

CONCEPTO 17203 DE 2005

(octubre 20)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá, D.C.

PARA: Doctora Maribeth Sánchez Mosquera

Profesional Especializada Oficina Subsidios

Prestaciones Económicas EPS – ISS Seccional Valle

DE: Dirección Jurídica Nacional – Unidad de Seguros

ASUNTO: GSVLL.OCS No. 4444 Incapacidades Independiente

Mediante oficio de la referencia remitido a esta Dirección, solicita concepto sobre el reconocimiento de incapacidades a un trabajador independiente, que efectuó aportes en salud a partir del mes de Febrero de 2005, se incapacita en el mes de Mayo y efectúa su afiliación el 26 de Julio de 2005.

Al respecto manifestamos:

El artículo [10](#) del Decreto 1161 de 1994, señala:

“Cuando se reciban cotizaciones de personas que no aparezcan vinculadas a la respectiva administradora o fondo de pensiones, las administradoras, inmediatamente detecten el hecho y en todo caso dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la recepción, abonarán las sumas respectivas en una cuenta especial de cotizaciones de no vinculados.

Así mismo, las administradoras deberán requerir a la persona que haya efectuado la consignación, con el objeto de determinar el motivo de la misma. Si la consignación obedeciere a un error, los dineros serán devueltos a la persona que la efectuó”.

En este punto, se hace necesario citar, el concepto emitido por la Superintendencia Bancaria con ocasión de la consulta elevada por esta Dirección el 15 de junio de 2001, sobre el tema materia de estudio:

“...Si una persona que no está vinculada a la administradora cotiza a ésta, se presenta lo que en el Artículo [10](#) del Decreto 1161 de 1994 se denomina “Consignaciones de personas no vinculadas”, evento en el cual la administradora inmediatamente detecte el hecho “y en todo caso dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la recepción”, debe abonar el valor recibido en una cuenta especial de cotizaciones de no vinculados y notificar a quien haya efectuado la consignación, para que proceda a su legalización. Y agrega la norma: “Si la consignación obedeciere a un error, los dineros serán devueltos a la persona que la efectuó”.

Por lo anterior, una persona que “sin haber cumplido con la formalidad plena de diligenciar y

presentar ante la administradora del riesgo el respectivo formulario de afiliación, realice el pago oportuno y consecutivo de las cotizaciones correspondientes”, no debe presentarse en una administradora de pensiones, pues, cumpliéndose las normas, con la primera consignación de cotizaciones en esas condiciones la administradora lo notificaría al interesado.

Ahora bien, para aquellos casos en los cuales el empleador se encuentra cotizando al Sistema de Riesgos Profesionales por sus trabajadores, sin haber cumplido con el requisito de afiliación previa, mediante el diligenciamiento del formulario correspondiente, el inciso tercero del artículo 6° del Decreto 1772 de 1994 estipula: “Será responsable del pago de las prestaciones de que trata el Decreto [1295](#) de 1994, la entidad administradora de riesgos profesionales que haya recibido, o le corresponda recibir el monto de las cotizaciones del período en el cual ocurra cualquiera de las consecuencias de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional.”

Sobre el particular, también la Superintendencia Bancaria, por medio del concepto 2001042981-1 del 3 de diciembre de 2001 manifestó: “... De la verificación a la autoliquidación de las cotizaciones, necesariamente deben surgir los casos en que un empleador cotice por uno de sus trabajadores sin haber diligenciado el correspondiente formulario de afiliación y por lo tanto es en ese momento en que la ARP debe proceder a requerirlo para que subsane dicha situación o, de lo contrario, en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo [54](#) del Decreto 1406 de 1999, al efectuar la imputación del pago y no existir afiliado a quien aplicar los valores cotizados debe proceder a la devolución, so pena de incurrir en enriquecimiento sin justa causa.”

“...Por lo anterior consideramos que en los casos como el expuesto en su consulta en los que el empleador cotice por uno o varios de sus trabajadores en forma oportuna y consecutiva, sin surtirse previamente el proceso de afiliación, sería procedente considerarlos afiliados para efectos de la causación de las prestaciones del sistema, ya que, en nuestro criterio, serían aplicables las reflexiones hechas en relación con el Sistema General de pensiones. Por lo demás, frente a eventuales procesos judiciales el Instituto contaría con pocas posibilidades de fallo favorable, dada la apariencia de normalidad y legalidad de la relación contractual entre el empleador del trabajador respecto del cual se dio el siniestro laboral y la ARP, apariencia aquella de la que también sería responsable la ARP en la medida en que no cumpliera sus deberes legales en materia de verificación y control de las autoliquidaciones y cotizaciones.”

De acuerdo con los preceptos y los conceptos emitidos por la Superintendencia Bancaria, forzoso es concluir, que si la Administradora llámese de Pensiones, de Salud o Riesgos Profesionales, no advirtió a tiempo que el empleador o el independiente estaban realizando pagos sin estar afiliados, materializado en conductas tales como no hacer la correspondiente verificación, recibir recursos de no vinculados, no abonarlos en la cuenta correspondiente y no notificar del hecho a los interesados, considera este Despacho que produce efectos jurídicos frente a la administradora, en forma similar a como ocurre con las afiliaciones corrientes.

Por último, nótese que una persona en esa situación, ante el silencio del administrador, presume ser afiliado y seguramente asume de buena fe que la entidad en quien depositó su confianza, cumple legítimamente sus funciones como administrador de los recursos, que han de servir de base en un momento dado, para cubrir cualquier contingencia.

No obstante, se debe tener en cuenta el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 que sobre el reconocimiento y pago de licencias establece:

“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**”.

En consecuencia, el reconocimiento de la prestación debe estudiarse de conformidad con lo descrito.

Cordialmente,

EMIL ENRIQUE ARIZA OLAYA

Director Jurídico Nacional.

Revisó: RUTH ALEYDA MINA GARCÍA

Jefe Unidad de Seguros

Dirección Jurídica Nacional

MNLP

Rad: 13255 - 14246

2005.10.06



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

