

Sentencia T-278/18

DERECHO A LA LICENCIA DE MATERNIDAD-Caso en que EPS negó prestación por cuanto accionante no presentó una traducción oficial de la historia clínica de hijo nacido en el exterior

PRESUNCION DE VERACIDAD EN TUTELA CUANDO EL DEMANDADO NO RINDE EL INFORME SOLICITADO POR EL JUEZ

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Persona natural que actúa en defensa de sus propios intereses

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Madre en representación de hija menor de edad

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia excepcional

LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Entidad de carácter particular que se ocupa de prestar el servicio público de salud

ACCION DE TUTELA PARA EL PAGO DE LICENCIA DE MATERNIDAD-Requisitos de procedencia

Esta Corporación ha reconocido a la acción de tutela como el medio idóneo de defensa para reclamar el pago de una prestación económica como la licencia por maternidad, si se verifican o se tienen en cuenta dos aspectos relevantes: primero, que la acción se interponga dentro del año siguiente al nacimiento y segundo, que se compruebe por cualquier medio la afectación del mínimo vital de la madre y su hijo. Así mismo la Corte ha establecido que la licencia por maternidad hace parte del mínimo vital, la cual está ligada con el derecho fundamental a la subsistencia, por lo que se presume que su no pago vulnera el derecho a la vida digna.

LICENCIA DE MATERNIDAD-Naturaleza y finalidad

LICENCIA DE MATERNIDAD-Requisitos para el reconocimiento y pago

LICENCIA DE MATERNIDAD-Contexto normativo

DERECHO A LA LICENCIA DE MATERNIDAD-Vulneración al exigir requisitos y formalidades no incluidas en el régimen legal vigente para hijos nacidos en el exterior

Referencia: Expediente T-6.608.761

Acción de tutela presentada por Yeliza Tatiana Ramírez García, en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Emily Bedoya Ramírez contra MEDIMAS EPS

Asunto: El derecho al debido proceso en los trámites de reconocimiento de licencias de maternidad por parte de las Entidades Promotoras de Salud

Procedencia: Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira

Magistrada sustanciadora:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de julio de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado José Fernando Reyes Cuartas y las Magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida el 11 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira, dentro de la acción de tutela promovida por Yeliza Tatiana Ramírez García, en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Emily Bedoya Ramírez contra MEDIMAS EPS.

El asunto llegó a esta Corporación por remisión que hizo el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. El 27 de febrero de 2018, la Sala número 2 de Selección de Tutelas de esta Corporación lo escogió para revisión[1].

I. ANTECEDENTES

El 20 de septiembre de 2017, Yeliza Tatiana Ramírez García, en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Emily Bedoya Ramírez presentó acción de tutela en contra de MEDIMAS EPS por considerar que dicha entidad vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social tanto de ella como de su hija, al no reconocerle la licencia de maternidad a que tiene derecho. En consecuencia, pide que se ordene a MEDIMAS EPS reconocer y pagar de la licencia de maternidad, según los hechos que a continuación se resumen:

A. Hechos

1. La accionante, de 26 años de edad, manifestó que se encuentra vinculada a MEDIMAS EPS en calidad de cotizante independiente[2]. Señaló que, cuando estaba en el séptimo mes de gestación, por motivos personales realizó un viaje a Nueva York y en esa ciudad, el 21 de abril de 2017, se llevó a cabo el parto de su hija Emily Bedoya Ramírez.

2. Indicó que el 4 de julio de 2017, cuando ya se encontraba en Colombia se dirigió a MEDIMAS EPS para solicitar el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por el nacimiento de su hija. Para tal efecto, entregó ante dicha entidad copia de los siguientes documentos: i) el certificado de nacida viva en el extranjero, apostillado[3], ii) el registro civil de nacimiento de la menor de edad expedido en Colombia[4], iii) la historia clínica del Hospital “Southampton” traducida al idioma español[5] y iv) la historia clínica emitida por MEDIMAS EPS, la cual mostraba su evolución prenatal hasta el séptimo mes de embarazo[6].

3. Señaló que a los ocho días hábiles siguientes, MEDIMAS EPS “rechazó” el trámite de la licencia de maternidad, debido a que no presentó una traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital “Southampton”. Al respecto, la accionante consideró excesivo el requisito de presentación de la traducción oficial de la referida historia clínica, pues el certificado de nacida viva y el registro civil de nacimiento de su hija Emily Bedoya Ramírez constituyen pruebas idóneas para obtener el reconocimiento de la prestación económica por concepto de licencia de maternidad.

4. Agregó que debido a los meses de incapacidad por maternidad que le adeuda la entidad demandada, atraviesa una difícil situación económica, lo que pone en riesgo su mínimo vital y el de su hija, toda vez que en la actualidad no devenga salario por cuanto no labora y

requiere de dicha prestación social para sufragar sus necesidades básicas de su familia.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

El 21 de septiembre de 2017, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira admitió la presente acción de tutela y ordenó notificar a MEDIMAS EPS con el fin de garantizarle el derecho de defensa que le asiste. Vencido el término de tres días, no se obtuvo ningún pronunciamiento de la entidad accionada[7].

