

Sentencia T-579/03

LICENCIA DE MATERNIDAD-Procedencia excepcional de tutela para el pago

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-722538

Acción de tutela instaurada por Alba Guerrero Pinzón contra SaludCoop E.P.S. Seccional Barranquilla.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Décimo Penal Municipal de Barranquilla, y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad en el trámite de la acción de tutela instaurada por ALBA GUERRERO PINZÓN contra SALUDCOOP E.P.S.

I. ANTECEDENTES.

La señora Alba Rosa Guerrero interpuso acción de tutela contra Saludcoop EPS, Seccional Barranquilla, por considerar que dicha entidad le ha vulnerado sus derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, a la salud, a la vida, a la dignidad y a la igualdad.

Los hechos exactamente narrados por la tutelante, son los siguientes:

“En fecha 5 de septiembre del 2002, tuve un parto con cesárea en la clínica la Jorge Enrique

Merlano, y se me concedió una licencia de Maternidad, por 84 días a partir de septiembre 5 del 2002. La entidad promotora de Salud Saludcoop, a la que me encuentro afiliada, me niega la licencia de maternidad, por que según ellos la empresa en la cual yo trabajo, no canceló oportunamente, el aporte a salud que me correspondía por el mes de Julio y Agosto.

“A pesar del espíritu de la ley, a las personas hay que darle un margen de pago porque la situación económica y la crisis económica que tiene el país no le permite a las empresas, cumplir a cabalidad los pagos de aportes, los cuales hasta el momento están al día, y al momento de presentar la petición para que se me cancelara la licencia de maternidad, la entidad Saludcoop, le negó el pago de las licencia de maternidad, por considerar que los aportes se realizaron en prestación económica llamada licencia de maternidad, ya que si este el pago (sic) de la licencia de maternidad esta obligación es del empleador, porque la trabajadora al momento del parto se encontraba en mora, sin embargo, se podrá probar con las autoliquidaciones que sí estoy cotizando en forma ininterrumpida.

“Con respecto a los pagos extemporáneos a que hace mención SALUDCOOP, donde rechaza el pago de la licencia de maternidad, alegando los aportes extemporáneos para la fecha en que tuve a la niña, septiembre 5 de 2002, se nota a las claras que Saludcoop se allanó a la mora al purgarla aceptando los pagos extemporáneos a la empresa donde laboro, entonces al allanarse a la mora no me puede negar la prestación económica. Si Saludcoop recibió los aportes extemporáneamente y para la fecha en que tuve mi hija me atendieron sin ningún inconveniente y me entregaron los medicamentos que necesité era porque debía estar al día en los aportes aunque la empresa los haya cancelado extemporáneamente. Entonces a mí se me tiene que aplicar el principio de la continuidad en la prestación del servicio de salud, cuando ha existido allanamiento en la mora por parte de la empresa promotora de salud.”

Manifestó el Representante Legal de la entidad accionada que de conformidad con la normativa contenida en la Ley 100 de 1993, el pago ininterrumpido de las cotizaciones a la salud, es requisito que no se cumple en este caso, pues la empresa bajo la cual cotiza la accionante, no ha cancelado de manera continua e ininterrumpida los períodos de su gestación encontrándose en mora en el momento del parto.

I. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN.

El fallador de primera instancia mediante fallo calendarado el 12 de noviembre de 2002, concede la acción de tutela interpuesta por Alba Guerrero Pinzón, tras considerar que a este caso le es aplicable el principio de continuidad en el servicio cuando ha existido allanamiento a la mora por parte de la empresa promotora de salud. Sustenta su providencia en sentencias proferidas por la Corte Constitucional en donde se ha sostenido que aceptar lo contrario implicaría favorecer la propia negligencia en el cobro de la cotización e impondría una carga desproporcionada a la parte más débil de esta relación triangular, esto es a la trabajadora embarazada.

La sentencia mencionada, proferida por el Juzgado Décimo Penal Municipal de Barranquilla, fue revocada en segunda instancia por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad, quien sostuvo que en el caso sub examine existe una controversia respecto de la procedencia del pago de la licencia de maternidad, que debe ventilarse en la jurisdicción ordinaria. Igualmente señaló que no existe certeza de la afectación del mínimo vital de la accionante y por ende, no puede aceptarse la tutela para atender sus reclamaciones económicas.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

1. La especial protección de la mujer embarazada. Hecho superado.

A pesar de existir un hecho ya superado, considera pertinente esta Sala, reiterar la

jurisprudencia constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el pago de la licencia de maternidad¹, concebida como un auxilio para proporcionar a la mujer embarazada el tiempo y los medios necesarios para el cuidado personal y el de su hijo.²

Esta Corporación ha sostenido³ que, excepcionalmente, la acción de tutela procede para ordenar el pago de la licencia de maternidad, pues aquel “no puede considerarse como un derecho de carácter legal y, por el contrario, debe considerarse como un derecho de carácter fundamental, de orden prevalente, cuando se amenaza el mínimo vital y móvil de la madre y el niño”⁴. Por consiguiente, en situaciones particulares, la jurisdicción constitucional es competente para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de la madre y el recién nacido, cuyo derecho al pago constituye un medio económico indispensable para su manutención.

