

Sentencia T-032/07

LICENCIA DE MATERNIDAD-Protección constitucional

LICENCIA DE MATERNIDAD-Procedencia excepcional de tutela para el pago

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

DERECHO AL MINIMO VITAL DE LA MADRE Y SU HIJO-Pago oportuno de licencia de maternidad

Referencia: expediente T-1457849

Acción de tutela instaurada por Elizabeth Linares Sánchez contra COMPENSAR E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero dos mil siete (2007).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados RODRIGO ESCOBAR GIL, MARCO GERARDO MONROY CABRA y JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Veintisiete Civil Municipal de la ciudad de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Elizabeth Linares Sánchez contra COMPENSAR E.P.S.

I. ANTECEDENTES.

Los hechos motivo de la presente acción de tutela, se pueden sintetizar en los siguientes puntos:

1. Elizabeth Linares Sánchez se encuentra afiliada a COMPENSAR E.P.S. desde el mes de marzo de 2003, tiempo durante el cual su empleador ha realizado todos los pagos que por aporte debe hacer mes a mes, sin que dicha E.P.S. haya rechazado alguno de dichos pagos.

1. Para el año 2005, la accionante quedó embarazada, dando a luz a una niña el 17 de octubre de ese mismo año.

1. El 21 de octubre la accionante solicitó a COMPENSAR E.P.S. el pago del auxilio que por licencia de maternidad tiene derecho, petición que le fue negada aduciendo para ello que el pago de por lo menos cuatro meses de aportes durante su periodo de gestación, se hicieron extemporáneamente.

1. Señala la accionante que si bien los pagos correspondientes a los meses de febrero, marzo, abril, junio, julio, septiembre y octubre se hicieron entre el tercero y treceavo día después de la fecha establecida para dicha cancelación, con dichos pagos se liquidaron los respectivos intereses moratorios, acreencias que fueron recibidas por la E.P.S.

1. Así, con la negativa de COMPENSAR E.P.S. a pagar el auxilio de licencia de maternidad, la accionante considera violados sus derechos fundamentales a la seguridad social y los derechos fundamentales de los niños, en este caso de la hija recién nacida, pues advierte que es madre cabeza de familia y que su única fuente de ingresos económicos está representada en el salario que percibe como empleada doméstica en una casa de familia. Por esta razón, al negarse dicha E.P.S. a la cancelación del auxilio por licencia de maternidad, le niegan a ella y a su menor hija lo mínimo para su manutención.

Solicita en consecuencia, la protección de los derechos fundamentales mencionados, y para ello pide se ordene a la E.P.S. COMPENSAR a pagarle de inmediato la licencia de maternidad

a que tiene derecho.

II. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA.

Mediante escrito de fecha tres (3) de abril de 2006, una de las abogadas de la Oficina de Asesoría Jurídica de la E.P.S. COMPENSAR dio respuesta a la presente acción de tutela, en los siguientes términos:

* En efecto, la actora se encuentra afiliada a ésta E.P.S. como trabajadora dependiente del señor Orlando Hernández Martínez.

* Que según la información suministrada por el área de reembolsos e incapacidades de dicha E.P.S., es claro, que luego de revisar el historial de pagos de la señora Elizabeth Linares Sánchez, quien los debe realizar el cuarto día hábil de cada mes, se encontró lo siguiente:

* En junio de 2005 debió pagar el día 7 y lo hizo el 13.

* En julio de 2005 debió pagar el día 7 y canceló el 18.

* En octubre de 2005 debió cancelar el día 6 y lo hizo tan sólo el 10.

* Así, para que COMPENSAR E.P.S. determine el derecho al pago de las prestaciones económicas por licencia de maternidad, se debe cumplir con lo dispuesto en los Decretos 806 de 1998, 1406 y 1804 de 1999, 047 y 783 de 2000 y con el Código Sustantivo del Trabajo.

* De manera puntual, el numeral 1° del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, dispone que los aportes en salud se deben cancelar en forma completa y oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de inicio de la incapacidad o

licencia de maternidad para que opere el reconocimiento por parte de la E.P.S. En caso contrario, quien deberá asumir el pago de la prestación económica será el empleador.

* Así, revisados los pagos efectuados por el empleador de la accionante se pudo constatar que estos no cumplen los requisitos establecidos por el Decreto 1804 de 1999, por lo que no hay derecho al reconocimiento y pago de la incapacidad en cuestión.