A. Sentencia adoptada en única instancia[8]

Mediante sentencia proferida el 11 de octubre de 2017, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira negó el amparo. Sostuvo que la acción de tutela resultaba procedente para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. No obstante, consideró que la accionante no demostró las razones por las cuales el requisito de traducir oficialmente la historia clínica le resultaba imposible de cumplir. Al respecto, de manera textual, señaló lo siguiente: la actora “no se ocupó en verdad de demostrar, que cumplir con el requisito exigido por la entidad promotora de salud es realmente una barrera, nada indicó acerca del valor de la traducción, o la dificultad de cumplir con el aludido requisito por ejemplo la imposibilidad de conseguir el mentado traductor oficial”[9].

B. Actuaciones en sede de revisión

En el trámite de la revisión del fallo de tutela, mediante auto del 24 de abril de 2018, la Magistrada sustanciadora ordenó a la Secretaría General de esta Corporación oficiar a MEDIMAS EPS, con el fin de que (i) informara cuáles son los requisitos legales y reglamentarios que debe acreditar la señora Yeliza Tatiana Ramírez García para el reconocimiento de la licencia de maternidad y (ii) explicara las razones que motivaron la negación a la accionante de esa prestación.

Asimismo, ofició al Ministerio de Salud y Protección Social para que informara a esta Corporación cuáles son los requisitos legales y reglamentarios que deben acreditar las afiliadas ante las Entidades Promotoras de Salud para acceder al reconocimiento de la licencia de maternidad, cuando sus hijos nacen en el exterior, pero tienen su residencia en Colombia. Por último, ofició a la accionante Yeliza Tatiana Ramírez García para que

informara sobre su situación económica actual y allegara a esta Corporación los documentos, certificaciones y declaraciones que acreditaran la información proporcionada. En respuesta a los anteriores requerimientos del auto de pruebas, se recibieron las siguientes comunicaciones y documentos:

MEDIMAS EPS[10], únicamente se pronunció para alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que las “prestaciones económicas o derechos económicos que tuvieron como origen la afiliación a CAFESALUD EPS HOY EN REORGANIZACIÓN, debieron y deberán solicitarse directamente al representante legal de esta entidad y NO a MEDIMAS EPS.”

La accionante Yeliza Tatiana Ramírez García envió a esta Corporación una declaración juramentada extrajuicio, efectuada el 30 de abril de 2018, mediante la cual manifestó que no posee bienes inmuebles ni patrimonio económico alguno. Además, resaltó que en la actualidad se encuentra desempleada y no cuenta con los recursos económicos para viajar a la ciudad de Bogotá y realizar el procedimiento de traducción oficial y apostilla de la historia clínica emitida por el hospital de Estados Unidos[14].

Impedimento manifestado por la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger

La Magistrada Cristina Pardo Schlesinger manifestó impedimento para decidir la acción de tutela de la referencia, el cual se declaró infundado por los magistrados José Fernando Reyes Cuartas y Gloria Stella Ortiz Delgado en auto del 27 de junio de 2018[15].

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Sala de Revisión es competente para examinar la sentencia de tutela proferida en este asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2. Yeliza Tatiana Ramírez García, en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Emily Bedoya Ramírez, presentó acción de tutela en contra de MEDIMAS EPS por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la

seguridad social, al negarse a tramitar la solicitud de reconocimiento de la licencia de maternidad a que tiene derecho, debido a que no presentó una traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital “Southampton”, donde ocurrió el nacimiento de su hija. A juicio de la accionante dicho requisito es excesivo, pues el certificado de nacida viva y el registro civil de nacimiento de la menor de edad, constituyen pruebas idóneas de ese hecho para obtener el reconocimiento de la licencia de maternidad.

Al resolver la acción de tutela, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira negó el amparo. Para tal efecto, consideró que la accionante no demostró las razones por las cuales el requisito de traducir oficialmente la historia clínica le resultaba imposible de cumplir.

En el trámite de revisión, MEDIMAS EPS únicamente se pronunció para alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que las prestaciones económicas reconocidas por CAFESALUD EPS, deben solicitarse directamente al representante legal de esta entidad en liquidación y no a MEDIMAS EPS.

Por su parte, el Ministerio de Salud y Protección Social señaló que en el marco del Sistema de Seguridad Social en Salud no existe una norma que exija la obligación de presentar la traducción oficial de la historia clínica para el reconocimiento de la licencia de maternidad. Además, indicó que el régimen legal y reglamentario de la licencia de maternidad está conformado por el artículo 326 de la Ley 1822 del 4 de enero de 2017, el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 del 6 de mayo del 2016 y la Circular Externa 000024 del 19 de julio de 2017.

3. De acuerdo a los antecedentes reseñados, la Sala de Revisión debe dar solución a los siguientes problemas jurídicos:

En primer lugar, debe determinar si la acción de tutela resulta procedente. En particular, la Sala debe analizar si el amparo presentado cumple los siguientes presupuestos de: i) legitimación por activa, ii) legitimación por pasiva, iii) inmediatez y, iv) subsidiariedad.

De resultar habilitada para el estudio de fondo en este caso concreto, en segundo lugar, se debe establecer si ¿MEDIMAS EPS vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso de la accionante y su hija menor de edad, al rechazar el trámite de reconocimiento de la licencia de maternidad, bajo el argumento de que no

aportó la traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital donde se llevó a cabo el parto?

Con el propósito de resolver el problema jurídico planteado, la Sala (i) recordará la finalidad de la licencia de maternidad y los requisitos legales para su reconocimiento, (ii) estudiará brevemente el precedente de esta Corporación relativo a la exigencia de formalidades y requisitos no contemplados en la normativa vigente para el reconocimiento de un derecho prestacional, como la licencia de maternidad y, por último (iii) resolverá el caso concreto.

Cuestión previa. Aplicación de la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991

4. El artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[16], establece la presunción de veracidad de los hechos presentados en la solicitud de amparo, ante la negligencia u omisión de las entidades accionadas de presentar los informes requeridos por el juez de tutela, en los plazos otorgados por el mismo. En este sentido, la Corte ha manifestado que:

“La presunción de veracidad consagrada en esta norma [Art. 20 Dec-ley 2591/91] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplirlas servidores o entidades públicas[17]. Hecha la anterior precisión, la Corte ha establecido que la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las de autoridades estatales (Artículos 2, 6, 121 e inciso segundo del artículo 123 C.P.).”[18]

En el trámite de la revisión de la presente acción de tutela, mediante auto del 24 de abril de 2018, la Magistrada sustanciadora ordenó a la Secretaría General de esta Corporación oficiar a MEDIMAS EPS, con el fin de que (i) informara cuáles son los requisitos legales y reglamentarios que debe acreditar la señora Yeliza Tatiana Ramírez García para el reconocimiento de la licencia de maternidad, y (ii) explicara las razones que motivaron la negación a la accionante de la licencia de maternidad. No obstante, dicha entidad únicamente se pronunció para alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva,

puesto que las “prestaciones económicas o derechos económicos que tuvieron como origen la afiliación a CAFESALUD EPS HOY EN REORGANIZACIÓN, debieron y deberán solicitarse directamente al representante legal de esta entidad y NO a MEDIMAS EPS.”

En esa medida, y dado que no existe otra prueba que logre desvirtuar lo afirmado por la actora en la acción de tutela, en este caso para garantizar sus derechos fundamentales y los de su hija menor edad, opera la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[19], según la cual, a la luz de los principios de celeridad, inmediatez y buena fe que rigen la actuación judicial, ha de entenderse que si la entidad requerida por el juez no contesta la solicitud de pronunciarse sobre lo expuesto en la demanda, se presumen ciertos los hechos. Por lo tanto, en este caso se presume que a la accionante le fue rechazado el trámite de reconocimiento de la licencia de maternidad por parte de MEDIMAS EPS, debido a que no presentó una traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital “Southampton”.

Además, debe resaltarse que, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira al admitir la presente acción de tutela, ordenó notificar a MEDIMAS EPS con el fin de garantizarle el derecho de defensa. Sin embargo, vencido el término otorgado, no se obtuvo ningún pronunciamiento de la entidad accionada. En consecuencia, ante el silencio de MEDIMAS EPS a partir de dicha instancia operó la presunción de veracidad de los hechos expuestos por la accionante.

Examen de procedencia de la acción de tutela

Legitimación por activa

5. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En desarrollo de esa norma superior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 además de la facultad de interposición directa por el afectado, previó la posibilidad que un tercero agencie los derechos del afectado y solicite su protección “cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”.

De esa manera, existen eventos en los cuales se reconoce legitimidad en la causa por

activa en la acción tutela, aunque la persona que promueva el amparo no sea el titular de los derechos. Por ejemplo, cuando la presentación de la acción de tutela se realiza por medio de (i) representantes legales -caso de los menores de edad, los interdictos y las personas jurídicas-, (ii) mediante apoderado judicial, (iii) a través de agente oficioso, y (iv) del Defensor del Pueblo o Personero Municipal.[20]

Particularmente, en el caso de los menores de edad, los padres pueden promover la acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales afectados o amenazados, debido a que ostentan la representación judicial y extra-judicial de los descendientes mediante la patria potestad[21].

En esta oportunidad, la señora Yeliza Tatiana Ramírez García interpuso de manera personal la acción de tutela como titular de los derechos fundamentales invocados. Además, actúa en defensa de los derechos e intereses de su hija menor de edad Emily Bedoya Ramírez, razón por la cual se encuentra legitimada para intervenir en esta causa.

Legitimación por pasiva

6. La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso[22].

La acción de tutela, conforme a lo establecido en el artículo 86 de la Carta, es un mecanismo preferente y sumario que procede para la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, y de los particulares (i) encargados de la prestación de un servicio público, (ii) cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, de acuerdo con los casos que la ley establezca para el efecto.

