -y, dentro de él, todos sus organismos e instituciones, centralizadas o descentralizadas, y los servidores públicos que para él laboran- respecto de la

mujer en estado de embarazo. Debe ser protegida de manera eficiente, completa y oportuna, para que el especialísimo acto de la maternidad tenga lugar en condiciones acordes con su dignidad y con la del que está por nacer, y se extienda, en los mismos términos, a los días siguientes al parto".

[4] En la misma línea jurisprudencial, mediante Sentencia T-1013 de 2002 [5] , esta Corte se refirió al desarrollo legal de la protección a la maternidad " dentro de la legislación laboral interna a través de la instauración de la licencia de maternidad remunerada, prestación que tiene como objetivo que la madre esté en capacidad de asistir al recién nacido en sus primeros meses de vida, a la vez que obtiene para sí misma la recuperación física necesaria. Desde esta perspectiva, entonces, la licencia de maternidad es una prerrogativa de carácter prestacional que permite el goce efectivo de otros derechos, estos sí fundamentales, como es el caso de la salud en conexidad con la vida, la dignidad humana y los derechos de los niños".

[6] Se concluye entonces que sin perjuicio del contenido económico de la remuneración prevista en el Código Sustantivo del Trabajo a favor de la mujer trabajadora, la prestación comporta un derecho fundamental dado que representa la posibilidad de que la madre pueda velar por su recuperación y prodigar los cuidados que demanda el recién nacido.

3.2 Procedencia de la acción de tutela para hacer efectiva la prestación económica por maternidad El artículo 86 de la Carta Política confiere a todas las personas acción de tutela para reclamar, ante cualquier juez, en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, salvo que el ordenamiento cuente con un procedimiento eficaz para el efecto.

Ahora bien, como quedó explicado, la prestación económica por maternidad representa el ingreso con que la mujer trabajadora cuenta para atender su subsistencia y velar por el menor en la época del parto, de manera que la acción de tutela es procedente para que la mujer reciba de manera inmediata, como corresponde a sus necesidades, la prestación económica por maternidad durante la época del parto y hasta el primer año de vida del menor [7] , sin perjuicio de los procedimientos establecidos en el Código Procesal del Trabajo para el efecto.

Lo anterior, en razón de que la demora en el pago de la licencia de maternidad vulnera el derecho fundamental a la vida digna, tanto de la madre como del recién nacido, siendo así no se entiende cómo conminar a la madre a iniciar un proceso ordinario y luego a propender por la ejecución de la sentencia, cuando ninguna duda cabe sobre el derecho a la prestación, que habrá de cubrir el Sistema de Seguridad Social.

En ese orden de ideas, la procedencia de la acción de tutela para obtener el pago de la licencia de maternidad [8] , se basa en la facultad de los jueces constitucionales de restablecer de manera inmediata los derechos fundamentales, ante la "urgencia de la protección y la presencia indispensable de un mínimo de recursos para la subsistencia en condiciones dignas de la madre trabajadora y del niño que está o acaba de nacer (..)" [9] .

3.3 Derecho adquirido a la licencia remunerada por maternidad La jurisprudencia de esta Corporación [10] , "ha ubicado, en cumplimiento no solo de los mandatos constitucionales sino de los Convenios y Tratados Internaciones, ratificados por el Congreso, a la mujer y al hijo esperado, desde el mismo momento de la concepción, como grupo poblacional vulnerable debido a sus especiales condiciones de debilidad que demandan una protección especial, no solo del Juez Constitucional sino de las autoridades en todos los órdenes y la sociedad en general.

[11] " Es así que, en aras de aplicar el principio de seguridad jurídica, consagrado en la Carta Política bajo la formulación de garantía de los derechos adquiridos, el derecho a la protección constitucional por maternidad se inicia, a la luz de la jurisprudencia constitucional, para la madre y para el que está por nacer, "desde el mismo momento de la concepción" [12] y culmina al cumplir el infante su primer año de vida.

Quiere decir entonces que la trabajadora que inicia el proceso de gestación vinculada al Sistema de Seguridad Social en Salud y así continúa, no puede esperar nada distinto a gozar de un descanso de doce semanas, en la época del parto, exigir del Sistema una remuneración equivalente al salario devengado durante el mismo término y obtener la protección inmediata del juez constitucional, si sus derechos llegaren a ser vulnerados.

Ahora bien, lo anterior no obsta para que las Entidades Promotoras adelanten investigaciones sobre las afiliaciones y tampoco para que una vez culminados los procedimientos se desafilie a los empleadores del Sistema, siempre que la actuación se adelante con pleno respeto de las garantías constitucionales de los implicados, toda vez que el debido proceso opera en todas las actuaciones judiciales y administrativas, de manera que ninguna decisión en materia de afiliación a la Seguridad Social podrá " adoptarse de manera unilateral y caprichosa (..) [13] " En este orden de ideas, el artículo 6° del Decreto 1703 de 2002 [14] determina que las EPS verificarán en forma permanente las condiciones actuales de afiliación, como quiera que, de no hacerlo, "responderá por la permanencia o no de tales beneficiarios en el sistema general de seguridad social en salud y en especial, por el cobro de UPC por tales afiliados en los términos del artículo 3º del Decreto-Ley 1281 de 2002".

Para el efecto la norma en cita establece "la suspensión de la afiliación respecto de los afiliados o beneficiarios sobre quienes no se presente la documentación en los términos señalados en el presente decreto" , medida ésta que deberá ser comunicada al afectado, "en forma previa y por escrito a la última dirección registrada (...) con una antelación no menor a quince (15) días y se hará efectiva a partir del primer día del mes siguiente al de la respectiva comunicación".

Indica la norma, además, i) que durante el período de suspensión no habrá lugar a compensar por dichos afiliados, ii) que transcurridos "tres (3) meses de suspensión sin que se hayan presentado los documentos, se procederá a la desafiliación de los beneficiarios que no fueron debidamente acreditados con la consecuente pérdida de antigüedad " y iii) que, de llegarse a comprobar "que el cotizante incluyó beneficiarios que no integraban su grupo familiar, el afiliado cotizante también perderá su antigüedad en el sistema.

En armonía con lo expuesto, reconocido el derecho de la mujer trabajadora al descanso por maternidad, no cabe aducir la exclusión de su empleador del Sistema para negarle la prestación económica derivada del mismo derecho, si se considera que la madre permaneció afiliada durante la gestación y lo estuvo desde antes de la concepción.

Cabe precisar, además, que la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que las falencias de orden administrativo, atribuibles a las entidades, exclusivamente, no pueden limitar ni suspender los derechos de los asociados, es así que al revisar el derecho al reconocimiento y pago de una pensión "las personas que reúnan los requisitos exigidos por la ley para adquirir la condición (...) no deben soportar los efectos de los asuntos administrativos de las entidades que tengan a su cargo el reconocimiento del derecho pensional [15] ".

Tanto así que una Entidad Prestadora de Salud, obligada a mantener un control permanente sobre el cumplimiento de los requisitos de parte de los afiliados al Sistema, no podría adelantar un procedimiento administrativo, ad portas del alumbramiento, para excluir a quien a tiempo de la concepción ya figuraba afiliada al Sistema, aduciendo incumplimiento de los requisitos de afiliación, porque, desde la concepción, la mujer "gozará de especial asistencia y protección" –artículo 43-.

4. El deber de cotizar interrumpidamente, durante el período de la gestación Para que los empleadores o trabajadores independientes tengan derecho a solicitar el reembolso o pago de la prestación económica por maternidad, deberán haber pagado sus cotizaciones como empleador durante el año anterior a la fecha de la solicitud, frente a todos sus trabajadores y de manera oportuna, "por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho" [16] ;

y la trabajadora tendrá que haber cotizado ininterrumpidamente al Sistema durante todo el periodo de la gestación [17] . Ahora bien, esta Corte ha sostenido que el incumplimiento del empleador, sin perjuicio de las sanciones previstas para el efecto, no constituye causa suficiente para privar a la trabajadora de la protección constitucional, de suerte que las breves interrupciones en las cotizaciones no dan lugar a que la madre pierda el derecho al descanso remunerado y el recién nacido no cuente con su auxilio y protección.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha procedido a ordenar el pago de las licencias de maternidad, así la trabajadora no haya cotizado durante todo el tiempo de la gestación [18] (Decreto 47 de 2000, Art. 3, Num. 2) [19] .

Es así que en la Sentencia T-549 de 2005 [20] , esta Corporación revisó el caso de una mujer a la cual la Entidad accionada le negaba el reconocimiento de la licencia de maternidad, porque la madre no cotizó 21 días, durante los nueve (9) meses de la gestación, porque “negar las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad con fundamento en el argumento según el cual la solicitante presentó una interrupción (..) en su cotización, se traduce en una interpretación de la norma que haría nugatorio el ejercicio del derecho constitucional, optando por la prevalencia de la forma sobre lo verdaderamente sustancial, y contrariando, de esta manera, el artículo 228 C.P”.

También, mediante Sentencia T-1243 de 2005 [21] la Corte Constitucional concedió la protección a quien no cotizó durante 17 días, como quiera que “ donde el lapso de no cotización es breve (...) esta Corporación ha dado aplicación prevalente a los artículos 43 y 53 de la Constitución y ha ordenado el pago de la licencia de maternidad.” Se puede concluir entonces, que una “Entidad Promotora del Sistema de Seguridad Social en Salud no está facultada para denegar el reconocimiento de una licencia de maternidad con fundamento en el pago de manera interrumpida o extemporánea de las cotizaciones de la afiliada, toda vez que prevalecen las cláusulas constitucionales de protección a las mujeres y a los niños, a las que están sujetas no solamente las autoridades públicas sino también los particulares, en este caso las E.P.S. y, en consecuencia, si la entidad persiste en denegar el reconocimiento de las licencias y con ello afecta los derechos fundamentales, le corresponderá al juez constitucional en cada situación, garantizar la vigencia de los derechos fundamentales de las personas a través de sus pronunciamientos”.

[22] 5. Caso Concreto La señora Paola Andrea Velásquez Ospina reclama la protección constitucional de sus derechos fundamentales, porque SUSALUD EPS se niega a reconocer y pagar la prestación económica por maternidad, que la actora requiere para atender sus necesidades y las del recién nacido.

La entidad accionada, por su parte, alega que a la señora Velásquez Ospina no le asiste el derecho que reclama, porque a tiempo del alumbramiento su empleadora había sido excluida del Sistema a causa de una investigación administrativa y la trabajadora no cotizó durante el lapso transcurrido entre el 16 de febrero y el 31 de marzo de 2005.

Ahora bien, los jueces de instancia declaran la acción improcedente, por considerar que la actora impetra el reconocimiento de un derecho de orden legal, de manera que puede acudir a la justicia del trabajo, por la vía ordinaria, para conseguir la satisfacción de su pretensión.

Quiere decir que las sentencias de instancia deben revocarse, dado que la señora Paola Andrea Velásquez Ospina y su menor hijo gozan de la especial protección y asistencia del Estado y demandan, en consecuencia, de la intervención inmediata del juez constitucional para el restablecimiento de su derecho a la prestación económica por maternidad.

Sin que por lo anterior se desconozca la actuación administrativa adelantada por la Superintendencia de Salud y por la EPS accionada contra la empleadora de la señora Velásquez Ospina, que terminó con la exclusión del Sistema de aquella y dio lugar a la vinculación de la antes nombrada como trabajadora independiente.

Porque la documentación allegada al expediente demuestra que desde el 4 de octubre de 2000 la señora Paola Andrea Velásquez Ospina figura vinculada al Sistema General de Seguridad Social y que permaneció afiliada al mismo durante

toda el periodo de la gestación, es decir hasta el 1° de octubre del 2005.

Lo anterior, sin perjuicio de las comunicaciones remitidas a la actora por la EPS accionada el 16 de agosto de 2005 y el 23 de septiembre del mismo año, esta última advirtiéndole que sería excluida del Sistema el 30 de septiembre siguiente, si se considera que el artículo 6° del Decreto 1703 de 2002 preceptúa que "[t]ranscurridos tres (3) meses de suspensión sin que se hayan presentado los documentos, se procederá a la desafiliación de los beneficiarios que no fueron debidamente acreditados con la consecuente pérdida de antigüedad. Cuando se compruebe que el cotizante incluyó beneficiarios que no integraban su grupo familiar, el afiliado cotizante también perderá su antigüedad en el Sistema." Es decir que la suspensión de la afiliación de la actora del Sistema de Seguridad Social en Salud -de haber ocurrido- se produjo después del 30 de noviembre del mismo año, es decir transcurridos tres meses, contados a partir del día 30 señalado en la comunicación del 23 de septiembre anterior, como límite para la remisión de los documentos.

