

MATERNIDAD-Mecanismos constitucionales de protección

El artículo 43 de la Carta Política establece una protección de naturaleza especial para la mujer durante el período de gestación y después del parto. Dicha manifestación del Estado es consecuencia de la comprensión que el Constituyente de 1991 tuvo acerca de los principios, valores y derechos que de la Constitución emanan y que irradian a la sociedad colombiana. Así, la solidaridad, la igualdad, los derechos fundamentales de los niños y la comprensión de la familia como núcleo esencial de la sociedad, entre otros, sirven de sustrato a las figuras jurídicas de protección a la mujer. Corolario de lo anterior es la concreción de diferentes tipos de mecanismos de amparo de las mujeres en su contexto familiar como lo son, por vía de ilustración, la protección reforzada a las mujeres cabeza de familia y de las mujeres en estado de embarazo.

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Requisitos para que proceda reconocimiento de licencia de maternidad

PRESTACIONES ECONOMICAS POR LICENCIA DE MATERNIDAD-Periodo de protección laboral

LICENCIA DE MATERNIDAD-Pago trasciende finalidad económica

LICENCIA DE MATERNIDAD-Derecho prestacional/LICENCIA DE MATERNIDAD-Fundamental por conexidad

LICENCIA DE MATERNIDAD-Presunción de vulneración al mínimo vital cuando la madre devenga un salario o menos, o cuando éste es su única fuente de ingresos

LICENCIA DE MATERNIDAD-Reglas jurisprudenciales para reconocimiento por tutela

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

LICENCIA DE MATERNIDAD-Oportunidad para solicitar pago

Referencia: expediente T-1425659

Acción de tutela instaurada por Damarys Montaña Solís contra la E.P.S. Cruz Blanca.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil seis (2006).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Diecisiete Penal Municipal de Cali en la acción de tutela instaurada por Damarys Montaña Solís contra la E.P.S. Cruz Blanca.

I. ANTECEDENTES

La señora Damarys Montaña Solís interpuso acción de tutela contra Cruz Blanca E.P.S. con el propósito de que se le protegiera el derecho a la seguridad social en conexidad con el derecho al mínimo vital, vulnerados a raíz del no pago oportuno de su licencia de maternidad.

1. La demanda

La demanda de tutela es presentada a través de apoderado, y los hechos que la sustentan son los siguientes:

La señora Damarys Montaña Solís está vinculada a la E.P.S. Cruz Blanca como empleada de la FUNDACIÓN NACEDEROS en la ciudad de Cali.

* Desde su afiliación en el año de 1994, el empleador siempre ha hecho las cotizaciones en tiempo dirigidas a la E.P.S. Cruz Blanca.

* El día 10 de diciembre de 2005 nació su hija Pilar Moreno Montaña y se expidió la correspondiente licencia de maternidad por 84 días, la cual debía ser pagada por la E.P.S. Cruz Blanca.

* El día 13 de diciembre de 2005 la señora Damarys Montaña entregó la documentación correspondiente para exigir el pago de la licencia de maternidad y le fue informado que debido a varios retrasos del patrono en el pago de las cotizaciones, no tenía derecho a la licencia.

- Señala que se ha presentado en varias ocasiones en las oficinas de la E.P.S. para exponer su situación económica, pero siempre aducen las mismas razones. Considera que conforme a la jurisprudencia de esta Corte, el juez constitucional es el único que puede restablecer sus derechos fundamentales y ordenar que se le pague inmediatamente la licencia de maternidad.

- Posteriormente, en la ampliación de la demanda¹, la accionante precisa que tiene 30 años, su esposo está desempleado y que ella trabaja como docente hace once años en la Fundación Nacederos, trabajo por el que devenga una remuneración equivalente al salario mínimo legal.

2. Pruebas aportadas al expediente

Se aportaron al expediente, las siguientes pruebas que resultan relevantes:

-Folio 7, copia del carné de afiliación a la E.P.S. Cruz Blanca.

- Folios 8 a 11, copia de los cuatro últimos recibos de pago o autoliquidación a Cruz Blanca E.P.S.

- Folio 12, copia del certificado de incapacidad por licencia de maternidad, expedido por Cruz Blanca E.P.S.

3. Intervención de la entidad accionada

La apoderada judicial de la EPS Cruz Blanca, comunicó que no autorizó la prestación económica por licencia de maternidad a la señora Montaña Solís por advertirse pagos extemporáneos por parte de su empleador.

Sostuvo que lo que pretende la actora es un derecho de carácter prestacional, por lo que la acción de tutela, al no estar dispuesta para tal fin, no es procedente en el caso concreto, sino que, en su lugar, la accionante deberá acudir a la jurisdicción laboral para hacer valer sus pretensiones.

Solicita en todo caso, que de concederse la tutela, se ordene el recobro al Fosyga por los dineros desembolsados en razón al pago de la licencia.

4. Intervención de la empresa Nacederos

Una vez notificada de la demanda, la empresa Nacederos, empleador de la accionante, envió al juez de instancia, los soportes respectivos en donde constan las planillas de vinculación y el pago de autoliquidación de aportes de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2005 y enero de 2006.

5. Decisión de única instancia

El Juzgado Diecisiete Penal Municipal de Cali mediante providencia del tres de mayo de 2006, decidió no tutelar los derechos al mínimo vital y a la protección del núcleo familiar de la accionante, por las consideraciones que a continuación se exponen.

Señala el juez de conocimiento que la procedencia de la acción de amparo en materia de licencia de maternidad es excepcional y se circunscribe a los eventos en que por virtud de la falta de reconocimiento de la misma se ponga en peligro el mínimo vital de la madre y el recién nacido.

En el presente caso, no se aprecian vulnerados los derechos que la accionante invoca, en tanto la señora DAMARYS MONTAÑO se encuentra ya laborando como docente, y si bien pudo

existir una afectación económica de su núcleo familiar, ello no es actual y por ende la tutela debe negarse.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en el auto proferido el 29 de septiembre de 2006 por la Sala de Selección de Tutelas número nueve.

2. Problema Jurídico

En este caso interesa a la Corte analizar si con la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad, la E.P.S. CRUZ BLANCA vulnera el derecho a la seguridad social de la actora, afectando con ello su derecho al mínimo vital y el de su hija recién nacida.

3. Jurisprudencia en materia de Licencia de Maternidad

El artículo 43 de la Carta Política establece una protección de naturaleza especial para la mujer durante el período de gestación y después del parto. Dicha manifestación del Estado

es consecuencia de la comprensión que el Constituyente de 1991 tuvo acerca de los principios, valores y derechos que de la Constitución emanan y que irradian a la sociedad colombiana. Así, la solidaridad, la igualdad, los derechos fundamentales de los niños y la comprensión de la familia como núcleo esencial de la sociedad, entre otros, sirven de sustrato a las figuras jurídicas de protección a la mujer.

Corolario de lo anterior es la concreción de diferentes tipos de mecanismos de amparo de las mujeres en su contexto familiar como lo son, por vía de ilustración, la protección reforzada a las mujeres cabeza de familia y de las mujeres en estado de embarazo. En esta misma línea, la Corte Constitucional ha expresado lo siguiente:

“Es por esta razón que la jurisprudencia de esta Corporación ha manifestado en repetidas oportunidades que el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad para las madres que acaban de dar a luz y que reúnen los requisitos para acceder a ella, involucra la garantía de varios derechos de carácter fundamental, en tanto la licencia tiene la función de garantizar (1) la igualdad efectiva de los sexos, (2) el derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad de las mujeres, (3) el derecho al mínimo vital tanto de la madre como del recién nacido, (4) el derecho de los niños a recibir cuidado y protección especial por parte del Estado, la sociedad y la familia - dado que la licencia busca que la madre pueda permanecer un tiempo considerable al lado de su hijo recién nacido para brindarle los cuidados especiales que requiere durante sus primeros días de vida - y (5) la protección especial que se debe brindar a la familia como institución básica de la sociedad.”³

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

De esta forma, en materia de la protección reforzada a la mujer en estado de embarazo, el Estado garantiza el reconocimiento, previo el lleno de los requisitos legales, de la licencia de maternidad, que consiste en una prestación equivalente a doce (12) semanas de salario (84

días) liquidada con base en el salario que la persona devengaba al momento del parto, la cual se reconoce con posterioridad al mismo en caso de que éste sea viable.

La Corte ha precisado que esta prestación trasciende su inmediata finalidad económica, para cumplir diferentes propósitos, como es brindarle a la madre el tiempo necesario para descansar y reponerse del parto⁴, así como “el permitirle a la madre estar junto a su hijo durante sus primeros meses de vida, la posibilidad de brindarle los cuidados necesarios - afectivos y económicos -, el fortalecimiento de la familia, pilar fundamental de la sociedad⁵ y la percepción de un ingreso económico que garantice la subsistencia de la madre y el niño mientras ésta se reincorpora al trabajo.^{6”7}

Esta prestación económica ha sido objeto de amplio desarrollo reglamentario que ha propendido por definir estrictamente las situaciones en que se causa el derecho a la licencia de maternidad. Así, el Decreto 47 de 2000, en el numeral segundo del artículo 3º señala lo siguiente:

“2. Licencias de Maternidad. Para acceder a las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad la trabajadora deberá en calidad de afiliada cotizante, haber cotizado ininterrumpidamente al sistema durante todo su período de gestación en curso, sin perjuicio de los demás requisitos previstos para el reconocimiento de prestaciones económicas, conforme a las reglas de control a la evasión.

Lo previsto en este numeral se entiende sin perjuicio del deber del empleador de cancelar la correspondiente licencia cuando exista relación laboral y se cotice un período inferior al de la gestación en curso o no se cumplan las condiciones previstas dentro del régimen de control a la evasión para el pago de las prestaciones económicas con cargo a los recursos del

Sistema General de Seguridad Social en Salud.

(...)"

Respecto de esta normatividad, la Corte ha expresado lo siguiente:

"De esta forma, si bien es claro que las madres gozan de especial protección, no es menos cierto que la garantía de la licencia de maternidad surgió del seno de la legislación laboral y ha sido ampliada para cubrir no sólo a trabajadores dependientes, sino a independientes y, en general, a personas con capacidad de pago que se afilien como cotizantes al sistema de seguridad social en salud, razón por la que el reconocimiento de la prestación requiere del cumplimiento de requisitos específicos dentro de los que se destaca la cotización completa e ininterrumpida de la madre al Sistema de Salud durante todo el período de gestación"8.

4. Jurisprudencia Constitucional sobre la Licencia de Maternidad

Esta Corporación ha abordado en múltiples fallos el tema de la licencia de maternidad, razón por la cual, es pertinente para el caso concreto reiterar la jurisprudencia proferida sobre la materia y darle aplicación teniendo en cuenta las particularidades fácticas que convocan la atención en la presente acción.

4.1. Procedencia de la Acción de Tutela para solicitar el pago de la Licencia de Maternidad

La Corte Constitucional ha precisado que las controversias respecto de derechos prestacionales deben realizarse a través de los mecanismos de resolución de conflictos ante los jueces ordinarios. Sin embargo, ha señalado que, en casos en que la falta de reconocimiento de un derecho de carácter prestacional ponga en peligro un derecho fundamental, es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En este sentido, se ha afirmado:

“No obstante, considerando que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad puede aparejar la vulneración del derecho fundamental de la madre y del menor a una vida en condiciones dignas, cuando el valor que se percibe por este concepto durante el período de licencia constituye su único sustento, esta Corporación a través de múltiples providencias⁹, 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”¹⁰.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

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 menor recién nacido, en la medida en que representa el único ingreso que permite solventar sus necesidades básicas de subsistencia¹¹.

En este orden de ideas, es relevante determinar los criterios que ha fijado esta Corporación para la procedencia de la acción de tutela y el reconocimiento de la licencia de maternidad:

“Fuera de las precisiones precedentemente reseñadas en materia de la procedencia extraordinaria de la acción de tutela para materializar el pago de la licencia de maternidad en los casos en que se pone en riesgo el mínimo vital de la madre o el menor, la Corte ha precisado que: i) La EPS. se encuentra obligada a realizar el pago de la prestación, salvo que el empleador no haya pagado los aportes al sistema o éstos hayan sido rechazados por extemporáneos, casos en que este último asumirá de manera personal la obligación¹²; ii) 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, tal como será precisado en el acápite posterior¹³; iii) 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 hijo¹⁴.”¹⁵

4.2. Allanamiento a la mora

La Corte Constitucional ha fijado la teoría del allanamiento a la mora en torno al tema de la licencia de maternidad que implica que, no obstante que la afiliada al régimen de seguridad social en salud haya realizado tardíamente el pago de las cotizaciones respectivas, por virtud de los principios de buena fe y continuidad, si la entidad correspondiente no exceptuó en el momento de la mora tal situación, opera la figura del allanamiento a la mora, en virtud de la

cual se presume que la entidad promotora de salud ha consentido en el incumplimiento y ha dado por subsanada la mora del afiliado al aceptar el pago tardío.

Esta figura ha sido analizada por esta Corporación en múltiples fallos y constituye una postura consolidada que ha de reiterarse en esta oportunidad, acudiendo a la siguiente jurisprudencia:

“En este caso se debe acudir al principio de continuidad y al allanamiento a la mora, por lo que “si el beneficiario del servicio de salud no cotiza oportunamente lo debido, su incumplimiento autoriza al prestatario del servicio a aplicar la excepción de contrato no cumplido, a partir de la fecha en que no está obligado por reglamento a satisfacer la prestación debida. A menos que el beneficiario estuviera cobijado por la buena fe y que la EPS hubiera allanado la mora mediante el recibo de la suma debida. Si se da el presupuesto del allanamiento a la mora, la EPS no puede suspender el servicio de atención al usuario ni alegar la pérdida de antigüedad acumulada por cuanto habría violación del principio de buena fe y no sería viable alegar la excepción de contrato no cumplido”¹⁶.

La jurisprudencia de esta Corte ya ha aplicado la tesis del allanamiento a la mora patronal por parte de la EPS. específicamente en la sentencia T-458 de 199917, en casos de negación de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad, pues se consideró 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 el 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”¹⁸. 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”¹⁹.

4.3. Oportunidad para Solicitar por vía de Tutela el reconocimiento de la Licencia de Maternidad

A partir de la Sentencia T-999 de 200320, la Corte Constitucional admitió, con fundamento en la especial protección que la Carta Política da a los menores en su primer año de vida, que el ejercicio de la acción de tutela puede hacerse dentro del año siguiente al nacimiento del menor, cambiando así la jurisprudencia que venía sosteniendo que la oportunidad para interponer la demanda era el término de duración del descanso remunerado (84 días).

En la aludida Sentencia dijo la Corte:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“Sin negar en ningún momento la solidez de la argumentación que sirvió de soporte a la anterior jurisprudencia, y teniendo presente que los 84 días dentro de los cuales se obligaba a la madre a demandar en tutela correspondían al término legal de su licencia, considera en esta ocasión la Sala, que la anterior garantía se fue convirtiendo con el paso del tiempo, y

por un aprovechamiento injustificado de esa jurisprudencia de parte de las EPS., en un formalismo insalvable para la protección efectiva de una cuestión de talante sustantivo como son las condiciones para proteger a la mujer durante el embarazo y después del parto y al bebé recién nacido.

Adicional a las razones exógenas y ajenas a las madres accionantes, referidas a la demora con la que las empresas promotoras de salud responden las peticiones relativas al pago de la licencia de maternidad, llevando a las interesadas a tener que acudir tardíamente a la acción de tutela con la nefasta consecuencia de que el juez constitucional igualmente desestima sus intereses por oportunidad en la presentación de sus alegatos, cree fundadamente esta Sala que el énfasis en la protección constitucional para casos como el que nos ocupa, es preciso hacerlo en el recién nacido que amerita protección en todos los planos del ser, para permitirle a la madre que pueda demandar en tutela no única y estrictamente dentro del término de la licencia de maternidad sino también dentro del año de protección que la propia Carta concede a los recién nacidos menores de un año aún sin tener un régimen de seguridad social definido. (art. 50 C.P.) Vale decir, la ius fundamentalidad de la licencia de maternidad se extiende hasta por un año y en ese tiempo se le permite legítimamente a la madre acudir en tutela si así lo desea, para la protección del derecho al mínimo vital de ella y de su hijo.

Bajo ese entendido, es innegable que debe darse trámite a una tutela que ha sido presentada aún después del término de la licencia de maternidad, por cuanto existen circunstancias donde la licencia, que se constituye en el salario de la mujer que dio a luz durante el tiempo en que la trabajadora permanece retirada de sus labores, es el único medio de subsistencia en condiciones dignas tanto para la madre como para su recién nacido”²¹.