“ a) Si bien el artículo 43 de la Carta consagra un derecho prestacional en favor de la mujer y el recién nacido, éste puede adquirir el rango de fundamental por conexidad con otros derechos como la vida digna, la seguridad social y la salud de la madre y del bebe. De ahí que, en algunas ocasiones, los derechos a la especial asistencia y protección durante y después del embarazo, adquieren categoría ius fundamental. Sentencias T-175 de 1999, T-210 de 1999, T-362 de 1999, T-496 de 1999.

“b) El derecho al pago de la licencia de maternidad adquiere relevancia constitucional cuando su vulneración o amenaza afectan el mínimo vital de la madre y el recién nacido. Sentencias T-568 de 1996, T-104 de 1999, T-365 de 1999, T-458 de 1999.

“c) En virtud de lo anterior, el pago de la prestación económica debe discutirse ante la jurisdicción ordinaria competente, salvo si existe afectación del mínimo vital, en cuyo caso, adquiere competencia la jurisdicción constitucional. Sentencias T-139 de 1999, T-210 de 1999.

“d) En aquellos casos en los que la licencia de maternidad constituye salario de la mujer gestante y éste es su único medio de subsistencia y el de su hijo, la acción de tutela procede para proteger el mínimo vital.” (Sentencia T-270 de 1997, T-567 de 1997).

Atendiendo a lo expuesto, es claro que la procedencia excepcional de la acción de tutela para

el cobro de la prestación económica derivada del reconocimiento de la licencia de maternidad, está condicionada a la situación especial de la afectación del mínimo vital de la mujer gestante y su hijo y esta Corporación ante la comprobación de tales circunstancias, ha accedido a conceder el amparo invocado. Por ello, en este caso se comparten las apreciaciones del juez de primera instancia al conceder la tutela y precisar que en los casos de allanamiento a la mora por parte de la empresa encargada del pago de la licencia de maternidad y de la afectación de las condiciones dignas de la mujer embarazada y su hijo, era menester el amparo invocado, siguiendo las directrices de la jurisprudencia constitucional.

En el presente caso, la accionante manifestó a la Corte que ya su licencia fue cancelada desde el 12 de noviembre de 2002 (folios 52 y 53 del expediente) y por ende, se configura un hecho superado, frente al cual la tutela pierde justificación constitucional, por lo que el amparo deberá negarse. Al respecto, la Corte ha dicho:

“El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

“En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

“No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser..”7.

Se confirmará por lo tanto, la decisión de segunda instancia, por existir un hecho ya superado.

V. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Al respecto, recientemente se han proferido las siguientes sentencias T-075 de 2001, M.P: José Gregorio Hernández; T-157 de 2001, M.P: Fabio Morón Díaz; T-161 de 2001, M.P: Fabio Morón Díaz; T-473 de 2001, M.P: Eduardo Montealegre Lynett; T-572 de 2001, M.P: Alfredo Beltrán Sierra; T-736 de 2001, M.P: Clara Inés Vargas Hernández.

2 Ver Sentencia T-568 de 1996, M.P: Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 Al respecto entre otras pueden consultarse las sentencias T-139/99, T-210/99, T-175/99, T-362/99, T-496/99, T-568/96, T104/99, T-365/99, T-458/99, T-270/97 y T-567/97.

4 Sentencia T-210 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

5 M.P: Jaime Araújo Rentería.

6 La tesis del allanamiento a la mora ha sido aplicada por la Corte desde la sentencia T- 458 de 1999, en casos de negación de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad y se ha señalado que “en aplicación del principio de la buena fe, entendido como la confianza en las relaciones jurídicas de las partes” la EPS no puede desconocer pago de la licencia de maternidad cuando hubiere allanado la mora del empleador. En efecto, si una empresa promotora de salud no alega la mora en la cancelación de los aportes que realiza el empleador a la seguridad social, posteriormente no puede negar la prestación económica del trabajador por ese hecho, pues aceptar lo contrario implicaría favorecer la propia negligencia en el cobro de la cotización e impondría “una carga desproporcionada a la parte más débil de esta relación triangular, esto es, al trabajador”. Además, debe recordarse que el Seguro Social está en todo el derecho de reclamar al empleador el pago oportuno de las cotizaciones y de los intereses moratorios que se originan con el incumplimiento, “pues esa entidad tiene los medios jurídicos que expresamente se disponen para ello, y en caso de que éstos sean insuficientes, es deber del Legislador desarrollar tales mecanismos a fin de asegurar la eficacia del sistema de seguridad social”.

7 Sentencia T-495 de 2001 Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil