

Sentencia T-336/06

LICENCIA DE MATERNIDAD-Protección constitucional

LICENCIA DE MATERNIDAD-Reconocimiento y pago

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

Referencia: expediente T-1273944

Acción de tutela instaurada por Bibiana María García Mesa contra COOMEVA EPS.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo 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 Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591, ha

proferido la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bello Antioquia el quince (15) de diciembre de 2005, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Bibiana María García Mesa, contra COOMEVA E.P.S.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

Mediante escrito presentado el día treinta (30) de noviembre de 2005, la señora Bibiana María García Mesa instauró acción de tutela al estimar vulnerado su derecho fundamental al mínimo vital, tanto de ella como de su hijo recién nacido, por la negativa de COOMEVA E.P.S de reconocerle y pagarle su licencia de maternidad. Los hechos que sustentan su afirmación son los siguientes:

La señora Bibiana María García Mesa manifiesta que tiene 29 años de edad, se encuentra afiliada a COOMEVA EPS, es madre de tres hijos menores y actualmente convive con el padre de su último hijo, dependiendo económicamente de actividades que desarrolla en el "comercio informal", con cuyo producto debe velar por la manutención de sus hijos.

La demandante señala que el día 6 de octubre de 2005, dio a luz a su hijo Juan Pablo, y que posteriormente allegó a la accionada la documentación para el reconocimiento de su licencia de maternidad, pero la misma le fue negada con el argumento de que no pagó los aportes, dentro de los plazos establecidos en la ley.

La accionante, para justificar su solicitud de protección, hace referencia al tratamiento especial por parte del Estado de la mujer durante el embarazo y después del parto y a la Sentencia T-765 de 2000, sobre la procedencia del amparo constitucional solicitado.

En consecuencia solicita al juez de tutela ordene a la entidad demandada el pago de su licencia de maternidad.

2. Contestación de la demanda

Intervención de COOMEVA EPS

Mediante escrito del día siete (7) de diciembre de 2005, la entidad demandada se opuso a las pretensiones planteadas por la accionante. Al efecto, señala que la señora Bibiana García Mesa se encuentra afiliada a COOMEVA EPS en calidad de cotizante al Sistema de Seguridad Social, contando con 255 semanas.

Agrega que la demandante no tiene derecho a la prestación económica por maternidad, porque presenta pagos por fuera de la fecha límite, es decir, el sexto día hábil de cada mes.

Señala que los pagos se hicieron de la siguiente manera:

PERÍODO	FECHA LIMITE	FECHA DE PAGO
Mayo	10/05	13/06
Junio	09/06	13/07
Julio	11/07	18/08
Agosto	08/08	16/08
Sept.	08/09	09/09
Oct.	10/10	12/10

Finaliza diciendo que la demandante no ha perdido el derecho al pago de la licencia de maternidad, porque es el empleador quien debe pagar dicha prestación.

3. Pruebas que obran en el expediente

1. Copia del carné de COOMEVA E.P.S en donde consta que la fecha de afiliación de la demandante fue el 16 de julio de 2001(Fl.2).

2. Copia de comunicación del tres (3) de noviembre de 2005, dirigida por COOMEVA EPS a la señora Vilma Patricia Escobar -empleadora- para poner de presente el pago extemporáneo de las incapacidades 3010417962 y 3010417963 (Fl.3).

3. Copia de formularios de autoliquidación de aportes de septiembre, octubre y noviembre de 2005 a nombre de "Vilma Patricia Escobar" - aportante-(Fls 5, 6 y 7).

4. Decisión judicial que se revisa

4.1 Fallo de instancia

En fallo proferido el día quince (15) de diciembre de 2005, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bello Antioquia, decidió negar el amparo al derecho fundamental invocado por la demandante.

A tal decisión llegó el mencionado despacho judicial luego de considerar que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 806 de 1998, la entidad demandada no está obligada a cubrir la prestación económica por maternidad, a la demandante razón por la cual deberá el empleador responder por la misma, dado la extemporaneidad de los aportes.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del dieciséis (16) de febrero del presente año, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos de esta Corporación.

2. Problema jurídico

Corresponde a esta Sala determinar, si a la señora Bibiana María García Mesa se le ha vulnerado su derecho a la protección especial para la mujer gestante previsto en el artículo 43 de la Carta Política, por la negativa de COOMEVA E.P.S de reconocer y pagar su licencia de maternidad, con fundamento en que los aportes al sistema de salud se efectuaron en forma extemporánea.

