

Sentencia T-394/05

LICENCIA DE MATERNIDAD-Pago por tutela cuando afecta el mínimo vital de la madre y su hijo

LICENCIA DE MATERNIDAD-Asunción de patrono por mora en aportes a EPS

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

Referencia: expediente T-1058585

Acción de tutela instaurada por Martha Neme Prins contra Coomeva EPS.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil cinco (2005).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, en la acción de tutela presentada por la señora Martha Neme Prins contra Coomeva S.A. EPS.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de Tutelas Número Dos de la Corte, en auto de fecha 28 de febrero de 2005 eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La actora presentó el 15 de octubre de 2004 acción de tutela contra Coomeva EPS, por considerar que la negativa de esa entidad a cancelar la licencia de maternidad a que tiene

derecho, está vulnerado sus derechos fundamentales y los de su hijo que está por nacer. Los hechos expuestos en el escrito de tutela se resumen así :

1. Hechos.

La demandante se encuentra afiliada desde el día 26 de agosto de 2003, al régimen contributivo en calidad de cotizante a Coomeva EPS, como trabajadora dependiente de la señora Nancy Sánchez, devengando el salario mínimo legal.

El día 31 de julio de 2004, nació su hijo en la Clínica de la Mujer, razón por la que su médico tratante expidió la correspondiente incapacidad por maternidad de 84 días.

En consecuencia, solicita se tutelen sus derechos fundamentales y los de su hijo que esta por nacer, por medio de una orden en contra de la entidad demandada para que pague de la licencia de maternidad a que tiene derecho.

2. Trámite procesal.

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Santa Marta, en auto de 20 de octubre de 2004, admitió la acción de tutela y ordenó notificar a la entidad demandada.

Respuesta del apoderado judicial de Coomeva E.P.S, al juez de tutela.

En comunicación de octubre 25 de 2004, el apoderado judicial de la entidad demandada, informó al juez de tutela que no es la empresa la encargada de asumir el pago de la licencia de maternidad que solicita la demandante, pues el empleador cotizó los aportes de salud correspondientes extemporáneamente.

Explicó que los requisitos mínimos según las normas legales para acceder al pago de prestaciones económicas en el sistema de seguridad social, son cotizar ininterrumpidamente durante el periodo de gestación; la empresa, deberá estar al día con los aportes de todos los trabajadores y efectuar los pagos en las fechas establecidas en el decreto 1406 de 1999, asignadas de acuerdo al último dígito del nit o cédula del empleador.

Señaló que en este caso el comportamiento de pagos realizado por el empleador fue el siguiente:

PERIODO

FECHA DE PAGO

FECHA LIMITE

PAGO OPORTUNO

Febrero-04

19- Febrero-04

5-Febrero-04

No

Marzo -04

18-Marzo-04

4-Marzo-04

No

Abril-04

12-Abril-04

6-Abril -04

No

Mayo-04

6-Mayo-04

6-Mayo-04

Si

Jun -04

22-Jun-04

4-Jun-04

No

Julio -04

16-Jul-04

7-Jul-04

No

Es decir, cinco (5) de los seis (6) pagos se realizaron fuera de la fecha limite indicada.

Por tanto, concluye afirmando que es legitimo el derecho al pago de la licencia de maternidad de la actora, pero debe asumirla el patrono que se ha atrasado en los mismos.

3. Sentencia de primera instancia.

En providencia de veintiocho (28) de octubre de 2004, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Santa Marta denegó la tutela pedida al considerar que si bien en principio la obligación de reconocer el pago de la licencia de maternidad radica en cabeza de la EPS, esto es efectivo siempre que el empleador consigne oportunamente las cuotas correspondientes a los ciclos mensuales en que se deben los aportes según lo estipula el decreto 1804 de 1999, en su artículo 21.

