

Sentencia T-347/06

LICENCIA DE MATERNIDAD-Protección constitucional

LICENCIA DE MATERNIDAD-Reconocimiento y pago/LICENCIA DE MATERNIDAD-Fundamental por conexidad

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

Referencia: expediente T-1270331

Acción de tutela instaurada por María Cleotilde Ayala, contra, EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil seis (2006)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora María Cleotilde Ayala, en contra de la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas.

I. ANTECEDENTES.

La señora María Cleotilde Ayala interpuso acción de tutela contra la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, al considerar que por el no pago de su licencia de maternidad, le han sido vulnerados a ella y a su hija recién nacida, los derechos fundamentales a la igualdad, vida digna, salud, y de los niños. Fundamenta su demanda en los siguientes,

1. Hechos y pretensiones:

Manifiesta que es afiliada al sistema de seguridad social en salud dentro del régimen contributivo, en la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, entidad que por motivo del nacimiento de su hija, el 30 de noviembre de 2004 le expidió la licencia de maternidad Serie L No. 575993 con una duración de 84 días, que empezaban a contabilizarse desde el 29 del mismo mes.

Asegura que realizó ante esa entidad las actividades correspondientes para lograr el pago de la licencia de maternidad, pero fueron infructuosas ya que no obtuvo el reconocimiento económico, bajo el argumento que su empleador no había realizado los aportes al sistema en forma oportuna.

Afirma la accionante, que durante el embarazo y hasta el momento mismo del parto, fue atendida de manera oportuna por la EPS donde se le realizaban los controles y exámenes médicos necesarios sin contratiempos y sin que esa entidad le hiciera observaciones o requerimientos

respecto del estado de su afiliación, así como tampoco se los efectuó a su empleador, ya que no le hizo requerimiento alguno por el supuesto pago anormal de las cotizaciones, cuando por el contrario y según se desprende de los formularios de autoliquidación, siempre se han hecho las correspondientes.

Reclama que, si había algún tipo de infracción, la EPS debió manifestarles ese hecho a su empleador y a ella para realizar las correcciones correspondientes; pues ese organismo era consciente de su estado de gravidez y conocedor de las nefastas consecuencias que le acarrearía la supuesta inobservancia del régimen.

Afirma la accionante, que por el certificado de incapacidad expedido por la EPS, su estado de salud después del parto y los cuidados especiales que requirió para su hija, no pudo laborar dentro término de la licencia; y que como el ISS no le quiere reconocer la prestación económica, la dejan a ella y a su hija recién nacida al abandono de la suerte; la que considera, que no es muy alentadora si se tiene en cuenta que actualmente está pagando los dineros que debió adquirir para sufragar los costos especiales que aún persisten para la atención de su hija.

Se pregunta entonces, que cómo podrá costear los gastos necesarios que implican la manutención de un recién nacido para que viva en forma digna y oportuna y que, cómo cubrirá los gastos que requiere en la etapa inicial de su estado de lactancia, si sus ingresos están afectados al pago de deudas generadas por los gastos de que fue y es objeto, pero que el Seguro Social no le quiere reconocer, siendo que le pertenecen por derecho propio, conforme a mandato legal.

Por lo anterior, solicita que se ordene a la EPS del Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, que en un término de 24 horas, le reconozca y pague la prestación económica de la licencia de maternidad que la misma autorizó.

2. Respuesta de la demandada[1].

El Gerente de la Seccional Caldas del Instituto de Seguros Sociales, considera que por parte de esa entidad no ha existido vulneración a los derechos fundamentales invocados, ya que a la accionante se le han dispensado todos los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud en la clínica Villapilar y en los centros de atención ambulatoria pertenecientes a la ESE Rita Arango Álvarez.

En lo referente a la solicitud de pago de las prestaciones económicas derivadas de la licencia de maternidad que le efectuó la accionante, manifiesta que se remite al contenido del oficio PO.SE.0624.05 del día 3 de noviembre de 2005, enviado por el Jefe de Planeación Operativa de ese organismo al Director Jurídico del Seguro Social S.C.[2], porque considera que en él se encuentra debidamente explicada la razón por la cual no se accedió a su reconocimiento y pago, pidiendo que por ello se integre a su respuesta.

En este documento, se da cuenta de que el reconocimiento y pago de la Licencia de Maternidad correspondiente al certificado No. L 575993, con fecha de iniciación 29 de Noviembre de 2004 y expedido a la señora María Cleotilde Ayala, fue negado mediante Resolución número 1093 de Octubre 25 de ese año, emanada de la Gerencia Seccional; y se informa, que la empresa COOSERPO presenta mora en los aportes al sistema de seguridad social de la señora Ayala, ya que no fueron pagados los ciclos agosto y septiembre de 2004, y los de octubre y noviembre del mismo año, se cancelaron tarde y sin intereses.

Se adjunta copia de la Resolución a que se hace alusión[3], y en ella se lee que fue fundamento

jurídico de la decisión negativa, lo dispuesto en artículo 80 del Decreto 806 de 1998, que sobre el pago de incapacidades y licencias determina: “ART. 80.–Pago de incapacidades y licencias. Cuando el empleador se encuentre en mora y se genere una incapacidad por enfermedad general o licencia de maternidad éste deberá cancelar su monto por todo el período de la misma y no habrá lugar a reconocimiento de los valores por parte del sistema general de seguridad social ni de las entidades promotoras de salud ni de las adaptadas”; y según se afirma en el acto administrativo, se comprobó **por el organismo que el empleador “pagó TARDE SIN INTERESES los aportes del (los) ciclo(s) OCTUBRE Y DICIEMBRE de 2004, pagado(s) el (los) 11 de noviembre de 2004 y 13 de ENERO de 2005, cuando le correspondía acorde con el último dígito y por ser GRAN APORTANTE el 6º día hábil de cada mes, además los aportes correspondientes a los ciclos AGOSTO Y SEPTIEMBRE de 2004 no fueron cancelados”**.

II. DECISIÓN OBJETO DE REVISIÓN[4].

Del asunto conoció el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales, que en sentencia del 17 de noviembre de 2005, decidió “Declarar improcedente la acción de tutela por inexistencia de vulneración “...A los derechos superiores de los recién nacidos...”(sic)[...]”.

En las consideraciones del mencionado fallo, se registra que lo concreto a dilucidar en el trámite, “ se refiere a la procedencia o no de la acción de tutela para la protección de derechos del niño, ante la negativa del I.S.S., como EPS, en el reconocimiento y pago de un subsidio, que genera beneficio económico para la madre del menor”.(Subraya la Sala)

Dentro de ese marco, el juez negó la tutela invocando apartes de la sentencia SU-225 de 1998 de la Corte Constitucional, al considerar que en el caso no se daban los presupuestos indicados en tal pronunciamiento para estimar comprometido el mínimo vital de los niños por el no reconocimiento y pago de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad a la señora madre. Basó su decisión en las pruebas recaudadas en la actuación, concretamente en las afirmaciones que en declaración jurada hiciera la misma demandante, de las que resalta las siguientes afirmaciones: cuando es preguntada si era madre cabeza de familia, respondió que :“No, los dos respondemos por la niña, o sea mi esposo y yo...”; que al ser interrogada de dónde derivaba su sustento actual, respondió: “Del trabajo en la E.S.E. Rita Arango Álvarez del Pino, como auxiliar de enfermería... con un salario neto de \$540.000.00” y, que al ser requerida por su estado de salud y el de su hija, afirmó que “Gracias a Dios muy bien las dos”.

El juez de instancia encontró en las anteriores manifestaciones razón para afirmar que la accionante no se encontraba en una “situación in extremis (sic) tan calamitosa, de pobreza absoluta, por la que se pudiera afirmar la inminencia de un perjuicio irremediable para sí y su familia, en especial del neonato”; y que en tales condiciones, con las pretensiones en la presente acción, lo que buscaba la petente era la satisfacción de un subsidio económico con el cual atender obligaciones civiles; lo que en su juicio por ser controversia de carácter netamente laboral, la que el juez de tutela no es legalmente competente para dirimir, debía ventilarse su reclamación acudiendo a las vías ordinarias administrativa y judicial que la accionante no había agotado, estando en tiempo de hacerlo según la fecha del Acto Administrativo por el que se le negó el reconocimiento y pago de tal beneficio.

La anterior decisión no fue impugnada.

III. PRUEBAS.

De las allegadas al expediente, la Sala destaca las siguientes:

1. - Documentos aportados por la actora en fotocopias simples:

1.1.- Del carnet provisional de afiliación de Maria Cleotilde Ayala a la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, como cotizante, desde el 1° de febrero de 2003[5].

1.2.- Del certificado de incapacidad o licencia de maternidad serie L No. 575993 del Seguro Social, expedido a nombre de la accionante el 04-11-29, por 84 días que inician en la misma fecha[6].

1.3. - De los formatos de las autoliquidaciones mensuales de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, de la Cooperativa de Servicios Profesionales y Operativos, en que se relaciona como afiliada a Ayala Maria Cleotilde, correspondientes a los siguientes periodos del año 2004 y fechas de presentación en bancos: periodo 3: presentado el 7 de abril de 2004, periodo 4: fecha ilegible; periodo 5: 7 de junio de 2004; periodo 6: 7 de julio de 2004; periodo 7: 9 de agosto de 2004; periodo 8: 8 de septiembre de 2004; periodo 9: 8 de octubre de 2004; periodo 10: sin constancia de recibido en bancos; periodo 11: 9 de diciembre de 2004 y periodo 12: 13 de enero de 2005[7].

2. - Aportadas por la demandada, en fotocopias simples:

2.1. - Oficio PO-SE-0624-05 emitido por el Director Seccional de Planeación Operativa de Seguro Social S.C., el día 3 de noviembre de 2005, dirigido al Director Jurídico de la misma[8].

2.2.- Resolución número 1093 de octubre 25 de 2005, del Instituto de Seguros Sociales Seccional Caldas, “Por la cual se niega un subsidio económico de licencia de maternidad” del certificado No. L 575993, expedido a la afiliada Maria Cleotilde Ayala, a la empresa COOSERPO en su calidad de gran aportante.[9]

3.- Obtenidas por orden del juzgado de instancia[10]:

Declaración jurada rendida por la accionante[11] ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Supía, Caldas, en cumplimiento del exhorto No. 14

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia.-

Esta Corte es competente para conocer el fallo 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.

2. Problema jurídico.-

Frente a la situación fáctica planteada, la Sala deberá determinar si por la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, a la cual se encuentra afiliada la accionante, se le vulneraron a ésta y a su hija recién nacida, derechos fundamentales y protecciones de rango constitucional cuando se le negó a la madre el pago de la licencia de maternidad aduciendo mora en el pago de los aportes a la seguridad social en salud por parte de su empleador, argumento por el cual estimó que el reconocimiento prestacional corresponde al empleador; y, si la acción de tutela

resulta procedente para la protección de esos derechos y garantías.

Como el tema ha sido tratado por la Corte Constitucional en muchas ocasiones, para el efecto, se acudirá a la jurisprudencia que al respecto ha consolidado la Corporación, que alude a: (i) la naturaleza de la licencia de maternidad, (ii) al fenómeno del allanamiento a la mora por parte de la Entidad del Sistema Seguridad Social en Salud a la que se encuentra afiliada la materna y (iii) a los presupuestos de procedencia de la acción de tutela cuando por esta vía se solicita el reconocimiento y pago de esta prestación. Cotejados los anteriores presupuestos con la realidad procesal del caso concreto, se entrará a definir si la señora María Cleotilde Ayala tiene o no derecho al amparo solicitado y quién deberá asumirlo.

3.- La licencia de maternidad y su protección constitucional. Reiteración de Jurisprudencia.

A voces del artículo 43 de la Constitución Política, la mujer durante el embarazo y después del parto, gozará de una especial asistencia y protección por el Estado, al punto que recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

La condición para esta protección, es decir la maternidad, que como es sabido abarca desde el inicio del embarazo hasta un periodo razonable después del parto, demuestra indudablemente que con ella también se busca en últimas salvaguardar la existencia y derechos de los niños, en este caso de los recién nacidos o que están por nacer, que por expreso mandato superior, han de prevalecer sobre los demás[13]; por tanto, la afectación de esa protección, conlleva necesariamente a la de estos derechos que, se repite, son prioritarios.

Uno de los mecanismos con que se procura efectivizar esta especial salvaguarda a la mujer, lo constituye la licencia de maternidad; figura consagrada por la ley[14] que claramente involucra dos aspectos con los que se resguardan tanto la capacidad física como la laboral de la materna que por su condición, se ven notablemente disminuidas; así, se establece que toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de 12 semanas de descanso en la época del parto y que éstas serán remuneradas con el salario que devengue al momento de entrar a disfrutarlo.

Bajo este marco, la Corte ha precisado lo que en el ámbito constitucional es la finalidad u objeto de la licencia de maternidad como descanso remunerado, lo que ha expuesto en los siguientes términos:

a) "[...] el permitir a la madre recuperarse físicamente después de haber pasado por la experiencia de un 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 permitirán su desarrollo, no solamente físico sino también emocional y afectivo durante las primeras semanas de su vida".[15]

b) "[...] permitirle a la madre estar junto a su hijo durante sus primeros meses, para así brindarle los cuidados necesarios, también para que pueda recuperarse de la etapa de gestación y para que se fortalezca la familia, pilar fundamental de la sociedad"[16].

c) "[...] reconocer y pagar en favor de la madre, un descanso que le permita recuperarse físicamente y cuidar de su hijo, para lo cual resulta indispensable, contar con los medios económicos que le permitan velar por su subsistencia y la de su menor hijo, en la época próxima y posterior al parto, con las mismas condiciones que si se encontrara laborando." [17]

d) "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"[18]

Los anteriores planteamientos también han llevado a la Corte a concluir que por estas condiciones, el subsidio económico de la licencia de maternidad hace parte del mínimo vital, cuando éste representa aquella porción de recursos absolutamente indispensable para cubrir las necesidades básicas de alimentación, vestuario, educación y seguridad social, que permitan una vida digna y justa, pues, equivale al salario que devengaría la madre en el caso de no haber tenido que interrumpir su vida laboral[19]. Al respecto ha expresado la Corporación:

"[...] la prestación económica derivada de la licencia de maternidad se convierte en un recurso necesario que debe recibir la mujer después del parto, razón por la que no puede estar supeditada a requisitos o formalismos que puedan alterar su naturaleza y fin último." [20]

" 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 licencia de maternidad hace parte del mínimo vital, la cual está ligada con el derecho fundamental a la subsistencia, por lo tanto su no pago vulnera el derecho a la vida. La licencia de maternidad equivale al salario que devengaría la mujer en caso de no haber tenido que interrumpir su vida laboral, y corresponde a la materialización de la vacancia laboral y del pago de la prestación económica" [21]

En lo anterior puede evidenciarse, que el derecho al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad que en principio es de naturaleza prestacional, adquiere por conexidad el rango de fundamental cuando ésta reúne las características de ser un mínimo vital para la madre y su hijo, en razón de que se ven involucradas entidades de rango superior como son la subsistencia y vida en condiciones dignas para estas personas.

Ahora bien, abordando sucintamente al tema de quién está obligado a efectuar el reconocimiento económico de la licencia de maternidad, se tiene que en nuestro ordenamiento jurídico, la seguridad social en salud se concibe como un servicio público esencial y como servicio de interés público que está a cargo de particulares o del propio Estado. Su reglamentación básica está dada en el Decreto 806 de 1998[22] que, en consecuencia, obliga a todas las entidades públicas, privadas, mixtas o de economía solidaria debidamente autorizadas para participar en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, a garantizar la prestación de los servicios y a la realización de los beneficios que el mismo contempla.

Al efecto, de manera expresa determina el artículo 2º de ese reglamento, que: "En desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, el Estado garantiza el acceso a los servicios de salud y regula el conjunto de beneficios a que tienen derecho los afiliados como servicio público esencial, con el propósito de mantener o recuperar su salud y evitar el menoscabo de su capacidad económica derivada de incapacidad temporal por enfermedad general y maternidad [...]". Y a su turno, en el literal c) del artículo 28 del mismo Decreto, se concreta como beneficio a quienes se encuentren afiliados al régimen contributivo: "c) El subsidio en dinero en caso de licencia de maternidad".

Se deduce de la citada normatividad, que para quien se encuentra vinculada al régimen de

seguridad social en salud en virtud de cotizaciones al mismo, será la entidad prestadora del servicio a la que se encuentre afiliado a la que, en principio, le corresponde efectuar el pago en dinero del subsidio de maternidad, y así, solo será por específicas razones que esta obligación resulte trasladada a otros responsables[23].

Como conclusión de todo lo anterior puede manifestarse que, atendiendo a la especial protección constitucional a la maternidad y al recién nacido, se instituyó el descanso remunerado en la época del parto, en el que debe pagarse a la madre trabajadora, por la entidad perteneciente al Sistema de Seguridad Social en Salud a la que se encuentre afiliada, un subsidio en dinero que equivalga a la remuneración laboral que ésta percibía antes de su estado de maternidad, por el tiempo que dura la licencia. Esta prestación hace parte del mínimo vital, cuando está ligada con el derecho fundamental a la subsistencia y por lo tanto, su no pago vulnera el derecho a llevar una vida en condiciones de dignidad.

4.- Procedencia excepcional de la tutela para el pago de la licencia de maternidad. La Licencia de maternidad como derecho fundamental por conexidad. Requisitos formales de procedibilidad. Reiteración de jurisprudencia.-

Como se ha indicado en la consideración que precede, es en desarrollo de la protección especial que establece artículo 43 de la Carta Suprema a favor de la madre y del recién nacido que se consagra por la ley el pago a la mujer de un subsidio en dinero durante el tiempo establecido para la licencia de maternidad.

Este derecho por su contenido económico, es de naturaleza prestacional y bajo este régimen, debe atenderse el énfasis que ha hecho la jurisprudencia al determinar que la tutela no procede para ordenar el reconocimiento y pago de una prestación de carácter económico, teniéndose que acudir en estos casos a los medios judiciales ordinarios de reclamación. No obstante, como en la misma actividad interpretativa de manera consistente se ha definido, cuando estos derechos llegan a adquirir el rango de fundamentales por conexidad al estar inescindiblemente ligados a otros de tal categoría que resulten vulnerados o amenazados por la omisión del pago, la controversia adquiere relevancia constitucional porque son fundamentales los derechos afectados, y allí la tutela procede para su amparo.

Así, la prestación económica de la licencia de maternidad instituida en favor de la mujer y del recién nacido, puede adquirir el rango de derecho fundamental por conexidad con los derechos a la vida en condiciones dignas cuando representa un mínimo vital para el sustento de la madre y del menor y adicionalmente, con los derechos fundamentales de los niños a la salud y a la seguridad social, entre otros, dada la prevalencia constitucional de que éstos gozan al tenor del artículo 44 Superior, procediendo entonces la tutela para su protección[24], ya que de ser reclamados por otro medio de defensa judicial -acción laboral-, éste no resultaría eficaz para la protección del mínimo vital de la madre y del niño.

Las anteriores circunstancias hacen de la viabilidad de la tutela para estas reclamaciones, una situación de carácter excepcional para la que la jurisprudencia constitucional ha expuesto abundante y reiterada doctrina en que se precisan las razones, condiciones y fundamentos de procedibilidad. Los aspectos básicos de la misma, se encuentran sintetizados en premisas expuestas inicialmente en la sentencia T-765 de 2000[25], y con posterioridad, en la T-1014 de 2003[26] en la que se adicionan con el compendio de algunas de las reglas que la casuística atendida por la Corporación ha permitido delinear para evaluar la procedencia de la tutela en un caso concreto, términos que en esta oportunidad se replican:

"a. 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).

b. 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).

c. 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).

d. 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).

e. 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. (T-999/03)."

En lo antes transcrito se observa que, adicionalmente a los requisitos sustantivos de viabilidad ya expuestos, se han considerado otros de carácter formal para la procedencia de la acción, como es el de la oportunidad de su interposición. Esta exigencia surge en razón de que la licencia de maternidad, causa del trámite, tiene un límite temporal, 84 días después desde el parto, y por tanto, la afectación del mínimo vital que la hace sustancialmente viable, estaría circunscrita al tiempo en que hay licencia de maternidad.

No obstante, el punto ha sido decantado por la jurisprudencia para establecer que el límite de ejercicio de la acción, no debe ser equiparado de manera matemática al término de incapacidad de la licencia, como otrora se había considerado por la Corporación; sino que, haciendo abstracción de las especiales circunstancias que se protegen constitucionalmente con el estado de maternidad, como son la dedicación y cuidado de la madre al recién nacido y de la especialísima protección que a este se le otorga durante el primer año de su existencia por el artículo 50 Superior[28], la Corte en la Sentencia T-999 de 2003, con ponencia del Magistrado Jaime Araújo Rentería, varió su jurisprudencia reconociendo que el término para intentar la acción, nunca podría ser inferior al indicado en ese precepto, pues ello haría nugatoria su consagración y el derecho a la licencia que ya se ha adquirido. Dijo la Corte en esa oportunidad:

"Siendo el parto un hecho físico certificado por el médico que atendió a la madre, aparece claramente establecido que el derecho a la licencia, se configuró y surgió a la vida jurídica y que no está en discusión.

No se trata entonces de desconocer el derecho a la licencia, sino de fijar el plazo para su reclamación. Lo primero que debemos advertir es que el plazo no puede ser tan perentorio que haga irrito o nugatorio el derecho que ya se tiene.

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.

Observa la Corte que se trata de un caso especial de protección, doblemente reforzada, pues concurren los derechos constitucionales del hijo y de la madre al mismo tiempo, que forman una unidad, que es mayor que la suma de los factores que la integran (madre e hijo) y que por lo mismo debe protegerse en todos sus aspectos y en su unidad.

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." (Subrayas fuera de texto).

Según se deduce de todo lo anterior, en suma, el amparo tutelar para obtener el pago del derecho prestacional de la licencia de maternidad, es excepcional porque, solo se hace en aras de brindar protección a la vida y del reconocimiento a la dignidad humana cuando se haya evidenciado, para el caso concreto, que la falta de esos ingresos disminuye ostensiblemente el nivel de dignidad al que tiene derecho todo ser humano en el curso de su existencia para la atención de las necesidades mínimas de alimentación, salud, vestuario y seguridad social -lo que corresponde en este evento al mínimo vital de la madre y del recién nacido- y, siempre y cuándo, la acción se haya interpuesto dentro del año siguiente al nacimiento. Esto, en consideración a que bajo tales perspectivas la citada licencia ya no puede verse como un derecho de rango legal, cuyos conflictos se ventilan ante la justicia laboral, sino que adquiere relevancia constitucional, siendo entonces procedente su amparo por esta vía[29].

5.- Mora patronal y derecho al pago oportuno de la licencia de maternidad. Procedencia de la acción de tutela por allanamiento de la EPS a la mora y en respeto del principio de buena fe en la ejecución del contrato de prestación de servicios de salud. Reiteración de jurisprudencia.

El derecho al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, tiene regulación de orden normativo en que se establecen los presupuestos para su procedencia e igualmente se asignan responsabilidades. De los contemplados para el efecto en el decreto 1804 de 1999, se resaltan los siguientes:

"Artículo 21. Reconocimiento y pago de licencias. Los empleadores o trabajadores independientes, y personas con capacidad de pago, tendrán derecho a solicitar el reembolso o

pago de la incapacidad por enfermedad general o licencia de maternidad, siempre que al momento de la solicitud y durante la incapacidad o licencia, se encuentren cumpliendo con las siguientes reglas:

1. Haber cancelado en forma completa sus cotizaciones como Empleador durante el año anterior a la fecha de solicitud frente a todos sus trabajadores. Igual regla se aplicará al trabajador independiente, en relación con los aportes que debe pagar al Sistema. Los pagos a que alude el presente numeral, deberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho.

[...]

2. No tener deuda pendiente con las Entidades Promotoras de Salud o Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud por concepto de reembolsos que deba efectuar a dichas entidades, y conforme a las disposiciones vigentes sobre restricción de acceso a los servicios asistenciales en caso de mora.

Conforme a la disposición contenida en el numeral 1° del presente artículo, serán de cargo del empleador el valor de las licencias por enfermedad general o maternidad a que tengan derecho sus trabajadores, en los eventos en que no proceda el reembolso de las mismas por parte de la EPS, o en el evento en que dicho empleador incurra en mora, durante el período que dure la licencia, en el pago de las cotizaciones correspondientes a cualquiera de sus trabajadores frente al sistema. [...]" (Subraya la Sala)

A su turno, el decreto 047 de 2000 en su artículo 4°, obliga a la Entidad Promotora de Salud a informar al afiliado empleado cotizante el no pago de sus cotizaciones, indicándole su posible desafiliación del sistema de seguridad social en salud[30].

Como se observa, de las anteriores disposiciones en ningún momento puede deducirse que por la mora en el pago de las cotizaciones por parte del empleador, a la beneficiaria de la licencia de maternidad se le comprometa el derecho al reconocimiento y pago oportuno de la misma; pues lo que se desplaza es la responsabilidad de quién deba asumir el pago, radicándose la obligación en cabeza del empleador, que contará con las acciones legales ordinarias del caso para hacer sus alegaciones en contra de la EPS cuando esté en desacuerdo con lo que al respecto resuelva la entidad, que es la originalmente responsable de asumirlos[31]. Al respecto, ha insistido la Corte en afirmar que:

"Las empresas promotoras de salud o el empleador, según sea el caso, están obligados a reconocer y pagar la licencia por maternidad oportunamente, si la madre reúne los requisitos de ley. En segundo término, el derecho es una prerrogativa de orden legal, por lo cual el ente llamado a reconocer y pagar la licencia podrá discutir tal circunstancia ante la jurisdicción ordinaria laboral si existe un motivo de disenso. Sin embargo, la falta de un pago oportuno de la licencia por maternidad puede acarrear la lesión del mínimo vital de la madre y el recién nacido. En este evento se entenderá que dicha falta de pago se traduce en la vulneración del derecho fundamental de la madre y el menor a una vida en condiciones dignas. En esta perspectiva, esta Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente. Para arribar a esa conclusión, la Corporación ha observado que el otro mecanismo de defensa judicial con el que cuenta la madre –acción ordinaria laboral– no es eficaz e idóneo para proteger ese mínimo vital"[32]. (Subrayas fuera de texto)

Ahora bien, ante la disposición primaria de que quien está obligada al pago de la licencia es la

empresa prestadora del servicio de salud, no es la simple situación de mora en los pagos de las cotizaciones en que incurra el empleador lo que la libera ipso facto de su obligación; pues, si esa entidad ha consentido en tal situación al no haber tomado ninguna acción para purgarla o rechazarla con los medios a su alcance, se configura el fenómeno del allanamiento a la mora y por consiguiente, persiste en su contra la carga de ser la responsable del pago oportuno del especial derecho de la materna.

Por consiguiente, si en estas circunstancias la empresa promotora de salud se niega al pago de la licencia de maternidad, es decir, aduciendo una mora del empleador en contra de la que ella no demuestre haber exteriorizado su rechazo accionando contra el mismo, la jurisprudencia constitucional ha entendido que como la entidad se ha allanado a la misma, es quien con su conducta viola los derechos fundamentales de la afiliada y por tanto, la que debe ser conminada a efectuar el pago en las condiciones de inmediatez que exige la finalidad para la cual se ha creado la prestación[33].

Además, como antes se expuso, la empresa prestadora de salud tiene la obligación legal de informar al afiliado empleado cotizante, sobre el no pago de sus cotizaciones y de las consecuencias que ello acarrea[34]. Sobre el tema y aún desde antes de la formalización de esa reglamentación, la Corte[35] ha sostenido que los contratos de seguridad social conllevan como presupuesto inescindible el principio de continuidad, el que puede ser afectado cuando el beneficiario no cotiza oportunamente lo debido, porque su incumplimiento autoriza al prestatario del servicio a aplicar la excepción de contrato no cumplido a partir de la fecha en que los reglamentos, por tal causa, no le obliguen a satisfacer la prestación debida.

Pero sobre esta excepción ha advertido la Corporación, que no puede hacerse uso para suspender los servicios cuando además de que el beneficiario no es el encargado de hacer los descuentos para pagar a la entidad prestataria de salud, se incurre por el obligado en mora en su cancelación y la EPS se allana a la misma al recibir la suma debida, por cuanto habría violación del principio de buena fe que cobija al afiliado en la ejecución de ese contrato, y por ello, si no le comunicaron a éste las anomalías de su estado de afiliación y no se ejercieron las medidas para contrarrestarlas, no puede la EPS oponer tal excepción intempestivamente para sustraerse a su obligación. Dijo la Corporación en esa oportunidad sobre lo que es el principio de la buena fe en contrato servicio público de salud:

"La buena fe, en cuanto incorpora el valor ético de la confianza en las relaciones jurídicas que establecen los individuos, se constituye para el caso en concreto en un elemento exonerativo sustancial, para que al usuario que actuó bajo los postulados de la buena fe, se le dé el servicio médico requerido. El principio de buena fe, no sólo califica la excepción de contrato no cumplido, sino toda la prestación del servicio. Porque, el beneficiario tiene la conciencia de haber adquirido el derecho por medios legítimos exentos de fraude, salvo que se demuestre lo contrario. Si además, el beneficiario no es el encargado de hacer los descuentos para pagar a la entidad prestataria de salud, queda cobijado por la teoría de la apariencia o creencia de estar obrando conforme a derecho. Un segundo sentido de la buena fe es la probidad. Estos aspectos del principio de buena fe, buena fe probidad, buena fe creencia y función creadora de la buena fe operan en la relación jurídica que surge al prestarse el servicio público de salud".

Y con posterioridad, en la sentencia T-458 de 1999, con ponencia del Magistrado Alfredo Beltrán Sierra se enfatizó en la posición, al concluir que:

"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"[36].

Es en este sentido entonces, que ha sido consistente la aplicación por la Corte de la tesis del allanamiento a la mora patronal por parte de la EPS y del respeto al principio de la buena fe en la correcta ejecución del contrato que asiste a la afiliada por quien es el patrono el que paga las cotizaciones, para desestimar la exculpación de contrato no cumplido dada por la entidad del sistema para negarse al pago de la licencia de maternidad a causa de una tardía o irregular cancelación en las mismas, ordenando a estas entidades el reconocimiento y pago de su importe.[37]

6.- El caso concreto.-

De acuerdo con lo obrante en el plenario, la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, que venía atendiendo el proceso de gestación de su afiliada[38], la accionante Maria Cleotilde Ayala, le reconoció incapacidad por maternidad al expedirle el certificado de la respectiva licencia, identificado con el número 575993 serie L, por el término de 84 días de ley, a partir del 29 de noviembre de 2004[39]; pero, le negó su pago a través de la Resolución número 1093 de Octubre 25 de ese año[40], emanada de la Gerencia Seccional, esto, según reza en el acto administrativo, por comprobar que la empresa COOSERPO, empleadora de la actora, pagó tarde y sin intereses los aportes de los ciclos octubre y diciembre de 2004, ya que los canceló los días 11 de noviembre de 2004 y 13 de enero de 2005, respectivamente, cuando le correspondía hacerlo el 6° día hábil de cada mes, de acuerdo con el último dígito de su identificación como gran aportante, y, por no haber cancelado los aportes correspondientes a los ciclos de agosto y septiembre de ese mismo año. Con base en ello, la EPS consideró que debía aplicarse lo dispuesto por el artículo 80 del Decreto 806 de 1998 que dispone que cuando el empleador se encuentre en mora y se genere una incapacidad por licencia de maternidad, éste deberá cancelar su monto y por tanto ella estaba liberada de hacerlo.

No obstante las anteriores afirmaciones de la accionada de haber efectuado esa comprobación, observa la Sala que al interponer la presente acción, el 13 de octubre de 2005[41], la accionante aporta sendas copias de los formularios de autoliquidación de su empleador "Cooperativa de Servicios Profesionales y Operativos", COOSERPO, correspondientes a los ciclos de agosto de 2004, que registra un sello de recibido en bancos el 8 de septiembre de 2004[42]; y de septiembre del mismo año, con sello de recepción en bancos del 8 de octubre de esa anualidad[43]. En estos documentos se encuentra relacionada la petente como afiliada, y frente a su nombre, el monto del respectivo aporte. Como su autenticidad no fue controvertida en la actuación por la demandada, debe entenderse que en el proceso ha sido rebatido probatoriamente el argumento del no pago de estos ciclos.

En cuanto al pago tardío de los ciclos de octubre y diciembre de 2004, se evidencia por la citación que de ellos hace la accionante, que fueron recibidos en el estado de mora en que fueron cancelados; pero al respecto, ésta no acredita haber efectuado rechazo alguno al retraso que alega. Por tanto, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte Constitucional que se ha evocado sobre la materia, con su admisión y aceptación silenciosa en tales condiciones, se configura el fenómeno del allanamiento a la mora, haciendo inadmisibles tal argumento para soportar el no pago a su cargo de la licencia de maternidad reclamada para imputarle al empleador la responsabilidad de cancelarla directamente, pues lo que hay es una mera invocación formal de la

disposición que prevé tal posibilidad, actitud frente a la cual ya ha habido rechazo de esta Corporación, al considerar que lo que se busca es hacer prevalecer circunstancias formales para liberarse de una obligación, sobre lo que es verdaderamente sustancial, o sea el derecho al descanso remunerado en la época del parto. [44]

En consecuencia, la negativa de la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, a pagar la licencia de maternidad de Maria Cleotilde Ayala, porque su empleador no canceló algunos aportes de salud dentro de los 6 primeros días hábiles de cada mes, no es de recibo, por cuanto esta accionada se allanó a la mora del patrón de la accionante cuando no ejerció en su contra las acciones que le otorga la ley para realizar el cobro de lo adeudado (cotizaciones, aportes o intereses moratorios por pagos extemporáneos)[45]; y por tanto, no puede alegar su propia negligencia para el no reconocimiento de la licencia de maternidad a que tiene derecho la demandante. Además, porque siendo ésta una trabajadora dependiente, que no realiza los aportes directamente a la EPS, sino que esa obligación está a cargo del empleador, la mora en que éste incurra, que por demás nunca se le informó, es un hecho imputable a un tercero, que no puede atribuírsele a la empleada, máxime cuando ésta por las atenciones que sin contratiempos le brindó la accionada, de buena fe confió en la correcta ejecución del contrato de salud que les unía.

Ahora bien, tratándose de una acción de tutela, debe analizarse la conexidad entre el no pago de la prestación económica de la licencia y el goce de los derechos fundamentales que la protección constitucional a la maternidad da a la madre y su hija.

Al respecto, para la Sala en el presente caso se dan los presupuestos señalados por la jurisprudencia que se ha invocado sobre el tema en las consideraciones precedentes, para establecer la vulneración de derechos fundamentales de la madre y la niña a causa de la omisión de la EPS en el reconocimiento y pago oportuno de la mencionada prestación. Por tanto, no comparte la valoración dada por el juez de instancia a las circunstancias económicas personales y familiares de la accionante, que le llevaron a denegar la prosperidad de la acción interpuesta al concluir erradamente que no había compromiso del mínimo vital, porque no se afectaba el del recién nacido; pues con ello además olvidó que el de la madre igualmente estaba protegido constitucionalmente de manera especial, con esta prestación.

Ciertamente, la accionante afirma, y sin que ello haya sido controvertido en la actuación, que su única fuente de ingresos era el salario que devengaba como trabajadora, que como se sabe, es el que se viene a suplir con el pago de la licencia de maternidad durante esta incapacidad; contexto en el que para la Corte, como se reiteró de su jurisprudencia, la licencia se constituye en parte del mínimo vital para garantizar a la madre e hijo que lleven una vida en condiciones dignas, similares a las que se tenían antes de entrar en ese descanso, que por esencia es remunerado. La accionante también afirmó que su hija requería de cuidados especiales que por el no pago de la licencia, la expusieron a una suerte incierta y que ello la obligó, ante su incapacidad física para laborar por este hecho y por su estado del parto reciente, a recurrir a préstamos de dinero para procurarse su sustento y el de la niña; aseveraciones que han de tenerse por ciertas en este proceso, y por las que se evidencia que el no pago de la licencia de maternidad a la demandante, sí afectó derechos fundamentales tanto a ella como a su hija, ya que esa manutención debía ser atendida con la mencionada prestación, como una de las finalidades de su reconocimientito.

Frente a lo anterior, para la Sala la decisión del juez de instancia, desconoció la línea jurisprudencial trazada para el mínimo vital que representa el componente económico de la licencia de maternidad, cuando consideró como razones contundentes para desvirtuar su

afectación por el no pago oportuno de la licencia, el que después de terminada la incapacidad por maternidad, la accionante estuviera percibiendo nuevamente un salario y que su esposo contribuyera con la manutención de la niña recién nacida, sumado ello a la equívoca asimilación que del mismo hace al estado de penuria económica "in extremis calamitosa" o de pobreza absoluta.

Erradamente estimó el fallador que el único mínimo vital que se podía afectar en estos eventos era el del menor, considerando que para la madre el importe de la licencia no pasaba de ser una prestación económica con la que pagaría acreencias civiles. Es indebida tal afirmación cuando, como se ha recalcado en la jurisprudencia, este monto es el equivalente al salario de casi 3 meses, y de él es que exclusivamente se podía derivar su sustento; por tanto, frente a su carencia, no es difícil concluir la obvia afectación a los recursos con que la asalariada podía atender las necesidades básicas de alimentación, vestuario, educación y seguridad social, de ella y de su hija - así no asumiera totalmente las de la menor- como conceptos que doctrinariamente la Corporación ha indicado, conforman el mínimo vital de la madre e hijo recién nacido para llevar una vida en condiciones dignas, pues la prestación económica derivada de la licencia de maternidad es un recurso necesario que debe recibir la mujer después del parto y por ello no puede estar supeditada a requisitos o formalismos que puedan alterar su naturaleza y fin últimos. Y es más, también desconoció el juez que en el presente caso, tal afectación persiste aún después de terminada la licencia, pues, se prolonga en el tiempo por el hecho de tener que comprometer sus ingresos subsiguientes al pago de los dineros que se vio obligada a prestar para poder sufragar los gastos que le implicaban tanto su manutención como la neonata durante el periodo de la licencia, mermándose continuamente su capacidad económica para la señalada manutención.

En las anteriores condiciones, están presentes los requisitos jurisprudencialmente establecidos para determinar una inescindible conexidad entre el derecho prestacional negado con derechos fundamentales de la madre y la recién nacida que resultan por ello vulnerados, lo que hace sustancialmente procedente la acción de tutela para su protección; por ello, debe analizarse si esta se intentó en oportunidad.

Al punto, observa la Sala que la demanda respectiva fue presentada y admitida dentro del año siguiente al nacimiento de la niña, ya que este ocurrió el 30 de noviembre de 2004[46] y aquella, presentada el 13 de octubre de 2005[47], fue finalmente admitida el día 27 del mismo mes y año[48], es decir, antes del vencimiento del término que jurisprudencialmente se ha definido para ello, satisfaciéndose así el requisito de inmediatez para solicitar el pago de la licencia de maternidad por esta vía.

Conforme a lo expuesto, se ha evidenciado entonces que en el presente caso se cumplen plenamente los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corporación para proteger el derecho al mínimo vital de la señora Maria Cleotilde Ayala y de su hija recién nacida. Por lo tanto, la Sala revocará el fallo de instancia que negó el amparo solicitado y concederá la tutela ordenando el pago de la licencia de maternidad que se causó en favor de la accionante el 29 de noviembre de 2004, a la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, por haberse allanado esta entidad a la mora del empleador, pago que deberá realizar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión. Lo anterior sin perjuicio de que la entidad perteneciente al Sistema de Seguridad Social en Salud, pueda ejercer las acciones correspondientes para cobrar al empleador los intereses moratorios correspondientes.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales, el 17 de noviembre de 2005, que negó el amparo deprecado dentro de la acción de tutela instaurada por la señora María Cleotilde Ayala, en contra de la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas. En su lugar, CONCEDER por las razones y en los términos de esta sentencia, el amparo a los derechos fundamentales invocados.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS Instituto de Seguros Sociales, Seccional Caldas, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, pague a la señora María Cleotilde Ayala la licencia de maternidad que se causó en su favor el 29 de noviembre de 2004.

TERCERO: Por la Secretaría General de la Corporación, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 28 cuaderno de tutela.

[2] Folio 29 ibídem.

[3] Que obra a folio 30.

[4] Folio 34.

[5] Folio 5 cuaderno de tutela.

[6] Folio 4 mismo cuaderno.

[7] Folios 7 a 16 ibídem.

[8] Folio 29 ib.

[9] Folio 30.

[10] Auto a folio 25

[11] Folio 32 y 46.

[12] A Folio 26.

[13] Artículo 44 de la Constitución Política

[14] Artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo.

[15] Ver sentencias T- 640 de 2004, y T-559 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[16] Sentencia T-664 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[17] Sentencia T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería. En el mismo sentido ver sentencias T-743 A de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-568 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[18] Sentencias T-791 y T-1020 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[19] Sobre el contenido del mínimo vital, también pueden consultarse, entre otras, la sentencia T-101 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[20] Sentencia T- 205 de 1999, Magistrado Ponente, Alfredo Beltrán Sierra

[21] Sentencia T-664 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, reiterada entre otras, en las sentencias T-118 de 2003, T-791 y T-1020 de 2005, todas con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández

[22] "Por el cual se reglamenta la afiliación al régimen de seguridad social en salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de seguridad social en salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional".

[23] En el artículo 80 de la misma reglamentación, se impone la siguiente sanción: "ART. 80.–Pago de incapacidades y licencias. Cuando el empleador se encuentre en mora y se genere una incapacidad por enfermedad general o licencia de maternidad éste deberá cancelar su monto por todo el período de la misma y no habrá lugar a reconocimiento de los valores por parte del sistema general de seguridad social ni de las entidades promotoras de salud ni de las adaptadas".

[24] Sobre este tema se pueden consultar entre otras las sentencias T-175, T-210, T-362 y T-496 de 1999; T-075, T-157, T-161, T-473, T-572, T-736 y T-1224 de 2001; T-497 y T-664 de 2002 ; T-389, T390, T-551 T-605 de 2004..

[25] Con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero.

[26] Siendo ponente el Magistrado Eduardo Montealegre Lynett.

[27] Sobre este tema también se pueden consultar entre otras las sentencias T-783 y T-914 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-1600 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz, T-473 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett y T-694 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería;

[28] Dice la norma: "ART. 50.–Todo niño menor de un año que no esté cubierto por algún tipo de protección o de seguridad social, tendrá derecho a recibir atención gratuita en todas las

instituciones de salud que reciban aportes del Estado. La ley reglamentará la materia".

[29] 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.

[30] Dispone el mencionado artículo: "ART. 4º- Información de la entidad promotora de salud al afiliado cotizante. Cuando se suspenda la prestación de servicios de salud por el no pago de las cotizaciones, la entidad promotora de salud deberá informar al empleado cotizante o trabajador independiente este hecho indicándole su posible desafiliación al sistema de seguridad social en salud, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 58, literal a), del Decreto 806 de 1998".

Esta información deberá remitirse a través de correo certificado o cualquier otro correo legalmente autorizado, dirigido al último domicilio registrado en la entidad promotora de salud

[31] Sentencias T-258 de 2000; T-390 de 2001 y T-605 de 2004.

[32] Sentencia T-304 de 2004 M.. Jaime Araujo Rentería.

[33] Cfr. Línea jurisprudencial en los pronunciamientos más recientes sobre el tema, sentencias T-208 de 2006, T-574 y T-682 de 2005 M.P., Humberto Antonio Sierra Porto; T- 680 y T-787 de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis; T- T-1020, T-1214 y T-1298 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1305 de 2005 y T-105 de 2006 M.P., Jaime Córdoba Triviño

[34] Artículo 4º Decreto 047 de 2000, ya transcrito.

[35] Cfr. sentencia T-059 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Reiterada, entre otras, en la T-458 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[36] Sentencia C-177 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Reiterada, entre otras, en las sentencias T-765 y T-906 de 2000 M.P., Alejandro Martínez Caballero; T-694 de 2001 M.P., Jaime Araujo Rentería; T-513 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-736 del 10 de julio de 2001 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-641 de 2004, M.P., Rodrigo Escobar Gil; T-921 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-947 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería y T-1116 del 28 de 2005

[37] Cfr. además de las sentencias ya referidas, entre muchas otras, las 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; T-880 y T-885 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

.

[38] Folio 5

[39] Folio 4.

[40] Folio 30.

[41] Cfr. constancia de presentación, folio 17.

[42] Folio 12

[43] Folio 13

[44] En estos términos se rechazó el citado argumento en la sentencia T-304 de 2004 M. P. Jaime Araujo Rentería.

[45] Sentencia T-636 de 2004, MP. Jaime Araujo Rentería.

[46] De acuerdo con la afirmación a folio 1.

[47] Folio 17

[48] Folio 25



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

