

## Sentencia T-854/04

LICENCIA DE MATERNIDAD Y DERECHO DE PETICION- Se viola cuando la entidad se niega a recibir, tramitar y dar respuesta de fondo

En el caso objeto de revisión se tiene que el ISS EPS no sólo se negó darle una respuesta de fondo a la solicitud de la accionante, sino lo que es peor aún, se negó a recibirle su petición, aduciendo que por tratarse del pago de una licencia de maternidad de una trabajadora dependiente, sólo podía recibirle la solicitud a su empleador y no a ella directamente. Tal actuar del ISS EPS constituye una violación del derecho fundamental de petición, en la medida que este derecho fue consagrado en cabeza de todas las personas, sin que por tanto, sea permitido exigir cualquier otra calidad, distinta a la de ser persona, para el ejercicio de este derecho. Por tal razón, se revocará el fallo de primera instancia, en el que si bien la juez previno al ISS EPS para que, en lo sucesivo, recibiera y le diera trámite a la solicitud de la accionante, no consideró que la mencionada conducta de la citada EPS constituyera una vulneración del derecho fundamental de petición. En aras de proteger el derecho fundamental de petición de la accionante, esta Sala de Revisión procederá a ordenarle al ISS EPS que reciba, le de trámite y responda de fondo la solicitud que presente, respecto del pago de la licencia de maternidad correspondiente al nacimiento de su hija.

LICENCIA DE MATERNIDAD-Subreglas constitucionales aplicables

En el momento de revisar si la accionante cumple con los requisitos legales para el pago de la licencia de maternidad, el ISS EPS deberá tener en cuenta las subreglas constitucionales aplicables, que han sido enunciadas en innumerables fallos de la Corte Constitucional y que a continuación se citan. a) 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 b) La entidad obligada a realizar el pago de la licencia de maternidad es la empresa prestadora del servicio 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 el empleador el obligado a cancelar la prestación económica. c) Si el

empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos, aún en esas condiciones, fueron aceptados por la entidad prestadora del servicio de seguridad social en salud, hay allanamiento a la mora y por lo tanto ésta no puede negar el pago de la licencia.

Referencia: expediente T-927854

Acción de tutela instaurada por Diana Marcela Quintero Ramírez contra Instituto de Seguros Sociales EPS.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil cuatro (2004)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido, en única instancia, por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá dentro de la acción de tutela iniciada por Diana Marcela Quintero Ramírez contra Instituto de Seguros Sociales EPS.

El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del auto de junio 17 de 2004 proferido por la Sala de Selección Número Seis.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Hechos

Diana Marcela Quintero Ramírez interpuso una acción de tutela contra Instituto de Seguros Sociales EPS, por considerar que la negativa de esta EPS de recibirle, tramitarle y darle respuesta de fondo a su solicitud de pago de su licencia de maternidad, vulnera sus derechos

a la igualdad (Art. 13), a la seguridad social (Art. 48) y de petición (Art. 21), en conexidad con su derecho a la vida (Art. 11). Los hechos que sirven al amparo solicitado fueron los siguientes:

1.1. Diana Marcela Quintero Ramírez cotizó como trabajadora dependiente al Instituto de Seguros Sociales EPS (ISS EPS), durante un periodo de tiempo no determinado en la demanda ni en el trámite de la acción.

1.2. El 22 de agosto de 2003 dio a luz a una niña, y en la medida que la empresa en la que trabajaba se encontraba liquidada para aquel momento, Diana Marcela presentó directamente ante el ISS EPS la solicitud de pago de la licencia de maternidad.

1.3. Esta entidad se negó a recibirle su petición, aduciendo que por tratarse de una trabajadora dependiente, le correspondía a su empleador y no a ella misma, solicitar, y posteriormente, recibir el pago de la licencia de maternidad.

1.5. La accionante es madre cabeza de familia y en el texto de la demanda señala que se encuentra en una precaria situación económica<sup>2</sup>.