Finalmente, respecto del establecimiento de fechas para que los empleadores efectúen las cotizaciones en seguridad social de sus trabajadores atendiendo el número de NIT (art. 21 Capítulo II del Decreto 1804 de 1999), la Corte ha hecho énfasis en que dicho término obedece más a un fin ilustrativo que impositivo, por lo mismo, dichos plazos importan sólo a efectos de constituir en mora al empleador, y no para que con ocasión del pago extemporáneo de aportes o mora patronal, la E.P.S. declare la pérdida del derecho prestacional²².

5. Caso concreto

La señora DAMARYS MONTAÑO SOLIS, interpuso acción de tutela contra la E.P.S. Cruz Blanca por considerar que esa entidad de salud vulnera sus derechos al mínimo vital y los derechos fundamentales de sus hijos menores al negarse a pagar la prestación económica de licencia de maternidad. Por tanto, solicita al juez constitucional que tutele sus derechos y ordene a la entidad demandada que efectúe el pago de la correspondiente licencia. La sentencia de instancia negó el amparo solicitado luego de considerar que no se probó afectación actual del mínimo vital de la accionante y su familia y existe otra vía de defensa judicial.

A su vez, la jurisprudencia que se relacionó y que sirve de sustento a las presentes consideraciones puede resumirse así: la acción de tutela procede para que se ordene el reconocimiento y pago de la incapacidad por maternidad cuando: i) quien acciona es trabajadora dependiente y el empleador ha hecho los respectivos descuentos de nómina, ii) el reclamo de amparo constitucional se hace dentro del año siguiente a la fecha del alumbramiento, iii) el derecho al mínimo vital de la madre y del recién nacido han de ser protegidos porque dicha suma es el único ingreso con el que cuenta para asegurarlo iv) la entidad promotora no constituyó en mora oportunamente al empleador cotizante y v) a pesar de estar obligada al reembolso de la incapacidad por maternidad, a la cotizante dependiente, se le niega el reconocimiento de la misma excusada en la mora del empleador.

Una vez confrontado lo anterior con los hechos de la demanda, la Sala estima lo siguiente:

1. La demandante dio a luz el día 10 de diciembre de 2005 y la tutela la interpuso el 15 de marzo de 2006, lo que significa que está dentro del límite del plazo de un año reconocido por la jurisprudencia de esta Corporación para poder solicitar por vía de tutela, el amparo del pago oportuno de la licencia de maternidad, cuando se evidencia afectación del mínimo vital.

2. La Sala encuentra probado que la empresa descontó durante todo el periodo de gestación, por nómina,²³ los aportes correspondientes por concepto de seguridad social en nombre de la señora Damarys Montañó Solís y que dicha empresa en algunas oportunidades pagó extemporáneamente los aportes de la misma.

3. Al mismo tiempo comprueba la Sala que la E.P.S. recibió, sin oposición, los aportes de cotización efectuados por la empresa empleadora de la actora, de donde se concluye que la EPS se allanó a la mora patronal.

Como se indicó en precedencia, la Corte Constitucional ha señalado que se presume la afectación del mínimo vital de una madre gestante o lactante y de su hijo recién nacido, por el no pago de la licencia de maternidad, cuando devenga un salario mínimo²⁴ o cuando el salario es su única fuente de ingreso²⁵, y no ha transcurrido más de un año desde el nacimiento del menor²⁶.

4. La Sala verifica la afectación del mínimo vital de la actora al encontrar la siguiente situación fáctica de la misma: 1) la accionante tiene un ingreso base de cotización de \$

392.501.000 inferior a un salario mínimo legal ; 2) sus ingresos lo constituyen las sumas de dinero que recibe por concepto de ese salario; 3) su esposo está desempleado y por ello la subsistencia mínima vital del núcleo familiar de la accionante (su marido y dos niños menores) depende de sus ingresos como docente.

5. Finalmente, es preciso aclarar que tampoco sería de recibo negar la tutela de los derechos invocados, con el argumento del juez de instancia de que la accionante ingresó o pudo ingresar a su vida laboral como docente, pues frente a la falta del pago de la licencia y la ausencia de recursos se ve obligada a ello para mitigar obviamente las necesidades propias y de su hija. En un caso similar la Corte manifestó que era “evidente la afectación al mínimo vital de la accionante, toda vez que, según lo expresado por la señora Montiel, se vio en la necesidad de reincorporarse a sus labores como docente antes de cumplidas las 12 semanas de licencia a que tiene derecho, debido a que por ser madre cabeza de familia y a su situación económica, no tenía los medios para satisfacer sus necesidades y las de su hijo”²⁷.