* “4. Es preciso recordar al despacho, que las acciones de tutela no fueron creadas para que los jueces en instancia de tutela se pronunciara sobre la interpretación de normas a efectos de otorgar o no más derechos a los usuarios y menos aún cuando la conducta sobre el particular sea totalmente legal y hace parte de la estructura que actualmente rige el sistema de salud y máxime cuando está demostrado que no existen derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de la EPS, caso en el cual los jueces de tutela ordena inaplicar las normas en forma contraría al funcionamiento del sistema sobre el particular, de hacerlo el juez extralimitaría sus funciones como juez de tutela. Por lo anterior le solicito al señor se abstenga de realizar cualquier pronunciamiento en relación con el reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad.

* “5. Considero necesario aclarar que en este caso no puede aplicarse la figura del allanamiento a la mora para conceder el reconocimiento de la prestación económica a favor del empleador ‘e insisto que es a favor del empleador pues, las normas dicen que quien pierde el derecho al reconocimiento económico es el empleador, quien ha debido o debe pagar sin falta el valor de la licencia de maternidad a su trabajadora’- pues no se cumplen los presupuestos legales para su configuración.

“Las sentencias de la Corte Constitucional sobre allanamiento a la mora, tienen efecto entre las partes y para que el allanamiento del acreedor se dé, se requiere en rigor jurídico que éste, es decir la EPS, haya hecho manifestación expresa o tácita de su voluntad de querer allanarse y la manifestación tácita debe inferirse de un hecho del acreedor, el cual en el

presente caso no ha existido, porque jamás la EPS ha exteriorizado o manifestado su voluntad de querer allanarse a la mora al empleador.

“El hecho de que el empleador a motu proprio (sic) y por su deber legal que tiene frente al Sistema de pagar las cotizaciones que le corresponde, consigne los valores respectivos en las Corporaciones autorizadas para recibir pagos a salud, no se puede alegar como manifestación de allanamiento de la EPS. Las EPS legalmente no pueden negarse a recibir los aportes del sistema, la ley no se lo permite y en ese orden al ser obligación legal y no una conducta voluntaria, no puede decirse que se allane a la mora del empleador. Por otra parte, físicamente no pueden impedir el ingreso del pago de los aportes, pues estos se realizan a través de convenios con instituciones bancarias o cajeros que solo reciben para luego verificar los pagos, por tanto no puede decirse que de manera voluntaria en los casos de pagos inoportunos la EPS acepte el pago, para que esta figura se consolide debe existir aceptación voluntaria de quien se allana, esto no sucede en estos casos en los que simplemente la EPS recibe porque legalmente no puede negarse a ello”.

Por lo anterior, la entidad accionada considera improcedente la presente acción de tutela.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

Mediante sentencia del 26 de septiembre de 2006, el Juzgado Veintisiete Civil Municipal de Bogotá, denegó el amparo solicitado. Consideró el a quo que de conformidad con la normatividad que regula la materia en relación con el pago de los aportes por cotizaciones, se ha indicado que no estará obligada la EPS a la cual se encuentra afiliada una trabajadora a reconocer el pago de una licencia de maternidad cuando en los seis meses anteriores al momento en que se cause dicha prestación, se haya incurrido en mora en el pago de dichos aportes en cuando menos cuatro de esos meses.

Así, en el presente caso, “se observa que no es posible por vía de tutela ordenar el reconocimiento de la Licencia de Maternidad, cuando el pago de una (sic) de los meses de cotización no se hizo y en consecuencia conforme a la normatividad existente no hay lugar a su reconocimiento.”

Ahora bien, conforme al Decreto 1804 de 1999, serán del cargo del empleador el valor de las licencias por enfermedad general o maternidad a que tengan derecho sus trabajadores, en

los eventos en que no proceda el reembolso de las mismas por parte de la E.P.S. o en el evento en que el empleador incurra en mora.

De la misma manera, se advierte que la accionante no interpuso la acción de tutela como mecanismo transitorio, ni demostró el perjuicio irremediable sufrido por la actora, razón por la cual no es posible acceder de manera favorable a lo pretendido.

“De otra parte, en cuanto a la responsabilidad del Empleador esta no pudo ser controvertida en el trámite de tutela, por cuanto no fue posible notificar a la Empresa Orlando Hernández Martínez personalmente y se tuvo que acudir a la notificación por edicto conforme el texto del Artículo 318 del C.P.C., además de haberse requerido a la accionante vía telegráfica y a la E.P.S. COMPENSAR para obtener dicha información con resultados negativos.”