Asimismo, el inciso 2º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad que esté encargada de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía.

En el presente asunto, la entidad demandada es una institución de carácter particular que se ocupa de prestar el servicio público de seguridad social en salud. Por ende, de conformidad con el artículo 86 Superior y el inciso 2º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva.

7. Ahora bien, MEDIMAS EPS se pronunció en el trámite de revisión para alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que las “prestaciones económicas o derechos económicos que tuvieron como origen la afiliación a CAFESALUD EPS HOY EN REORGANIZACIÓN, debieron y deberán solicitarse directamente al representante legal de esta entidad y NO a MEDIMAS EPS.”

Al respecto, esta Sala de Revisión señala que contrario a lo afirmado por dicha entidad, aquella sí puede ser demandada mediante la presente acción de tutela, la cual fue incoada el 20 de septiembre de 2017, cuando ya se había dado la cesión de todos los afiliados de CAFESALUD EPS a MEDIMAS EPS. En efecto, mediante Resolución 2426 del diecinueve 19 de julio de 2017, la Superintendencia Nacional de Salud aprobó un plan de reorganización empresarial de CAFESALUD EPS que dio como resultado la creación de una nueva EPS denominada MEDIMAS. En esa medida, MEDIMAS EPS asumió la posición de parte de CAFESALUD EPS en lo relacionado con la prestación del servicio público de seguridad social en salud.

Sobre este punto, la Resolución 2426 del diecinueve 19 de julio de 2017, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud preceptuó lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. APROBAR el Plan de Reorganización Institucional, presentado por el Representante Legal de Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A. (NIT. 800.149.949-6), consistente en la creación de una nueva entidad a saber, la sociedad MEDIMAS EPS SAS. (NIT. 901.097.473-5).

ARTÍCULO SEGUNDO. APROBAR la cesión de los activos, pasivos y contratos asociados a la prestación de servicios de salud del plan de beneficios y la cesión total de los afiliados, así como la habilitación como Entidad Promotora de Cafesalud a la sociedad MEDIMAS EPS, en su calidad de beneficiaria del Plan de Reorganización Propuesto.”

8. Además, cabe destacar que en el trámite de una acción popular interpuesta contra la

Superintendencia Nacional de Salud, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante providencia del 26 de octubre de 2017 dictó medidas cautelares de emergencia encaminadas a que MEDIMAS EPS cumpliera con la satisfacción plena de todas las obligaciones que recibió de CAFESALUD EPS. Lo anterior, por cuanto el Tribunal referido verificó que MEDIMAS EPS llevó a cabo una serie de acciones y omisiones que le imponían cargas adicionales a los usuarios trasladados, quienes no tenían por qué soportarlas, pues “no tuvieron ningún tipo de participación en el proceso de adquisición de CAFESALUD EPS por parte de MEDIMAS EPS.”[23]

En particular, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló lo siguiente:

“(…) es necesario dictar medidas cautelares de urgencia dentro del presente medio de control encaminadas a que MEDIMAS EPS cumpla en el menor tiempo posible y la Superintendencia Nacional de Salud verifique, la satisfacción plena de todas las obligaciones que se recibieron por parte de Cafesalud EPS, a saber, citas, autorizaciones de servicio, entrega de medicamentos, pago de incapacidades y cumplimiento de las acciones de tutela falladas contra CAFESALUD EPS; con el propósito de que cese la amenaza del derecho colectivo de acceso a la seguridad social en salud y a que su prestación sea eficiente y oportuna.” [24] (Negrilla en el texto original).

En consecuencia, MEDIMAS EPS actualmente tiene la obligación constitucional y legal de garantizar a la accionante el reconocimiento de la licencia de maternidad, pues como se advirtió, entre ambas entidades se avaló una cesión completa e íntegra de activos, de pasivos, de contratos y de usuarios.

Inmediatez

9. La procedibilidad de la acción de tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Éste exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediata” de las garantías fundamentales. Es decir, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

Para verificar el cumplimiento del principio de inmediatez, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición de la tutela es razonable. En el caso concreto, MEDIMAS EPS rechazó el trámite de reconocimiento de la licencia de maternidad el 14 de julio de 2017 y la accionante presentó la solicitud de amparo el 20 de septiembre siguiente. Quiere decir lo anterior que se ha cumplido un plazo razonable para la interposición de la acción de tutela.

Subsidiariedad

10. En materia del reconocimiento de la prestación económica por licencia de maternidad, esta Corporación ha fijado unos criterios específicos en torno al requisito de subsidiariedad, como pasa a verse.

Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que, en virtud de su carácter subsidiario, la acción de tutela resulta improcedente para resolver pretensiones relativas al reconocimiento de prestaciones económicas, también ha afirmado que, al tratarse de la licencia de maternidad, su pago efectivo puede ser ordenado a través del mecanismo de amparo constitucional, en atención al compromiso de proteger derechos fundamentales que su falta de reconocimiento puede representar.

En efecto, la Corte Constitucional ha considerado que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad, en ocasiones, puede afectar los derechos al mínimo vital y a la vida digna de la madre y de su menor hijo, circunstancias en las que la remisión a las acciones ordinarias para solucionar la controversia puede hacer nugatorio el goce efectivo de tales derechos fundamentales, por lo que se activa la competencia del juez constitucional para conocer de fondo la materia[25].

Así, la Corte ha entendido que en los eventos en que la madre dependa de los ingresos derivados de su actividad laboral y no posea otra fuente de ingreso, la imposibilidad de desempeñarse normalmente en su trabajo y por consiguiente la falta de percepción de ingresos remuneratorios tornan a la licencia de maternidad en una prestación social que adquiere carácter fundamental por encontrarse íntimamente ligada con el desarrollo integral de la madre y su hijo recién nacido, en la medida en que representa el único ingreso que permite solventar sus necesidades básicas de subsistencia.

11.En atención a lo anterior, observa la Sala que la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para reclamar el pago de ésta prestación económica derivada de la licencia por maternidad se cumple en el presente caso por las razones que pasan a exponerse:

En primer lugar, en cuanto a la verificación del componente temporal, según el registro civil de nacimiento de la hija de la accionante, ella nació el 21 de abril de 2017 y la acción de tutela fue interpuesta el 20 de septiembre de 2017, es decir menos de seis meses después del nacimiento. Por lo tanto, se cumple dicha exigencia.

En segundo lugar, de acuerdo con las reglas planteadas, existen supuestos que permiten a la autoridad judicial en sede de tutela presumir la afectación del mínimo vital. En el presente asunto la accionante presentó una declaración extra juicio el 30 de abril de 2018, en la cual manifestó bajo la gravedad de juramento que no posee bienes inmuebles ni patrimonio económico alguno. Además, resaltó que en la actualidad se encuentra desempleada y no cuenta con recursos económicos para sufragar sus necesidades básicas y las de su hija.

Respecto de la prueba anterior, la EPS demandada nada contravirtió cuando se le corrió traslado de la misma[27]. Ante esta circunstancia, opera la presunción de afectación del mínimo vital de la accionante y su hija, razón por la que esta Sala estima procedente el amparo de los derechos fundamentales de la accionante, pues el pago de la prestación económica por licencia de maternidad se torna indispensable para suplir los ingresos que con motivo del nacimiento dejaron de percibirse. Adicionalmente, la Corte considera que la falta de pago de dicha prestación incide negativamente en el mínimo vital y la vida digna de la actora y de su hija, en atención a que los ingresos que recibía como trabajadora independiente, cuya percepción se interrumpió, constituían su única fuente económica de sostenimiento.

Además, en el caso de las madres que laboran de manera independiente y sólo perciben los ingresos provenientes de sus trabajos, la ausencia de pago de la prestación económica correspondiente a la licencia de maternidad acarrea una afectación grave a los derechos fundamentales propios y de sus hijos recién nacidos, toda vez que -ante la ausencia de una relación laboral- no existe empleador alguno que cancele dichos montos.

En esta medida, someter a la accionante a un proceso ante la jurisdicción ordinaria laboral o

ante la Superintendencia Nacional de Salud[28], sería desconocer la protección reforzada y la garantía del derecho fundamental al mínimo vital, del que es titular ella y su hija menor de edad.

Naturaleza y finalidad de la licencia de maternidad

12. El artículo 43 de la Constitución Política dispone que durante el embarazo y después del parto la mujer gozará de especial asistencia y protección del Estado. Esta protección especial a la maternidad se materializa en una serie de medidas de orden legal y reglamentario dentro de las que se destacan los descansos remunerados en épocas del parto[29].

La jurisprudencia constitucional ha establecido que el descanso remunerado que se otorga a la mujer en la época posterior al parto realiza, entre otros, los principios constitucionales de igualdad y solidaridad, el amparo a la familia como institución básica de la sociedad, y los derechos de la madre y del recién nacido a la vida digna y al mínimo vital[30].

La licencia de maternidad es, entonces, una medida de protección a favor de la madre del menor recién nacido y de la institución familiar, que se hace efectiva, de un lado, a través del reconocimiento de un período destinado a la recuperación física de la madre y al cuidado del niño y, de otro, mediante el pago de una prestación económica dirigida a reemplazar los ingresos que percibía la madre con el fin de garantizar la continuidad en la cobertura de sus necesidades vitales y las del recién nacido[31].

En esa medida, esta prestación cubre no sólo a personas vinculadas mediante contrato de trabajo sino a todas aquellas madres trabajadoras (dependientes e independientes) que, con motivo del nacimiento, interrumpen sus actividades productivas y cesan en la percepción de los recursos con los que habitualmente atendían sus necesidades vitales, siempre que cumplan con los requisitos establecidos legalmente para su reconocimiento[32].

13. Estos requisitos, según el artículo 1º de la Ley 1822 del 4 de enero de 2017[33] son los siguientes:

“Artículo 1º. El artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: “Artículo 236.