2. Demanda, solicitud y sentencia de única instancia.

2.1. El 23 de abril de 2004, ocho meses después del nacimiento de su hija, Diana Marcela presentó la acción de tutela de referencia. La Juez Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá conoció del caso en única instancia y en fallo proferido el 7 de mayo de 2004, resolvió negar la acción de tutela.

2.1.1. La juez notificó de la admisión de la demanda al ISS EPS. En su escrito de contestación, esta entidad sostuvo que en sus registros no aparece que la accionante haya radicado solicitud alguna para el pago de licencia de maternidad. Agregó adicionalmente que para dar trámite a una solicitud de este tipo, la petición ésta debe cumplir con todos los requisitos<sup>3</sup>.

De otro lado, el ISS EPS señaló que la accionante lo que busca a través de la acción de tutela es que “se le restituya el dinero por concepto de licencia por maternidad”<sup>4</sup> y que para tal fin, esta acción es improcedente, por existir otros mecanismos judiciales disponibles.

2.1.2. La juez de instancia dividió el estudio del caso en dos problemas jurídicos, uno relativo a la vulneración del derecho de petición y otro referente a la violación del derecho a la seguridad social.

2.1.2.1. Frente al primer derecho, y atendiendo a lo señalado por la entidad accionada en la contestación a la demanda, la juez de instancia concluyó que no existía vulneración alguna, por considerar que “las solicitudes deben presentarse con el lleno de los requisitos”<sup>5</sup> y que “no es dable ordenar a una entidad que responda una solicitud que no ha sido puesta en conocimiento de manera formal”<sup>6</sup>.

Sin embargo, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 11 del Código Contencioso Administrativo<sup>7</sup>, la juez de instancia previno al ISS EPS para que no continuara negándose a recibir la solicitud de reconocimiento y pago de la licencia de maternidad de la accionante.

En todo caso, señaló que el ISS EPS deberá dejar constancia de las advertencias que le haga a la accionante respecto de los documentos y/o requisitos que le hagan falta.

2.1.3. Frente a la vulneración del derecho a la seguridad social por el no pago de la licencia de maternidad, la juez de instancia señaló que son las EPS y no los jueces de tutela, los responsables de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en las normas reglamentarias de la Ley 100 de 1993, por ser estas entidades, quienes poseen la información pertinente de la afiliada para tal efecto.

Agregó adicionalmente que la solicitud de pago de la licencia de maternidad constituye una controversia alrededor de una prestación económica, y que por tal razón, se escapa de la órbita eminentemente constitucional.

## II. Consideraciones y Fundamentos

### 1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso tercero, y 241, numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

## 2. Problemas jurídicos a resolver

De los hechos narrados por la accionante y de las pruebas aportadas en este proceso, se puede concluir que el presente caso versa sobre la recepción, trámite y respuesta de fondo de la petición de pago de una licencia de maternidad.

El problema jurídico que se debe resolver es el siguiente: ¿viola una EPS el derecho de petición de una de sus afiliadas al negarse a recibir y tramitar su solicitud de pago de la licencia de maternidad, aduciendo que por tratarse de una trabajadora dependiente, es a su empleador y no a ella, a quien le corresponde presentar la solicitud, sin tener en cuenta que la empresa para la que trabajaba dejó de existir, y por tal razón, no hay empleador alguno que se haga cargo del trámite de su licencia de maternidad?

3. Es violatorio del derecho fundamental de petición que una autoridad pública se niegue a recibir, tramitar y dar respuesta de fondo a una petición.

En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional se ha referido al contenido y alcance del derecho fundamental de petición. Al respecto ha señalado lo siguiente:

“b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita (...).<sup>8</sup>

En el caso objeto de revisión se tiene que el ISS EPS no sólo se negó darle una respuesta de fondo a la solicitud de la accionante, sino lo que es peor aún, se negó a recibirle su petición, aduciendo que por tratarse del pago de una licencia de maternidad de una trabajadora

dependiente, sólo podía recibirle la solicitud a su empleador y no a ella directamente.

Tal actuar del ISS EPS constituye una violación del derecho fundamental de petición de la señora Diana Marcela, en la medida que este derecho fue consagrado en cabeza de todas las personas<sup>9</sup>, sin que por tanto, sea permitido exigir cualquier otra calidad, distinta a la de ser persona, para el ejercicio de este derecho.

Por tal razón, se revocará el fallo de primera instancia, en el que si bien la juez previno al ISS EPS para que, en lo sucesivo, recibiera y le diera trámite a la solicitud de la accionante, no consideró que la mencionada conducta de la citada EPS constituyera una vulneración del derecho fundamental de petición de Diana Marcela.

En aras de proteger el derecho fundamental de petición de la accionante, esta Sala de Revisión procederá a ordenarle al ISS EPS que reciba, le de trámite y responda de fondo la solicitud que presente la señora Diana Marcela Quintero Ramírez, respecto del pago de la licencia de maternidad correspondiente al nacimiento de su hija Valeria.

En la medida que en el expediente no reposa prueba referente (i) al tiempo durante el cual cotizó la accionante a esta EPS, (ii) si éste coincide con el periodo de gestación y (iii) si los pagos los hizo de manera completa, esta Sala de Revisión le ordenará al ISS EPS que revise si la accionante cumple con los requisitos legales para el pago de la licencia de maternidad, teniendo en cuenta las subreglas constitucionales aplicables, que a continuación se señalarán, y que en el evento de cumplirlos, esta EPS deberá pagarle a la accionante la licencia de maternidad correspondiente al nacimiento de su hija Valeria, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la presentación de la petición.

En el momento de revisar si la accionante cumple con los requisitos legales para el pago de la licencia de maternidad, el ISS EPS deberá tener en cuenta las subreglas constitucionales aplicables, que han sido enunciadas en innumerables fallos de la Corte Constitucional y que a continuación se citan<sup>10</sup>:

a) 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<sup>11</sup>.

b) La entidad obligada a realizar el pago de la licencia de maternidad es la empresa prestadora del servicio 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 el empleador el obligado a cancelar la prestación económica<sup>12</sup>.

c) Si el empleador canceló los aportes en forma extemporánea y los pagos, aún en esas condiciones, fueron aceptados por la entidad prestadora del servicio de seguridad social en salud, hay allanamiento a la mora y por lo tanto ésta no puede negar el pago de la licencia<sup>13</sup>.

En virtud del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión prevendrá al ISS EPS para que en lo sucesivo se abstenga de vulnerar el derecho fundamental de petición de sus afiliados, al negarse a recibir, tramitar y dar respuesta de fondo a las peticiones que éstos le presenten.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá en el proceso T-927.854, mediante sentencia del siete (7) de mayo de dos mil cuatro (2004), en la que se decidió no tutelar los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social de la señora Diana Marcela Quintero Ramírez.

Segundo.- ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales EPS que reciba, tramite y le de respuesta de fondo a la solicitud de pago de la licencia de maternidad que presente la señora Diana Marcela Quintero Ramírez.

En caso de comprobar que la señora Diana Marcela Quintero cumple con los requisitos legales para el pago de la licencia de maternidad, y teniendo en cuenta las subreglas

constitucionales a las que se hizo mención en la sentencia, el Instituto de Seguros Sociales EPS deberá pagarle a la señora Diana Marcela Quintero la licencia de maternidad correspondiente al nacimiento de su hija Valeria dentro de los cinco días hábiles siguientes a la presentación de la petición por parte de la accionante.

Tercero.-PREVENIR al Instituto de Seguros Sociales EPS para que en lo sucesivo se abstenga de vulnerar el derecho fundamental de petición de sus afiliados, al negarse a recibir, tramitar y dar respuesta de fondo a las peticiones que éstos le presenten.