3. Consideraciones preliminares. Reiteración de jurisprudencia

3.1 La licencia de maternidad y su protección constitucional

La Constitución Política de 1.991, con miras a garantizar la efectividad de los derechos constitucionalmente establecidos, reconoce la existencia de grupos sociales merecedores de una protección especial por parte del Estado, entre los cuales se encuentra la mujer en estado de embarazo, por cuya circunstancia de indefensión se hace acreedora a la especial asistencia y protección estatal¹ y puede invocar, para la efectividad de la misma, la

intervención del juez constitucional por vía de tutela2.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Una de las formas a través de las cuales se materializa el mandato constitucional contenido en el artículo 43 de la Carta, -según el cual- el Estado es responsable de velar por la especial asistencia y protección de la mujer durante el embarazo y después del parto, es la licencia de maternidad, protección que no solamente encuentra fundamento en la disposición constitucional referida, sino también en los Tratados de Derechos Humanos ratificados por Colombia3 y en la protección que nuestra Constitución establece en favor de los niños, ya que la protección se extiende a los menores, cuyos derechos, según expreso mandato superior, prevalecen sobre los demás (C. P. Arts. 44 y 50)

En este orden de ideas la ley laboral prevé el derecho de la mujer gestante al descanso remunerado mediante la concesión de una licencia para laborar y el reconocimiento de una prestación económica.

La licencia de maternidad, entendida como el derecho al descanso en la época del parto y con posterioridad al mismo, tiene por objeto permitir a la madre recuperarse físicamente, después de haber pasado por la experiencia del alumbramiento, con el fin de que pueda atender sus necesidades propias y las del recién nacido, así como también brindarle al menor las condiciones que permiten su desarrollo, no solo físico sino también emocional y afectivo, durante las primeras semanas de su vida.

La prestación económica por maternidad, por su parte, permite que la madre cuente, mientras se encuentra incapacitada, con recursos para atender su supervivencia y el cuidado

del menor.

Siendo así, el derecho al descanso remunerado no puede ser entendido simplemente como de rango legal, cuyos conflictos se ventilan ante la justicia laboral, sino como un asunto de relevancia constitucional⁴.

En ese sentido la Corte señaló en sentencia T-999 de 20035, que los derechos constitucionales del hijo y de la madre concurren como un todo a conformar las prestaciones por maternidad. Al efecto señaló lo siguiente:

“En suma, el juez de tutela que constata que por la omisión de las autoridades o particulares se afectan los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la subsistencia en condiciones dignas, por carencia de un mínimo vital, debe ordenar lo pertinente para no vaciar el contenido de los derechos que se buscan proteger, tanto a la madre como a su hijo. No enaltece ni a la maternidad, ni a la dignidad, ni a la igualdad, y ni a la especial protección al niño, la negativa de la entidad accionada en reconocer un derecho de contenido económico que hace parte del mínimo vital. Considera pues esta Sala que la anterior es la jurisprudencia que debe aplicarse, pues la doctrina anterior, que llevaba al extremo la protección de la garantía constitucional de protección a la maternidad, se volvió contra su propia finalidad e impidió la protección de los derechos fundamentales que estaban en juego. Por tanto, la Sala revocará el fallo de instancia para proceder al amparo deprecado.”

Así mismo en Sentencia T-791 de 20056, la Corte Constitucional concedió la tutela y ordenó a Compensar Seccional Cundinamarca EPS pagar la licencia de maternidad a la accionante,

señalando:

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

Teniendo en cuenta que éste derecho es una prerrogativa de orden legal, en principio, deberá discutirse ante la jurisdicción ordinaria laboral. No obstante, la Corte ha considerando⁷ que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad puede ocasionar la vulneración del derecho fundamental de la madre y del menor a una vida en condiciones dignas, cuando el valor que se percibe por éste concepto durante el período de licencia constituye su único sustento.

Al respecto, esta Corporación a través de múltiples providencias⁸, ha previsto la procedencia excepcional y subsidiaria de la acción de tutela para ordenar su pago, teniendo en cuenta que el otro mecanismo judicial con que cuenta la madre (acción ordinaria laboral) no resultaría eficaz o idóneo para proteger de forma inmediata su mínimo vital y el de su hijo.”

1. Prestación económica por maternidad. Mora y allanamiento

De conformidad con el artículo 63 del Decreto 806 de 1998, el reconocimiento de la prestación económica por maternidad requiere que la afiliada haya cotizado al Sistema de Seguridad en Salud, como mínimo, durante el periodo de gestación. Obligación ésta que recae en el empleador, de manera que su incumplimiento hace al deudor responsable de la prestación.

Con relación al régimen de seguridad social en salud y las obligaciones de los empleadores dentro del mismo, la Corte Constitucional ha sostenido:

“La ley 100 de 1993 en su artículo 161 señala sobre el particular lo siguiente:

“ Deberes de los empleadores. Como integrantes del sistema general de seguridad social en salud, los empleadores, cualquiera que sea la entidad o institución en nombre de la cual vinculen a los trabajadores, deberán:

“1. Inscribir en alguna entidad promotora de salud todas las personas que tengan alguna vinculación laboral, sea ésta, verbal o escrita, temporal o permanente.... .