Por las anteriores consideraciones se negó el amparo solicitado.

IV. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE.

* Folios 4 a 6, fotocopias de la cédula de ciudadanía de Elizabeth Linares Sánchez, y de los carnés de afiliación a la E.P.S. de Compensar de la misma señora Linares Sánchez y de su hija Juana Valentina Quintero Linares.

* Folio 7, fotocopia del registro civil de nacimiento de la menor Juana Valentina Quintero Linares.

* Folio 89, copia del derecho de petición presentado el 16 de noviembre de 2005 por la señora Linares Sánchez a Compensar E.P.S. en la cual solicita el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad a que tiene derecho.

* Folios 9 y 10, copia de la respuesta dada el 1° de diciembre de 2005 por COMPENSAR E.P.S.

a la accionante, en la cual le informan los motivos por los cuales no le será reconocida y pagada su licencia de maternidad por dicha E.P.S.

* Folio 43, certificación expedida por COMPENSAR E.P.S. en la cual se advierte que la accionante se encontraba vinculada a dicha E.P.S. por medio de la empresa Orlando Hernández Martínez y que fue retirada el día 20 de febrero de 2006, advirtiéndose en el mismo que el único beneficiario de la señora Linares Sánchez es su hija Juana Valentina Linares Sánchez. Se señala finalmente que la accionante es estrato uno con novedad de retiro.

* Folios 44 a 47, respuesta dada por la E.P.S. COMPENSAR a la presente acción de tutela.

* Folios 48 y 49, informe médico expedido por el Subdirector Médico de la Clínica Partenón de Bogotá de fecha 3 de abril de 2006, en el cual se da fe de los servicios médicos prestados a la accionante con ocasión del parto, habiendo ingresado a dicha clínica el 14 de octubre y dando a luz el día 17 de ese mismo mes.

* Folio 72, copia de certificación expedida por COMPENSAR E.P.S. en la que se indica que la accionante se retiró de dicha entidad el día 20 de enero de 2006.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico.

Corresponde a esta Sala de Revisión, determinar si la E.P.S. COMPENSAR, ha vulnerado los derechos fundamentales al mínimo vital y los derechos de los niños de la señora Elizabeth Linares Sánchez y de su hija recién nacida, al negarle el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad, justificando su decisión en la extemporaneidad de los pagos al sistema de salud.

Para desarrollar este caso, se hará alusión inicialmente a la protección constitucional de la licencia de maternidad, refiriéndose posteriormente a la posición jurisprudencial en cuanto a la procedencia excepcional de la tutela para reclamar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de manera excepcional.

Así mismo se indicará la posición de esta Corte en relación con la aplicación de la figura del allanamiento a la mora, para concluir con el análisis del caso concreto.

3. La licencia de maternidad y su protección constitucional.

La Constitución Política de 1991 dispone en sus normas, la existencia de grupos sociales que en razón de su debilidad manifiesta, requieren una especial protección que garantice el adecuado respeto de sus derechos fundamentales, en las mismas condiciones que las demás personas. Así, uno de estos grupos sociales corresponde a las mujeres en estado de embarazo, quienes por esta circunstancia merecen la especial asistencia y protección estatal¹ y para ello, pueden invocar, la intervención del juez constitucional por vía de tutela².

De esta manera, la mujer en estado de embarazo y después del parto, gozará de especial asistencia y protección del Estado, recibiendo incluso subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. Con ésta especial protección no solo se garantizan los derechos fundamentales de la madre, sino que de paso se asegura la adecuada protección del menor, quien igualmente hace parte de otro grupo social de especial protección en los términos de la propia Carta (artículo 44). Además, debe recordarse que la condición de vulnerabilidad en que se encuentran la mujer embarazada o que ha dado a luz recientemente y su hijo recién nacido, pueden ver comprometido su mínimo vital durante este período.³

Ahora bien, se ha entendido que la licencia de maternidad comprende, no solo el periodo de descanso que requiere la madre luego del parto y en los días subsiguientes al mismo, sino también corresponde al pago del salario que hubiese devengado durante el mismo período, monto de dinero que tiene como finalidad la de mantener la manutención de la madre y del recién nacido, a fin de garantizar la adecuada recuperación de la madre y garantizar los requerimientos mínimos del recién nacido.

Si bien el derecho al reconocimiento y pago de la prestación económica por maternidad no es un derecho de rango legal, cuando el no pago de esta prestación compromete el mínimo vital de la madre y del recién nacido, la reclamación de este pago podrá ser viable por medio de la acción de tutela.

La Corte se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia sobre la obligación del pago de la licencia de maternidad, de la siguiente forma:

“2. La Corte Constitucional ha reconocido que la consagración de la licencia de maternidad en la legislación laboral es desarrollo de la obligación del Estado de asistir y proteger a la mujer durante el embarazo y después del parto (Art. 43 de la Constitución) y de garantizar los derechos fundamentales del recién nacido (Arts. 44 y 50 de la Constitución)⁴. Sin embargo, atendiendo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución y en las normas legales que regulan la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha establecido que ‘el pago de la licencia de maternidad, tal como sucede con el resto de acreencias laborales, sólo es procedente mediante la acción de tutela, cuando se hayan cumplido con los requisitos legales para su exigibilidad y se esté vulnerando o amenazando el mínimo vital de la accionante y del recién nacido con el no pago de esta acreencia’⁵.

“ 2.1.1. Frente al último requisito mencionado, la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia⁹, que aún cuando el empleador haya pagado de manera tardía la cotizaciones en salud de una trabajadora, pero la EPS demandada no lo haya requerido para que lo hiciera ni hubiere rechazado el pago realizado, se entenderá que la EPS demandada se allanó en la mora del empleador, y por tanto se encuentra obligada a pagar la licencia de maternidad de la trabajadora.

“ (...)

“ 3. Ahora bien, aún cuando la accionante cumple con los requisitos legales para que SALUDCOOP EPS le pague la licencia de maternidad, para que sea procedente su reclamación a través de la acción de tutela, es necesario comprobar que en el caso de la señora Ely Johana Flórez Zapata se presenta una vulneración de su mínimo vital y el de su hijo recién nacido, por el no pago de la licencia.

“ 3.1. La Corte Constitucional ha señalado que se presume la afectación del mínimo vital de una madre gestante o lactante y de su hijo recién nacido, por el no pago de la licencia de maternidad, cuando devenga un salario mínimo¹⁰ o cuando el salario es su única fuente de ingreso¹¹, y no ha transcurrido más de un año desde el nacimiento del menor¹². Corresponde a la EPS o al empleador desvirtuar dicha presunción.”¹³

De conformidad con lo atrás señalado, el pago de la licencia de maternidad podrá ser reclamada a través de la acción de tutela cuando ésta ha sido negada arbitrariamente, siempre y cuando: (i) se cumpla con los requisitos legales para acceder al derecho, y (ii) se encuentre vulnerado el derecho al mínimo vital. Debe advertirse que la reclamación de la misma deberá tramitarse dentro del año siguiente a la fecha del parto.¹⁴

Además, para que el pago de la prestación se haga efectivo es igualmente necesario que se haya cotizado al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) durante todo el periodo de la gestación, así como también que el empleador haya consignado de manera oportuna los pagos por cotización al menos en cuatro de los últimos seis meses anteriores al parto. Ahora, si se produjeron pagos extemporáneos durante tal periodo, será empleador y no la E.P.S. quien deba asumir el pago de tal prestación.

Así mismo, la Corte ha determinado que cuando la EPS se allana a la mora del empleador, le corresponde a esa entidad y no al empleador el pago de la licencia de maternidad.

Pero adicional a lo anterior, 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 E.P.S. 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 necesidades¹⁵.

Ahora bien, ésta Corporación también ha señalado que si los pagos realizados por el empleador fueron extemporáneos y la E.P.S. aceptó la mora, es decir, no alegó al momento del pago del aporte esa situación, ésta última no puede escudarse en dicha extemporaneidad para justificar la negativa al reconocimiento del auxilio por maternidad, pues en estos casos nos encontramos ante el “allanamiento a la mora”.

Sobre el particular en sentencia T- 1224 de 2001, la Corte se pronunció en los siguientes términos:

“Deberá reiterarse, que las entidades promotoras de salud no pueden negar las prestaciones causadas debidamente a favor de los trabajadores beneficiarios, cuando se han allanado a la presunta mora del empleador, toda vez, que una actitud omisiva en el requerimiento al causante de la misma, no puede ser alegada a su favor frente a la parte más débil de la relación, la madre y su hijo, que por demás, sí ha participado en el sistema amparada en la buena fe y en el cumplimiento oportuno de sus obligaciones”.¹⁶

Esta situación es válida respecto del empleador quien realice las cotizaciones de forma tardía, con también del trabajador independiente, en tanto que el supuesto es el mismo, pues lo que se pretende en el fondo es la protección efectiva de los derechos de la madre y del recién nacido.

En virtud de lo expuesto, corresponde al juez de tutela verificar el cumplimiento de los requisitos mencionados para acceder a la licencia de maternidad, así como determinar si es procedente la reclamación de la misma a través de la acción de tutela.

4. Caso concreto.

En el presente caso, la accionante laboraba para el señor Orlando Hernández Martínez, quien la afilió a la E.P.S. de COMPENSAR. Para el 17 de octubre de 2005, la accionante dio a luz a una niña, luego de lo cual el día 21 de ese mismo mes, la actora presentó ante la E.P.S.

accionada la reclamación para el pago de la licencia de maternidad. No obstante, la mencionada E.P.S. negó el reconocimiento de dicha prestación, aduciendo que la accionante había presentado varios pagos por fuera del término oportuno para ello, con lo cual, y en virtud a lo dispuesto por el Decreto 1804 de 1999, artículo 21, se requería que la accionante hubiere hecho por lo menos cuatro pagos oportunos dentro de los últimos seis meses anteriores al parto, lo cual no ocurrió tal, en tanto presentó retrasos en los meses de julio, agosto y octubre de 2005. Frente a esta negativa a reconocer el derecho reclamado por la accionante, ésta interpuso esta acción de tutela por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital y los derechos fundamentales de su hija recién nacida.

Recordados los elementos fácticos de esta acción de tutela, y vistas las consideraciones expuestas en esta acción de tutela, es claro, que la E.P.S. COMPENSAR conocía del retraso en el pago puntual de los aportes por cotización que hizo el empleador de la accionante, pero en ningún momento, dentro de la lectura de su intervención en esta acción de tutela se puede advertir que dicha entidad hubiere puesto en conocimiento del empleador el retraso en el pago de los respectivos aportes, sino que además, como lo señala en su escrito de intervención, que en efecto recibió los pagos correspondientes, y que unos de estos fueron tardíos. Además, frente a los hechos expuestos por la accionante, en los que aseveró que conociendo su empleador el retraso en el pago de los aportes, éste realizó los pagos incluyendo los correspondientes intereses moratorios, consideración frente a la cual la E.P.S. COMPENSAR no se pronunció para nada.

Por ello, aún cuando los pagos realizados por el empleador de la actora no fueron siempre oportunos en los seis meses anteriores al parto de su trabajadora, lo que si se evidencia es que operó el allanamiento a la mora de por parte de COMPENSAR E.P.S. al no requerir al empleador.

En esos términos, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, entiende la Corte que se produce el fenómeno jurídico del allanamiento a la mora, razón por la cual no le era dable a la EPS oponerse al reconocimiento de esta prestación. Además, solo en sede de revisión es que se advierte que la E.P.S. COMPENSAR, que ya tenía conocimiento de la mora del empleador en realizar los aportes de la accionante, y que dichas moras correspondieron a tres de los últimos seis meses anteriores al parto. Solo hizo evidente su inconformismo en sede de tutela.

En consecuencia, se tutelaré el derecho fundamental de la peticionaria; y se revocará la sentencia revisada, y en su lugar se ordenará a la entidad accionada reconocer y pagar la licencia de maternidad de la accionante

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintisiete Civil Municipal de Bogotá del 26 de septiembre de 2006. En su lugar TUTELAR el derecho fundamental al mínimo vital y los derechos fundamentales de la hija recién nacida de la señora Elizabeth Linares Sánchez.

Segundo. ORDENAR a COMPENSAR EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, y si aún no lo hubiere hecho, proceda a reconocer y pagar la licencia de maternidad a la señora Elizabeth Linares Sánchez.

Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Presidente de la Sala

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

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

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

3 En igual sentido consultar, entre otras, T-568/96; T-662 y 270 de 1999; T-139/99.

4 Sentencia T-996 de 2002 M.P. Jaime Córdoba Triviño. “El artículo 43 de la Carta estipula como obligación del Estado la asistencia y protección de la mujer durante el embarazo y después del parto, disposición constitucional que encuentra desarrollo en la legislación laboral, la cual establece que la madre es acreedora de una licencia remunerada que le permita asistir al recién nacido en sus primeros meses de vida y obtener para sí misma la recuperación física necesaria para reintegrarse a sus actividades cotidianas. La licencia de maternidad es, entonces, 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 (...)”.