Licencia en la época del parto e incentivos para la adecuada atención y cuidado del recién nacido. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia. 2. Si se tratare de un salario que no sea fijo como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se tomará en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicio, o en todo el tiempo si fuere menor. 3. Para los efectos de la licencia de que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico, en el cual debe constar: a) El estado de embarazo de la trabajadora; b) La indicación del día probable del parto, y c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Por su parte, el párrafo 2º de dicho artículo señala que el esposo o compañero permanente tendrá derecho a ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad. Además, preceptúa que el “único soporte válido para el otorgamiento de la licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

14. Además, el artículo 2.1.13.1 del Decreto 780 del 6 de mayo del 2016[34] dispone, en relación con el reconocimiento de la licencia de maternidad, lo siguiente:

“Artículo 2.1.13.1. Licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.

En los casos en que durante el período de gestación de la afiliada, el empleador o la cotizante independiente no haya realizado el pago oportuno de las cotizaciones, habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando, a la fecha del parto se haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación.

En el caso del trabajador independiente las variaciones en el Ingreso Base de Cotización que excedan de cuarenta por ciento (40%) respecto del promedio de los doce (12) meses inmediatamente anteriores, no serán tomadas en consideración, en la parte que excedan de

dicho porcentaje, para efectos de liquidación de la licencia de maternidad o paternidad.

El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

A su vez, el artículo 2.1.13.2 señala que cuando la trabajadora independiente cuyo ingreso base de cotización sea de un salario mínimo mensual legal vigente y hubiere cotizado un período inferior al de gestación tendrá derecho al reconocimiento de la licencia de maternidad conforme a las siguientes reglas: Primera. Cuando ha dejado de cotizar hasta por dos períodos procederá el pago completo de la licencia. Segunda. Cuando ha dejado de cotizar por más de dos períodos procederá el pago proporcional de la licencia en un monto equivalente al número de días cotizados que correspondan al período real de gestación.

15. Asimismo, a través de la Circular Externa 000024 del 19 de julio de 2017, el Ministerio de Salud y Protección Social reiteró los requisitos señalados en la Ley 1822 de 2017 y el Decreto 780 de 2016 para el reconocimiento de las licencias de maternidad y paternidad[35].

Por otra parte, cuando se trata de trabajadoras independientes, estas deben efectuar el cobro de esta prestación económica directamente ante la EPS y el soporte válido para su otorgamiento es el Registro Civil de Nacimiento. Lo anterior se infiere al aplicar analógicamente lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 1º de la Ley 1822 de 2017 para la licencia de paternidad, pues ambas prestaciones económicas guardan una estrecha relación respecto de su objetivo y naturaleza[36].

Vulneración al debido proceso por parte de las Entidades Promotoras de Salud al exigir formalidades y requisitos no contemplados en el régimen legal vigente para el reconocimiento de la licencia de maternidad

17. De acuerdo con el artículo 48 de la Constitución, la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe prestar bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Además, dicho precepto permite que los particulares acompañen al Estado en la prestación del

servicio de conformidad con la ley. Por su parte, el artículo 49 Superior indica que el Estado debe establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, quienes quedarán sujetas a su vigilancia y control.

18. Ahora bien, el artículo 84 de la Constitución Política precisa que cuando un derecho es reglamentado de manera general, las autoridades no pueden establecer ni exigir requisitos adicionales para su ejercicio. A su vez, el artículo 29 Superior dispone que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones”, y que para resolver el alcance de los derechos de los ciudadanos deben observarse “las leyes preexistentes” y “la plenitud de las formas propias de cada juicio”. Es precisamente este el fundamento del principio de legalidad, el cual protege a los ciudadanos de decisiones arbitrarias que se aparten de la voluntad del Legislador democráticamente elegido.

19. De conformidad con las disposiciones constitucionales mencionadas, las entidades particulares encargadas de la prestación de los servicios del Sistema de Seguridad Social, no pueden exigirle a las beneficiarias que pretenden el reconocimiento de la prestación económica por licencia de maternidad, el cumplimiento de formalidades no previstas legalmente, porque implica imponer cargas excesivas a personas que dadas sus circunstancias, son sujetos de especial protección constitucional. En suma, la exigencia de requisitos y formalidades para acreditar el cumplimiento de los presupuestos para acceder a la licencia de maternidad, cuando los mismos no tienen un soporte previsto en la legislación nacional, conducen a una vulneración del derecho fundamental al debido proceso.

Caso concreto

20. La accionante, de 26 años de edad, manifestó que se encuentra vinculada a MEDIMAS EPS en calidad de cotizante independiente. Señaló que, cuando estaba en el séptimo mes de gestación, por motivos personales realizó un viaje a Nueva York y en esa ciudad, el 21 de abril de 2017, se llevó a cabo el parto de su hija Emily Bedoya Ramírez.

Posteriormente, el 4 de julio de 2017, cuando ya se encontraba en Colombia, se dirigió a MEDIMAS EPS para solicitar el reconocimiento de la licencia de maternidad por el nacimiento de su hija. Para tal efecto, entregó ante dicha entidad copia de los siguientes documentos: i) certificado de nacida viva en el extranjero apostillado[37], ii) registro civil de

nacimiento de la menor de edad expedido en Colombia[38], iii) la historia clínica del Hospital “Southampton” traducida al idioma español[39] y iv) la historia clínica emitida por MEDIMAS EPS[40].

No obstante, MEDIMAS EPS “rechazó” el trámite de la licencia de maternidad, debido a que no presentó una traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital “Southampton”. Al respecto, la accionante manifestó que considera excesivo el requisito de presentación de la traducción oficial de la referida historia clínica, pues el certificado de nacida viva y el registro civil de nacimiento de su hija Emily Bedoya Ramírez constituían pruebas idóneas para obtener el pago de la prestación económica por maternidad.

En consecuencia, la accionante en nombre propio y en representación de su hija presentó acción de tutela en contra de MEDIMAS EPS por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social.

21. Como se expuso anteriormente, de acuerdo con el régimen legal aplicable, cuando se trata de trabajadoras dependientes, para obtener el reconocimiento de la licencia de maternidad, ellas deben presentar ante el empleador un certificado médico, en el cual debe constar: a) el estado de embarazo de la trabajadora; b) la indicación del día probable del parto, y c) la indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto. Por otra parte, cuando se trata de trabajadoras independientes, éstas deben efectuar el cobro de esta prestación económica directamente ante la EPS y el soporte válido para su otorgamiento es el registro civil de nacimiento.

En esa medida, observa la Sala que exigirle a la señora Yeliza Tatiana Ramírez García la traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital “Southampton”, es un requisito que no se encuentra contemplado en el régimen legal aplicable al caso, tal y como lo afirmó el Ministerio de Salud y Protección Social en sede de revisión. Entonces, la imposición de requisitos adicionales a los consagrados en la ley para estudiar el reconocimiento y pago de la prestación económica por licencia de maternidad de la actora, conlleva la inobservancia del artículo 84 de la Constitución Política y vulnera su derecho fundamental al debido proceso.

En todo caso, aun si en gracia de discusión se aceptara que MEDIMAS EPS requería la

historia clínica de la accionante para verificar su período de gestación, ello habría sido posible a través de la historia clínica emitida por esa misma entidad, que además ella aportó cuando entregó los documentos para obtener el reconocimiento de la prestación económica y en la cual se acreditaba su evolución prenatal hasta el séptimo mes, cuando contaba con 30 semanas de embarazo.

Así las cosas, al evidenciarse que la entidad accionada estableció requisitos adicionales a los consagrados en la Ley, no es de recibo el argumento presentado por el Juez Cuarto Civil Municipal de Pereira, según el cual, la accionante no demostró por qué el requisito de traducir oficialmente la historia clínica le resultaba imposible de cumplir. Por el contrario, era MEDIMAS EPS quien tenía la obligación de justificar la razón por la cual imponía una carga adicional a la actora.

En ese sentido, la Sala concluye que MEDIMAS EPS vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso de la accionante, al negarle la realización del trámite para el reconocimiento de la licencia de maternidad por no aportar una traducción oficial de la historia clínica emitida por el Hospital “Southampton” y con ostensible desconocimiento de que el documento que demostraba el hecho del nacimiento de su hija Emily Bedoya Ramírez, era su Registro Civil de Nacimiento.

Además, existe certeza respecto del derecho que le asiste a la accionante en relación con el reconocimiento de la prestación económica por licencia de maternidad, puesto que en el expediente obran copias de las cotizaciones realizadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en las cuales se evidencia que la señora Yeliza Tatiana Ramírez García cotizó ininterrumpidamente como independiente durante todo su periodo de gestación, esto es, nueve meses contados desde agosto de 2016 hasta abril de 2017, cuando nació su hija Emily Bedoya Ramírez[41].

22. Así las cosas, la Sala procederá a revocar la decisión de única instancia, proferida el 11 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira, por medio de la cual se negó la protección de los derechos fundamentales de la accionante. En su lugar, concederá la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital de Yeliza Tatiana Ramírez García y su hija Emily Bedoya Ramírez. En virtud de lo anterior, le ordenará a MEDIMAS ESPS que dentro de los tres (3) días siguientes a la

notificación del presente fallo, proceda a reconocer y cancelar a Yeliza Tatiana Ramírez la licencia de maternidad.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la decisión de única instancia, proferida el 11 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pereira, por medio de la cual se negó la protección de los derechos fundamentales de la accionante. En su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social y al mínimo vital de Yeliza Tatiana Ramírez García, así como los de su hija menor de edad Emily Bedoya Ramírez.

TERCERO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud que en el marco de sus funciones de inspección y vigilancia, verifique el cumplimiento de las obligaciones que MEDIMAS EPS asumió de CAFESALUD EPS, en relación con la señora Yeliza Tatiana Ramírez García.