Cuarto.-ORDENAR a la Juez Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, que en aras de garantizar la efectividad de la acción de tutela, notifique este fallo a las partes dentro de los tres días siguientes a su recepción.

Quinto.-Líbrese por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, además de remitir copia de la sentencia a la Superintendencia Nacional de Salud y al Ministerio de la Protección Social.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 La Procuraduría General de la Nación le dio respuesta el 8 de marzo de 2004 (folio 4 del expediente) y la Defensoría del Pueblo lo hizo el 4 de marzo de 2004 (folio 6 del expediente).

2 La accionante señala en la demanda lo siguiente: “como soy cabeza de familia y mi situación económica es tan precaria, acudo a su solidaridad para esta eventualidad”. Folio 7 del expediente.

3 Respecto a los requisitos exigidos para dar trámite a una solicitud de pago de una licencia de maternidad, el ISS EPS señaló los siguientes: “el original del certificado junto con el pago del periodo de cotización 2003-12, el cual ha debido ser cancelado según lo ordenado por el artículo 24 del decreto 1406 de 1999(...)”. Folio 15 del expediente.

4 Folio 15 del expediente.

5 Folio 18 del expediente.

6 Folio 19 del expediente.

7 Código Contencioso Administrativo, Art. 11: “Cuando una petición no se acompaña de los documentos o informaciones necesarias, en el acto de recibo se le indicarán al peticionario los que faltan; si insiste en que se radique, se le recibirá la petición dejando constancia expresa de las advertencias que le fueron hechas”.

8 Sentencia T-377 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero). Respecto a la vulneración del derecho de petición de las afiliadas a una EPS por no darles respuesta alguna a su solicitud de pago de la licencia de maternidad, ver entre otras, las siguientes sentencias: T-1248 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero) y T-1325 A de 2000 (MP: Fabio Morón Díaz).

9 Constitución Política, Art. 23: “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución (...)”

10 Sentencia T-605 de 2004 (MP: Rodrigo Uprimny Yepes). En esta sentencia se enuncian las subreglas relativas a la procedencia de la acción de tutela para el pago de la licencia de maternidad. En el presente fallo sólo se citan algunas de ellas.

11 Sentencias T-707/02 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-1002/01 (MP: Marco Gerardo Monroy Cabra), T-736/01 (MP: Clara Inés Vargas Hernández), T-1168/00 (MP: Alvaro Tafur Galvis), T-467/00 (MP: Alvaro Tafur Galvis), T-258/00 (MP: José Gregorio Hernández Galindo), T-458/99 (MP: Alfredo Beltrán Sierra), T-365/99 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-210/99 (MP: Carlos Gaviria Díaz), T-139/99 (MP: Alfredo Beltrán Sierra), T-104/99 (MP: Eduardo Cifuentes Muñoz), T-662/97 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-270/97 (MP: Alejandro Martínez Caballero) y T-568/96 (MP: Eduardo Cifuentes Muñoz).

12 Sentencias T-258/00 (MP: José Gregorio Hernández Galindo) y T-390/01 (MP: Jaime Córdoba Triviño).

13 Sentencias T-421/04 (MP: Alfredo Beltrán Sierra), T-996/02 (MP: Jaime Córdoba Triviño), T-707/02 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-211/02 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-1224/01 (MP: Alvaro Tafur Galvis), T-736/01 (MP: Clara Inés Vargas Hernández), T-694/01 (MP: Jaime Araujo Rentería), T-513/01 (MP: Eduardo Montealegre Lynett), T-473/01 (MP: Eduardo Montealegre Lynett), T-1600/00 (MP: Fabio Morón Díaz), T-1472/00 (MP: Fabio Morón Díaz), T-950/00 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-906/00 (MP: Alejandro Martínez Caballero), T-765/00 (MP: Alejandro Martínez Caballero) y T-458/99 (MP: Alfredo Beltrán Sierra).