Así las cosas, la Sala revocará la decisión de instancia, por cuanto desconoce los principios constitucionales que proclaman a la mujer embarazada y al recién nacido, como sujetos en estado de debilidad e indefensión, como también la jurisprudencia constitucional que considera al juez constitucional como el principal garante del ejercicio pleno de los derechos fundamentales, en particular, tratándose de sujetos de especial protección.

Se concederá el amparo solicitado y se ordenará por este medio la cancelación de la licencia de maternidad con fines al restablecimiento del mínimo vital de la accionante y de su hija.

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,

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Primero. REVOCAR por las razones expuestas en esta decisión, la sentencia dictada por el Juzgado Diecisiete Penal Municipal de Cali y en consecuencia, CONCEDER la protección constitucional del derecho al mínimo vital de Damarys Montaña Solís y de su recién nacida hija, Pilar Angélica Moreno Montaña.

La E.P.S. Cruz Blanca deberá, una vez notificada del presente fallo, en forma inmediata proceder a reconocer y a pagar a la señora DAMARYS MONTAÑA SOLÍS una suma correspondiente a la licencia de maternidad a la que tiene derecho, sin que para el efecto le sea oponible exigencia alguna.

Segundo. Líbrense por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, Comuníquese, Insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Folios 26 y 27 del expediente.

2 Ver al respecto la Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

3 Corte Constitucional, Sentencia T-044 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

4 Corte Constitucional, Sentencia T-568 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

5 Ver Sentencia T-497/02 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

6 Ver sentencia T-736/01 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

7 Corte Constitucional, Sentencia T-271 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería.

8 Corte Constitucional, Sentencia T-414 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

9 Sobre este tema se pueden consultar entre otras las sentencias T-075 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, 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, T-1224 de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

10 Corte Constitucional, Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

11 Respecto de esta materia, ver entre otras: Corte Constitucional, Sentencias T-175 de 1999 T-210 de 1999, T-362 de 1999, T-496 de 1999, T-497 de 2002 y T-664 de 2002

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

13 Sentencias T-458 de 1999, T-765 de 2000, T-906 de 2000, T-950 de 2000, T-1472 de 2000, T-1600 de 2000, T-473 de 2001, T-513 de 2001, T-694 de 2001, T-736 de 2001, T-1224 de 2001, T-211 de 2002, T-707 de 2002 y T-996 de 2002.

14 Ver Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería, jurisprudencia en que la Corte, cambió la consideración de que el término para solicitar la licencia de maternidad por vía de tutela era de 84 días, para iniciar el precedente, hoy aceptado ampliamente, en el sentido de que el término para solicitar dicha prestación por vía de tutela es de un año.

15 Corte Constitucional, Sentencia T-414 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

16 Sentencia T-059 de 1997, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

17 Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.

18 Sentencia C-177 de 1998, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

19 Ibídem.

20 M.P. Jaime Araujo Rentería.

21 Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería

22 Corte Constitucional, sentencia T- 512 de 2006, M. P. Alvaro Tafur Galvis.

23 Folios 8 a 11 del expediente.

24 Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-707 de 2002 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-158 de 2001 (MP: Fabio Morón Díaz), T-1081 de 2000 (MP: Alejandro Martínez Caballero) y T-241 de 2000 (MP: José Gregorio Hernández Galindo).

25 Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-641 de 2004 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-1013 de 2002 (MP: Jaime Córdoba Triviño), T-365 de 1999 (MP: Fabio Morón Díaz) y T-210 de 1999 (MP: Carlos Gaviria Díaz).

26 Sentencia T-999 de 2003 (MP: Jaime Araujo Rentería) “No hay duda que la licencia de maternidad se concede en interés de la genitora, pero también y especialmente en interés del niño y sirve para atender necesidades de la madre, pero también para solventar las del niño incluidas las de su seguridad social o protección. 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 o sea 364 días y no 84 como hasta ahora lo había señalado jurisprudencialmente esta Corporación”. En el mismo sentido, ver también entre otros, los siguientes fallos: T-640 de 2004 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-605 de 2004 (MP: Rodrigo Uprimny Yepes), T-1155 de 2003 (MP: Alfredo Beltrán Sierra) y T-1014 de 2003 (MP: Eduardo Montealegre Lynett).

27 Sentencia T-641 de 2004.