Además, en los términos del artículo 11 del Decreto en mención, "para efectos de la desafiliación, la entidad promotora de salud, EPS, deberá enviar de manera previa a la última dirección del afiliado, con una antelación no menor a un (1) mes, una comunicación por correo certificado en la cual se precisen las razones que motivan la decisión, indicándole la fecha a partir de la cual se hará efectiva la medida." Siendo así, comoquiera que la comunicación a que se refiere el artículo 11 del Decreto 1703 de 2002 no ha sido emitida, se puede concluir que el 1° de octubre de 2005 la actora estaba vinculada al Sistema, sin perjuicio de la exclusión de su empleadora y que de tener que actuar en su contra contará con la oportunidad de alegar y probar en su favor.

Ahora bien, en cuanto a la interrupción alegada por la accionada, cabe precisar que la señora Velásquez Ospina figura afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud desde el 4 de octubre de 2000, mantuvo su afiliación durante todo el periodo de la gestación y permanece afiliada al mismo, de suerte que la interrupción en las cotizaciones, que al decir de la accionada se habría producido entre el 16 de febrero y el 31 de marzo de 2005, no tienen la virtud de impedir que la madre acceda a la protección constitucional y pueda exigir el pago la prestación económica por maternidad.

En consecuencia, se revocarán las sentencias de instancia proferidas en el caso que ocupa a la Sala para, en su lugar, ordenar que la Entidad Promotora de Salud accionada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a reconocer y pagar a la accionante la prestación económica por maternidad, de manera proporcional al tiempo que cotizó durante su embarazo, por haberse afiliado al Sistema desde octubre de 2004 y cotizado al mismo desde los inicios de la gestación, durante un lapso superior a los siete meses.

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

Primero .- REVOCAR los fallos proferidos por el Juzgado Veintitrés Penal Municipal de Medellín el 29 de diciembre de 2005 y por el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito de la misma ciudad el 25 de enero del año en curso, para negar la protección constitucional impetrada por la señora Paola Andrea Velásquez contra SUSALUD E.P.S., y, en su lugar conceder el amparo.

Segundo .- Por consiguiente ORDENAR a SUSALUD EPS que, dentro de dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de esta sentencia, reconozca y pague a la señora Paola Andrea Velásquez Ospina la prestación económica por maternidad, en proporción al tiempo cotizado durante su embarazo.

Tercero.- Líbrese por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado Ponente CLARA INES VARGAS HERNANDEZ Magistrada JAIME ARAUJO RENTERIA Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General [1] Ver intervención pasiva.

[2] Sobre el particular se pueden consultar entre otras las sentencias T-664/02, T-1014/02, T-118/03 y T-878/04. [3] Ver sentencia T-322 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[4] Al respecto, se pueden consultar entre otras las sentencias T-1168/00, T-158/01, T-483/01, T-909/02, T-1014/02, T-931/03, T-1073/03, T-271/04.

[5] Ver sentencia T-1032, M.P. Jaime Córdoba Triviño. [6] A su vez, la Corte en sentencia T-466 de 2000, enfatizó: "(…) La Corte ha considerado que la licencia de maternidad tiene por objeto, además de conceder a la madre un descanso que le permita recuperar su estado notoriamente resquebrajado como consecuencia del embarazo y el parto, brindarle al recién nacido la oportunidad de recibir los cuidados que sólo su madre puede prodigarle. Se ha dicho que, para el cumplimiento de estos objetivos, la existencia de recursos que garanticen la subsistencia de la madre y el niño son indispensables porque solo así la madre puede suspender sus actividades laborales, para dedicarse exclusivamente a lograr su recuperación y atender los requerimientos del pequeño. De ahí que la mujer trabajadora a la cual se le niega la prestación económica por maternidad tiene derecho a invocar la acción de tutela para obtener su pronto reconocimiento y pago de conformidad al artículo 43 de la Constitución Política, que impone para la mujer en estado de embarazo, una especial protección desde el mismo momento de la concepción.(…)".

[7] Sentencias T-568 de 1996; T-270, T-567 y T-662 de 1997; T-104, T-139, T-210, T-365 Y T-458 de 1999; T-258, T-467 y T-1168 de 2000; T-736 Y 1002 de 2001; T-707 de 2002; T-999 de 2003; T-389, T-390, T-504, T-551 y T-605 de 2004.

[8] Sentencia T-568 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [9] Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería [10] Ver sentencia T-545 de 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

[11] Ver sentencias T-606/95 M.P. Fabio Morón Díaz, T-106/96 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, C-568/96 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz,T-694/96 y T-662/97 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-710/96 M.P. Jorge Arango Mejía.

[12] Ver sentencia T-545 de 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis. [13] Ver sentencia T-128 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández [14] Decreto 1703 de 2002 " Por el cual se adoptan medidas para promover y controlar la afiliación y el pago de aportes en el Sistema General de Seguridad Social en Salud".

"Artículo 5º - Auditorías. Las entidades promotoras de salud, EPS, deberán realizar pruebas de auditoría a través de muestreos estadísticamente representativos de su población de afiliados, con el objeto de verificar la perdurabilidad de las calidades acreditadas al momento de la afiliación, y, establecer las medidas correctivas a que haya lugar.

Los muestreos estadísticos a que se refiere el inciso anterior serán diseñados por el Ministerio de Salud o en su defecto por las entidades promotoras de salud, EPS.

Igualmente, deberán realizar requerimientos a los afiliados cotizantes, para que presenten la documentación que les sea requerida para acreditar el derecho de los beneficiarios a permanecer inscritos dentro del sistema.

Las entidades promotoras de salud, EPS, presentarán a la Superintendencia Nacional de Salud un informe con los resultados obtenidos en las auditorías realizadas o de los cruces de información y las medidas de ajuste adoptadas. Lo anterior, sin perjuicio de las acciones que deba adelantar la superintendencia dentro del ámbito de su competencia.

Las entidades públicas o privadas suministrarán la información que se requiera por parte de las entidades promotoras de salud, EPS, con el fin de que puedan realizar los cruces de información, correspondiendo a estas últimas el cuidado de la información entregada.

Lo dispuesto en el presente artículo, no obsta para que el Ministerio de Salud pueda realizar acciones de verificación de los soportes de la afiliación de cotizantes y beneficiarios y determinar los instrumentos que deberán ser aplicados por las

entidades promotoras de salud, E.P.S, con el fin de establecer la debida permanencia de los beneficiarios al sistema de acuerdo con lo dispuesto en el presente decreto.

Artículo 6º Verificación permanente de las condiciones actuales de afiliación. Las entidades promotoras de salud, EPS, procederán cada tres (3) meses contados desde la expedición del presente decreto, a realizar los procesos de auditoría y demás actividades de que trata el artículo anterior.

Cuando la entidad promotora de salud, EPS, haya recibido la información y no realice los ajustes correspondientes, responderá por la permanencia o no de tales beneficiarios en el sistema general de seguridad social en salud y en especial, por el cobro de UPC por tales afiliados en los términos del artículo 3º del Decreto-Ley 1281 de 2002.

Se procederá a la suspensión de la afiliación respecto de los afiliados beneficiarios sobre quienes no se presente la documentación en los términos señalados en el presente decreto, hecho que deberá ser comunicado en forma previa y por escrito a la última dirección registrada por el afiliado cotizante con una antelación no menor a quince (15) días y se hará efectiva a partir del primer día del mes siguiente al de la respectiva comunicación.

Durante el período de suspensión no habrá lugar a compensar por dichos afiliados. Transcurridos tres (3) meses de suspensión sin que se hayan presentado los documentos, se procederá a la desafiliación de los beneficiarios que no fueron debidamente acreditados con la consecuente pérdida de antigüedad. Cuando se compruebe que el cotizante incluyó beneficiarios que no integraban su grupo familiar, el afiliado cotizante también perderá su antigüedad en el sistema".

[15] Sentencia T-924 de 2003, M.P., Jaime Córdoba Triviño. [16] Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num 1 [17] Decreto 47 de 2000, Art. 3, num. 2 [18] Ver sentencia T-1243 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda [19] Al respecto, ver entre otras, las siguientes sentencias: T-790 de 2005 (MP: Marco Gerardo Monroy Cabra), T-549 de 2005 (MP: Jaime Araújo Rentería), T-1010 de 2004 (MP: Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-931 de 2003 (MP:

Clara Inés Vargas Hernández). Estos cuatro casos se refieren al pago de la licencia de maternidad de trabajadoras que no cotizaron durante todo el tiempo de la gestación, por haber cambiado de trabajo, y haber existido entonces un lapso en el que no tuvieron empleo. En ninguna de las citadas sentencias el lapso de días sin cotizar superaba los 30 días (en la sentencia T-790 de 2005 fueron 30 días; en la sentencia T-549 de 2005 fueron 22 días; en el expediente T-956011, que fue acumulado con otros y fue fallado en la sentencia T-1010 de 2004, fueron 30 días; y en la sentencia T-931 de 2003 fueron 11 días).

[20] Ver sentencia T-549 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería. [21] Ver sentencia T-1243 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda [22] Ver sentencia T-1168 de 2005, 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.