CUARTO.- Por Secretaría General, LIBRAR la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Conformada por los Magistrados Cristina Pardo Schlesinger y Antonio José Lizarazo Ocampo.

[2] Yeliza Tatiana Ramírez García registra afiliaciones a MEDIMAS EPS como cotizante independiente (antes CAFESALUD y SALUDCOOP) desde noviembre de 2013 hasta octubre de 2017. Folios 54 y 55 del cd. Corte.

[3] Folios 104 y 105 del cd. Principal.

[4] A Folio 108 del cuaderno principal obra copia autenticada del registro civil donde consta que la menor de edad Emily Bedoya Ramírez nació en Nueva York el 21 de abril de 2017 y su progenitora es la señora Yeliza Tatiana Ramírez García.

[5] Folios 76 a 93 ib.

[6] En folios 12 a 75 del expediente obra la historia clínica de la accionante emitida por MEDIMAS EPS, donde se indica que inició los controles prenatales el 17 de septiembre de 2016 y el último fue realizado el 14 de febrero de 2017, cuando contaba con 30 semanas de embarazo. Además, se indica como fecha probable del parto el 20 de abril de 2017.

[7] Folio 111 cd. Principal.

[8] Folios 118 a 119.

[9] Folio 119 del cd. Principal

[10] Folio 22 ib. Respuesta presentada el 9 de mayo 2018.

[11] Folios 29 a 32 ib. Respuesta presentada el 4 de mayo de 2018.

[12] “Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los artículos 236 y 239 del código sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones.”

[14] Folios 39 y 40 ib.

[15] En folio 74 del cuaderno Corte obra la manifestación de impedimento de la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger presentada por la causal 2ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, esto es, tener una relación deudor-acreedor con MEDIMAS EPS que podría afectar el principio de imparcialidad judicial. El auto mediante el cual se resuelve el impedimento se encuentra visible en folios 76 a 78 del cuaderno Corte.

[16] Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

[17] Sentencia T-391 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[18] Sentencia T-825 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo.

[19] Decreto 2591 de 1991. Artículo 20. Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

[20] Al respecto ver sentencia SU-377 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

[21] Sentencia C-145 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[22] Ver sentencias T-1015 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-780 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-373 de 2015 y T-098 de 2016 ambas con ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[23] En folios 56 a 63 del cd. Corte se observa una copia de la Sentencia del 26 de octubre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, M.P. Luis Manuel Lasso Lozano.

[24] Ib.

[25] Ver, entre otras, sentencias T-473 de 2001, Eduardo Montealegre Lynett, T-664 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-368 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-503 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[26] Cfr. Sentencia T-368 de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[27] Folio 34 cd. Corte.

[28] En la Sentencia T-529 de 2017, se precisó que el trámite ante la Superintendencia de Salud para obtener el reconocimiento de incapacidades, aún cuenta con vacíos normativos que le restan tanto idoneidad, como eficacia. Entre éstos: (i) la inexistencia de un término dentro del cual deba resolverse el recurso de impugnación en contra de la decisión que pueda ser adoptada y (ii) la falta de reglamentación del procedimiento a través del cual se obtendrá el cumplimiento de lo ordenado o se declarará el desacato de quienes se abstengan de hacerlo.

[29] Código Sustantivo del Trabajo, artículos 236 a 238.

[30] Sentencia T-603 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[31] Sentencia T-204 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[32] En relación con el requisito de cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud para obtener el reconocimiento de la licencia de maternidad, consultar Sentencia T-503 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[33] “Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los artículos 236 y 239 del código sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones.”

[34] “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.”

[35] Consultar en:
https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Circular%20No.024%20de%202017.pdf

[36] En torno a la analogía debe señalarse que ella se predica de la interpretación de disposiciones, a efectos de aplicar la misma norma a dos casos, uno de los cuales está previsto como supuesto de hecho de la norma y el otro es similar. Pues bien, la analogía exige que se establezca la ratio de la disposición y aquello de la esencia de los hechos contenidos en la norma que lo hace similar al hecho al cual se pretende aplicar la norma. Al respecto ver sentencia T-960 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[37] Folios 104 y 105 del cd. Principal.

[38] A Folio 108 del cuaderno principal obra copia autenticada del registro civil donde consta que la menor de edad Emily Bedoya Ramírez nació en Nueva York el 21 de abril de 2017 y su progenitora es la señora Yeliza Tatiana Ramírez García.

[39] Folios 76 a 93 ib.

[40] En folios 12 a 75 del expediente obra la historia clínica de la accionante, donde se indica que inició los controles prenatales el 17 de septiembre de 2016 y el último fue realizado el 14 de febrero de 2017, cuando contaba con 30 semanas de embarazo. Además, se indica como fecha probable del parto el 20 de abril de 2017.

[41] Folios 54 y 55 del cd. Corte. El historial de cotizaciones realizado por la accionante fue adjuntado por MEDIMAS EPS a la comunicación que dicha entidad presentó ante esta Corporación el 9 de mayo 2018.