En este caso, tal como lo afirma la empresa demandada y teniendo en cuenta las autoliquidaciones allegadas se niega el pago de la licencia de maternidad, en razón a que los aportes de salud no se cancelaron en tiempo. Por tanto, debe el empleador asumir el pago de lo solicitado, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

4. Impugnación.

En escrito presentado en tiempo, la actora impugnó la decisión de primera instancia,

señalando que dicha providencia no tiene en cuenta los diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la materia, en donde se ha manifestado que por la mora en el pago de las cotizaciones no puede negarse ningún tipo de prestación económica al trabajador, porque esto sería favorecer la propia negligencia en el cobro oportuno de la cotización, siendo la parte mas débil de esta relación contractual la única perjudicada.

Expresó que debe tenerse en cuenta su condición de madre que “en estos momentos está separada de su esposo (fl 58)” y protegerse el mínimo vital de su recién nacido hijo.

5. Sentencia de segunda instancia.

En sentencia de fecha 3 de diciembre de 2004, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, confirmó la providencia impugnada, básicamente bajo los mismos argumentos expuestos por el a-quo.

Sin embargo, cita algunos apartes de la jurisprudencia proferida por la Corte Constitucional, pero éstos no tienen relación directa con el caso sometido a su consideración (fl 65, 66 y 67), pues se trata de madres comunitarias y de personas a quienes se les negó el pago de la licencia de maternidad exigiéndoles haber cotizado un periodo igual al de la gestación.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Primera. Competencia.

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

2.1. Para la actora, la EPS Coomeva ha vulnerado sus derechos fundamentales y los de su recién nacido hijo, por cuanto se niega a cancelar la licencia de maternidad a que tiene derecho.

Explica que su empleador consignó los aportes aunque en forma extemporánea, razón por la que siguiendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional debe ordenarse el pago de la

licencia.

2.2. Por su parte, Coomeva EPS se opone a la prosperidad de esta acción, señalando que de conformidad con las normas legales debe el empleador asumir el pago de la licencia reclamada pues incurrió en mora al no haber realizado las cotizaciones en las fechas indicadas para ello.

2.3. Los jueces de instancia, no concedieron la tutela.

En su decisión, interpretaron erróneamente la jurisprudencia proferida por esta Corporación y ratificaron los argumentos expuestos por la entidad demanda.

“1. En principio se trata de un derecho prestacional y, en consecuencia, no susceptible de protección por vía del amparo constitucional. No obstante, cuando se halla en relación inescindible con derechos fundamentales de la madre o del recién nacido - tal es el caso de los derechos a la vida digna, a la seguridad social y a la salud -, el derecho al pago de la licencia de maternidad configura un derecho fundamental por conexidad y por tanto, susceptible de protección por vía de tutela. (Sentencias T-175/99, T-210/99, T-362/99, T-496/99, T-497/02 y T-664/02).

2. Cuando la satisfacción del mínimo vital de la madre y del recién nacido dependen del pago de la licencia de maternidad, el reconocimiento de este derecho deja de plantear un tema exclusivamente legal, sometido a la justicia laboral, y se torna constitucionalmente relevante. En estos supuestos excepcionales, el pago de la licencia de maternidad puede ser ordenado por el juez de tutela. (Sentencias T-568/96, T-270/97, T-567/97, T-662/97, T-104/99, T-139/99, T-210/99, T-365/99, T-458/99, T-258/00, T-467/00, T-1168/00, T-736/01, T-1002/01 y T-707/02).

3. La entidad obligada a realizar el pago es la empresa promotora de servicios de salud, con cargo a los recursos del sistema de seguridad social integral. No obstante, si el empleador no pagó los aportes al sistema de seguridad social en salud o si los aportes fueron rechazados por extemporáneos, es él el obligado a cancelar la prestación económica. (Sentencias T-258/00 y T-390/01).

4. Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos fueron aceptados

en esas condiciones por la entidad promotora del servicio de salud, hay allanamiento a la mora y por tanto aquella no puede negar el pago de la licencia (Sentencias T-458/99, T-765/00, T-906/00, T-950/00, T-1472/00, T-1600/00, T-473/01, T-513/01, T-694/01, T-736/01, T-1224/01, T-211/02, T-707/02 y T-996/02 y T-922 de 2004).

5. Para que la vulneración del mínimo vital por la falta de pago de la licencia de maternidad genere amparo constitucional es preciso que el cumplimiento de esa prestación económica sea planteado por la madre ante los jueces de tutela dentro del año siguiente al nacimiento de su hijo, de conformidad con la última jurisprudencia [de la Corte]..., conforme a la cual '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 Política o sea 364 días y no 84 como hasta ahora lo había señalado jurisprudencialmente esta Corporación'. T-999 de 2003 M.P. Jaime Araújo Rentería.

El mencionado fallo estableció que el plazo para demandar en tutela cuando se trata del pago de la licencia de maternidad no puede ser tan perentorio que haga írrito o nugatorio el derecho que ya existe en cabeza de la madre, por ello dijo la Corte 'el plazo no puede desconocer valores, principios o normas constitucionales como los artículos 43 que establece que después del parto la madre goza de especial protección del Estado; o el 53 que reitera la protección especial a la maternidad; o el artículo 44 que ordena que los derechos de los niños prevalezcan sobre los derechos de los demás o el artículo 50 que manda a proteger y dar seguridad social a todo niño menor de un año.'

Estimó la Corte en esa oportunidad que frente a reclamos de tal naturaleza existe una protección doblemente reforzada, pues concurren los derechos constitucionales del hijo y de la madre al mismo tiempo, que forman una unidad, mayor que la suma de los elementos que la integran (madre e hijo) y que por lo mismo debe protegerse como tal. (Se subraya)

Aplicando los criterios precedentes, la Sala observa que, en este caso, los jueces de instancia erraron al interpretar la jurisprudencia constitucional, pues si se lee con detenimiento las decisiones brevemente transcritas, la Corte ha sido clara en diferenciar dos situaciones:

1) Le corresponde al empleador asumir el pago de la licencia de maternidad cuando no paga los aportes correspondientes a la salud de su trabajador o si estos son rechazados por la

empresa promotora por extemporáneos y,

2) Le corresponderá a la empresa promotora de salud, si recibe el pago de los aportes por parte del empleador, cancelar la licencia de maternidad a la trabajadora, aun cuando dichos pagos se consignen fuera de las fechas indicadas para ello, pues la EPS se allana a la mora al recibirlos así sea extemporáneamente. Además, por si fuera poco, la empresa cobra al empleador, los intereses correspondientes a los días de mora que se hubieren presentado.

Entonces, es claro que las decisiones de la Corte Constitucional, lejos de desconocer las normas legales, han tratado de proteger a la parte mas débil de la relación contractual, cual es la empleada que reclama el pago de su licencia de maternidad para sí y para su recién nacido hijo, pero ve frustrado su derecho, simplemente por desconocer las fechas exactas en las que su empleador consignó los aportes correspondientes a salud.

Por tanto, para la Sala, en el sub lite se dan los supuestos necesarios para conceder la protección de los derechos invocados por la señora Neme Prins, debido a que tal como lo afirma Coomeva EPS (ver cuadro antecedentes, punto 2), su empleador consignó los aportes correspondientes a salud. Es decir, la empresa promotora demandada recibió el pago de los mismos aunque algunas veces con posterioridad a las fechas indicadas para ello.

Por otra parte, el hijo de la demandante nació el día 31 de julio de 2004, y la acción de tutela se instauró el día 15 de octubre de 2004.

Lo que significa, que la señora Neme Prins acudió a esta instancia judicial, según lo dispuesto en la jurisprudencia de esta Corporación, en sentencia T-999 de 2003 dentro del periodo establecido en la Constitución (artículo 50). Por lo que, se genera el amparo constitucional, al reclamarse dentro del año siguiente al nacimiento de su hijo.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE :

Primero: Revocar la sentencia de fecha tres (3) de diciembre de dos mil cuatro (2004),

proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, en la acción de tutela presentada por la señora Martha Neme Prins contra Coomeva EPS. En consecuencia, Conceder el amparo invocado.

Segundo: Ordenar al representante legal de la EPS Coomeva o quien haga sus veces, que en caso de que no se hubiere hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, cancele a la actora la licencia de maternidad a que tiene derecho.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de al Corte Constitucional y cúmplase.

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Humberto Sierra Porto.