“2.

a) Pagar cumplidamente los aportes que le corresponden, de acuerdo con el artículo 204.

- b) Descontar de los ingresos laborales las cotizaciones que corresponden a los trabajadores a su servicio, y
- c) Girar oportunamente los aportes y las cotizaciones a la entidad promotora de salud, de acuerdo a la reglamentación que expida el gobierno.” 8

Quiere decir entonces, que las Empresas Prestadoras de Salud responden ante sus trabajadores por la prestación económica de maternidad, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el empleador incumplido, ámbito donde éste podrá hacer valer el allanamiento de la EPS a la mora de haberse éste producido.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sobre el particular, en reciente pronunciamiento mediante Sentencia T-825 de 20059, la Corte se refirió al tema en los siguientes términos:

“Dentro de este contexto, la Sala concluye que de conformidad con la posición adoptada por esta Corporación en múltiples fallos¹¹, en los cuales frente a situaciones fácticas similares a la que hoy se estudia, se ordenó el pago de las respectivas licencias de maternidad, cuando las entidades obligadas a reconocer y pagar la licencia de maternidad se allanaron a la mora del empleador al recibir en forma extemporánea las cotizaciones, sin utilizar los medios legales que tenían a su alcance para hacer efectivo el cumplimiento de la obligación.”

Así entonces, con independencia de la oportunidad en que el empleador hubiere cancelado las cotizaciones correspondientes, lo cierto es que la mujer gestante y su hijo tendrán derecho a recibir la prestación económica por maternidad si la madre estuvo afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud durante todo el período de la gestación.

4. El caso concreto

En el caso objeto de revisión, la accionante reclama el amparo del derecho fundamental al mínimo vital de ella y de su hijo, toda vez que COOMEVA EPS se negó a cancelarle la prestación económica por maternidad, con el argumento de que su patrono cotizó de manera extemporánea algunos aportes.

Ahora bien, sostiene la EPS accionada que el empleador no realizó los pagos dentro de los términos legales en los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2005, es decir, lo hizo por fuera del sexto día hábil de cada mes.

Por su parte, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bello Antioquia negó el amparo invocado por la accionante, con el argumento de que la entidad demandada no está obligada a cubrir la prestación económica por maternidad a la demandante dada la extemporaneidad en el pago de los aportes por parte del empleador, a quien señala como directamente responsable de su cubrimiento.

Observa la Sala que el hijo de la accionante nació el día seis (06) de octubre de 2005 y que ésta instauró la acción de tutela el día 30 de noviembre del mismo año, es decir, que para esa fecha gozaba de la protección constitucional especial a que tiene derecho la mujer

gestante y su hijo durante el primer año de vida (artículos 43 y 50 superiores).

Para la Sala está claro que la señora Bibiana María García Mesa estuvo afiliada al Sistema de Salud durante todo el tiempo de la gestación.

Sin lugar a dudas, COOMEVA EPS ha debido reconocer y pagarle a la accionante la prestación económica por maternidad adquirida por la misma en su condición de trabajadora, en armonía con el artículo 43 de la Constitución Política; de manera que esta Sala ordenará a la entidad accionada que reconozca la prestación a que tiene derecho la demandante, con el fin de que cese la vulneración a sus derechos fundamentales y a los del menor.

Finalmente, y en atención a las consideraciones de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bello -Antioquia- para negar el amparo deprecado, relativas a la existencia de otra vía judicial para lograr el pago de la licencia de maternidad, se reitera el derecho constitucional que comporta la protección de la mujer gestante y de su hijo durante el primer año de vida, -Arts. 43 y 50 C.P- sin que para el efecto sus titulares tengan que someterse al procedimiento legal, que haría nugatoria la protección encaminada a satisfacer las necesidades de la madre y de su hijo.

En consecuencia, se revocará la sentencia revisada y en su lugar se ordenará a la EPS COOMEVA reconocer y pagar la prestación económica por maternidad a la señora Bibiana María García Mesa.

III. DECISIÓN

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,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bello Antioquia por las razones expuestas en esta providencia y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental de la señora Bibiana María García Mesa a la maternidad.

SEGUNDO. ORDENAR a COOMEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a reconocer y pagar la licencia de maternidad a la señora Bibiana María García Mesa.

TERCERO. - LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

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

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

3 En vía de ejemplo, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

4 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.

5 Magistrado Ponente: Jaime Araujo Renteria.

6 Sentencia T-791 de 2005 M.P Clara Inés Vargas Hernández

8 Sobre este tema se pueden consultar entre otras las sentencias T-075, T-157, T-161, T-473, T-572, T-736 y T-1224 de 2001.

8 Sentencia T-1127 de 2002 (M.P Rodrigo Escobar Gil)

9 Sentencia T-825 de 2005 MP Alvaro Tafur Galvis

11 Cfr. entre otras las sentencias T-211 y 707 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-664 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-844 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-880 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y T-885 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas

Hernández.