



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601624791**

Fecha: **18-08-2017**

Página 1 de 4

Bogotá D.C.,

URGENTE

Asunto: Pago de incapacidades – Radicado 201742301520142

Respetada doctora:

Procedente del Ministerio del Trabajo, hemos recibido su comunicación, mediante la cual consulta: “¿A partir de la entrada en vigencia del Decreto 2353 de 2015, la obligación de los empleadores sería realizar el acompañamiento a los trabajadores frente a las EPS, y ya no la de pagar la incapacidad al trabajador y recobrar el valor de esta a la EPS?”. Al respecto, nos permitimos señalar:

En primer lugar, debe precisarse que las disposiciones contenidas en el Decreto 2353 de 2015¹, se encuentran actualmente incorporadas en el Decreto 780 de 2016, “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social*”.

Hecha la precisión anterior y frente a lo consultado, debe indicarse que la norma antes reseñada, no ha liberado al empleador de realizar el recobro respectivo ante las Entidades Promotoras de Salud – EPS, por lo que a continuación nos permitimos relacionar las disposiciones que regulan el pago de la incapacidad general, así:

El artículo 206² de la Ley 100 de 1993³, establece que para los afiliados al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS-, es decir los cotizantes, el sistema a través de las Entidades Promotoras de Salud – EPS, les reconocerá la incapacidad por enfermedad general.

En este sentido y por regla general del –SGSSS-, la incapacidad será reconocida por la EPS una vez ésta es expedida por el profesional adscrito o perteneciente a la misma, caso en cual, dicha entidad deberá reconocer la prestación económica derivada de la incapacidad por enfermedad general, en la medida en que se haya cotizado en los términos previstos en el artículo 2.1.13.4 del Decreto 780 de 2016⁴, el cual reza:

¹ Por el cual se unifican y actualizan las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se crea el Sistema de Afiliación Transaccional y se definen los instrumentos para garantizar la continuidad en la afiliación y el goce efectivo del derecho a la salud.

² Artículo 206.-Incapacidades. Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el cubrimiento de estos riesgos las empresas promotoras de salud podrán subcontratar con compañías aseguradoras. Las incapacidades originadas en enfermedad profesional y accidente de trabajo serán reconocidas por las entidades promotoras de salud y se financiarán con cargo a los recursos destinados para el pago de dichas contingencias en el respectivo régimen, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto.

³ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

⁴ Por medio de/cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601624791**

Fecha: **18-08-2017**

Página 2 de 4

“Artículo 2.1.13.4 Incapacidad por enfermedad general. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general, conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados cotizantes hubieren efectuado aportes por un mínimo de cuatro (4) semanas.

No habrá lugar al reconocimiento de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad general con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando éstas se originen en tratamientos con fines estéticos o se encuentran excluidos del plan de beneficios y sus complicaciones”.

Sobre el particular, el parágrafo 1 del artículo 3.2.1.10 ibídem, dispone: *“En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente”.*

De otro lado, **en cuanto al procedimiento para el pago de las prestaciones económicas (recobro)** como lo son: La incapacidad y licencias de maternidad o paternidad a los aportantes o empleadores, este se encuentra previsto en el artículo 2.2.3.1 del decreto en cita, que incorpora el artículo 24 del Decreto 4023 de 2011⁵, el cual reza:

“Artículo 2.2.3.1 Pago de prestaciones económicas. A partir de la fecha de entrada en vigencia de las cuentas maestras de recaudo, los aportantes y trabajadores independientes, no podrán deducir de las cotizaciones en salud, los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad.

El pago de estas prestaciones económicas al aportante, será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuara dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante. (Negrilla fuera de texto)

En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificar la cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas.

Parágrafo 1. La EPS o la EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas, deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.

⁵ Por el cual se reglamenta el proceso de compensación y el funcionamiento de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del Fondo de Solidaridad y Garantía – Fosyga, se fijan reglas para el control del recaudo de cotizaciones al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 201711601624791

Fecha: 18-08-2017

Página 3 de 4

Parágrafo 2. De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o EOC, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que de acuerdo con sus competencias, esta entidad adelante las acciones a que hubiere lugar.

Así mismo, el artículo 121⁶ del Decreto Ley 019 de 2012⁷, dispone que será el empleador quien adelantará de manera directa ante las EPS los trámites para el reconocimiento de las incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad, siendo la única obligación del trabajador reportar el acaecimiento de cualquiera de aquellas.

Por su parte, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011⁸, frente al reembolso de prestaciones económicas, previó:

“Artículo 28. Prescripción del derecho a solicitar reembolso de prestaciones económicas. El derecho de los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la **fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador**”. (Negrilla fuera de texto)

Ahora bien, en cuanto al objeto del pago de las incapacidades, la Corte Constitucional en Sentencia T – 140 de 2016, reitera lo expresado en Sentencia T – 311 de 1996, de la siguiente manera:

“(…)

No obstante, tratándose de incapacidades laborales **la Corte ha entendido que estos pagos se constituyen en el medio de subsistencia de la persona que como consecuencia de una afectación en su estado de salud ha visto reducida la capacidad de procurarse por sus propios medios los recursos para su subsistencia y la de su familia**⁹. Sobre este particular, esta Corporación manifestó:

“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a

⁶ Artículo 121. Trámite de reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia

⁷ Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública

⁸ Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones

⁹ Sentencias T-786 de 2009, T 263 de 2012, T-777 de 2013, T-097 de 2015



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601624791**

Fecha: **18-08-2017**

Página 4 de 4

*sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”
(Negrilla fuera de texto).*

(...)”

Teniendo en cuenta la previsión normativa del artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, donde se establece que el empleador tiene el derecho de solicitar a las EPS el reembolso del pago de las prestaciones económicas y conforme a lo expuesto por la Corte Constitucional en la jurisprudencia antes reseñada, es dable concluir que la incapacidad tiene por objeto suplir el salario del trabajador que ha sido incapacitado, razón por la que resulta lógico que en cumplimiento de dicha premisa, sea el empleador quien realice el pago de la incapacidad, para que luego sea reconocida a este por la respectiva EPS, en los términos de lo previsto en el artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016.

En este orden de ideas y frente a lo consultado, debe entenderse que continúa en cabeza del empleador la obligación de realizar el pago de las incapacidades de sus trabajadores, para luego realizar el cobro a la EPS respectiva, conforme al procedimiento del artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 de 2016.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015¹⁰.

Cordialmente,

EDILFONSO MORALES GONZALEZ

Coordinador Grupo de Consultas

Dirección Jurídica

Elaboró: Johanna M.

Revisó/ Aprobó: E. Morales .

C:\Users\jmayorgaa\Documents\Consultas\TEMAS\Incapacidades y Licencias\201742301520142 Reconocimiento y pago de incapacidades.docx

¹⁰ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el Título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.