5 Sentencia T-788 de 2004 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa). Respecto a la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el pago de la licencia de maternidad, se pueden consultar, entre otros, los siguientes fallos, en los que la Corte Constitucional encontró que existía una vulneración del mínimo vital de la madre y del menor, por el no pago de la licencia: T-270 de 1997 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-662 de 1997 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-210 de 1999 (MP: Carlos Gaviria Díaz), T-365 de 1999 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-558 de 1999 (MP: Fabio Morón Díaz), T-805 de 1999 (MP: Carlos Gaviria Díaz), T-467 de 2000 (MP: Álvaro Tafur Galvis), T-706 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-765 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-950 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-978 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-1081 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-1090 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-157 de 2001 (MP: Fabio Morón Díaz), T-158 de 2001 (MP: Fabio Morón Díaz), T-159 de 2001 (MP: Fabio Morón Díaz), T-160 de 2001 (MP: Fabio Morón Díaz), T-694 de 2001 (MP:

Jaime Araujo Rentería), T-736 de 2001 (MP: Clara Inés Vargas Hernández), T-1002 de 2001 (MP: Marco Gerardo Monroy Cabra), T-707 de 2002 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-880 de 2002 (MP: Alfredo Beltrán Sierra) y T-885 de 2002 (MP: Clara Inés Vargas Hernández). En algunos de los fallos antes citados, la madre devengaba un salario mínimo o menos. En tales casos se presume la vulneración del mínimo vital. En otros de los fallos citados, la Corte presume la vulneración del mínimo vital cuando el salario es el único medio de subsistencia de la madre.

La Corte Constitucional ha negado el reconocimiento de la licencia de maternidad por vía de la acción de tutela, por no haber encontrado que se estuviere vulnerando el mínimo vital de la accionante, por el no pago de la mencionada licencia. Al respecto, ver entre otros fallos los siguientes: T-568 de 1996 (MP: Eduardo Cifuentes Muñoz), T-466 de 2000 (MP: Álvaro Tafur Galvis), T-774 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-776 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-884 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-914 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-1090 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-653 de 2002 (MP: Jaime Araujo Rentería), T-773 de 2002 (MP: Eduardo Montealegre Lynett), T-844 de 2002 (MP: Jaime Córdoba Triviño), T-1013 de 2002 (MP: Jaime Córdoba Triviño) y T-1014 de 2002 (MP: Jaime Córdoba Triviño).

6 Decreto 47 de 2000, Art. 3, num. 2.

7 Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 1.

8 Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 2, inc. 2.

9 Respecto al allanamiento de la EPS a la mora del empleador o del cotizante (en el caso de las trabajadoras independientes), ver entre otros, los siguientes fallos: T-640 de 2004 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-605 de 2004 (MP: Rodrigo Uprimny Yepes), T-390 de 2004 (MP: Jaime Araujo Rentería), T-885 de 2002 (MP: Clara Inés Vargas Hernández), T-880 de 2002 (MP: Alfredo Beltrán Sierra) y T-467 de 2000 (MP: Álvaro Tafur Galvis).

10 Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-707 de 2002 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-158 de 2001 (MP: Fabio Morón Díaz), T-1081 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero) y T-241 de 2000 (MP: José Gregorio Hernández Galindo).

11 Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-641 de 2004 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-1013 de 2002 (MP: Jaime Córdoba Triviño), T-365 de 1999 (MP: Fabio Morón Díaz) y T-210 de 1999 (MP: Carlos Gaviria Díaz).

12 Sentencia T-999 de 2003 (MP: Jaime Araujo Rentería) “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”. En el mismo sentido, ver también entre otros, los siguientes fallos: T-640 de 2004 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-605 de 2004 (MP: Rodrigo Uprimny Yepes), T-1155 de 2003 (MP: Alfredo Beltrán Sierra) y T-1014 de 2003 (MP: Eduardo Montealegre Lynett).

13 Sentencia T-091 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

14 Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araújo Rentería.

15 Sentencias T-1116/05 y T-496/06.

16 Sentencia T-1224/01, M.P. Álvaro Tafur Galvis